



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Talden Queiroz Farias

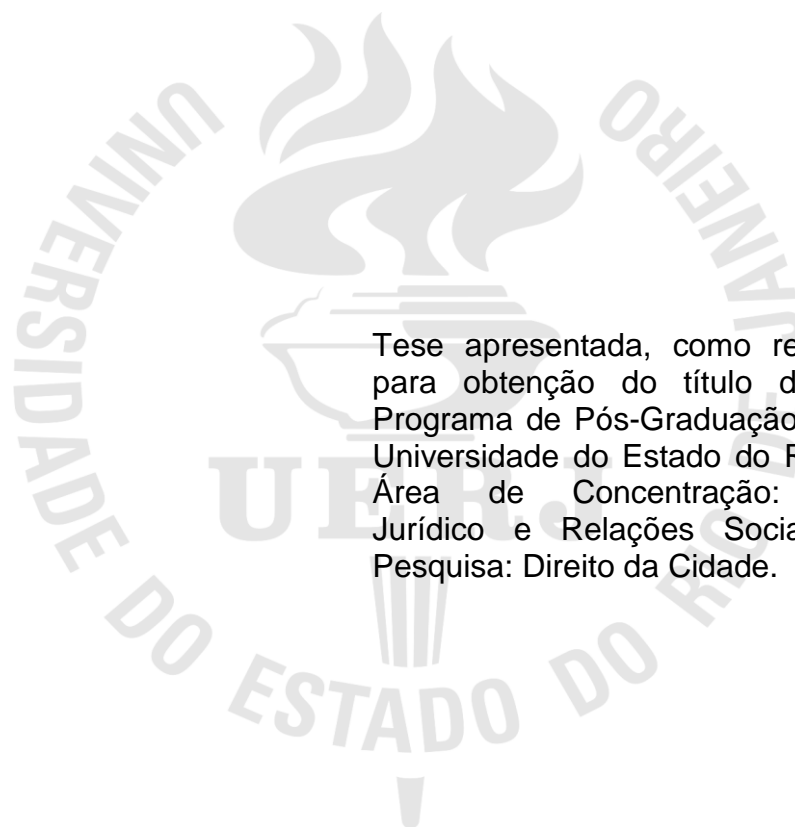
**A competência administrativa dos municípios em matéria
ambiental: análise de contribuição da Lei Complementar n.
140/2011 para a efetividade da proteção do meio ambiente pelos
entes locais**

Rio de Janeiro

2016

Talden Queiroz Farias

A competência administrativa dos municípios em matéria ambiental: análise de contribuição da Lei Complementar n. 140/2011 para a efetividade da proteção do meio ambiente pelos entes locais



Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Área de Concentração: Pensamento Jurídico e Relações Sociais. Linha de Pesquisa: Direito da Cidade.

Orientadora: Profa. Dra. Arícia Fernandes Correia

Rio de Janeiro

2016

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

F224

Farias, Talden Queiroz.

A competência administrativa dos municípios em matéria ambiental :
análise de contribuição da Lei Complementar n. 140/2011 para a efetividade
da proteção do meio ambiente pelos entes locais / Talden Queiroz Farias. -
2016.

375 f.

Orientadora: Profa. Dra. Arícia Fernandes Correia.

Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro,
Faculdade de Direito.

1. Direito ambiental- Teses. 2.Licenças ambientais –Teses. 3.Meio
ambiente – Teses. I. Correia, Arícia Fernandes. II. Universidade do Estado
do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 349.6

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Talden Queiroz Farias

A competência administrativa dos municípios em matéria ambiental:
análise de contribuição da Lei Complementar n. 140/2011 para a
efetividade da proteção do meio ambiente pelos entes locais

Tese apresentada, como requisito parcial
para obtenção do título de Doutor, ao
Programa de Pós-Graduação em Direito,
da Universidade do Estado do Rio de
Janeiro. Área de Concentração:
Pensamento Jurídico e Relações Sociais.
Linha de Pesquisa: Direito da Cidade.

Aprovada no dia 31 de março de 2016.

Banca Examinadora:

Profa. Dra. Arícia Fernandes Correia (Orientadora)
Faculdade de Direito - UERJ

Prof. Dr. Maurício Jorge Pereira da Mota
Faculdade de Direito - UERJ

Profa. Dra. Vânia Siciliano Aieta
Faculdade de Direito - UERJ

Prof. Dr. Terence Dorneles Trennepohl
Instituto Internacional de Ciências Sociais

Prof. Dr. Pedro Curvêllo Avzaradel
Universidade Federal Fluminense

Rio de Janeiro

2016

DEDICATÓRIA

Jorge Luis Borges dizia que só podemos dar o que já é do outro. Esta tese é de vocês e para vocês, Maria Cecília, minha esposa, e Ananda e Mariana, minhas filhas.

AGRADECIMENTOS

Nullum officium referenda gratia magis necessarium est

(Cícero, De Officiis 1.15)¹

A Maria Cecília, minha esposa, pelo apoio e compreensão.

A Leidson e Celeide, meus pais, e a Taney e Thélío, meus irmãos, pelo apoio.

A Profa. Dra. Arícia Fernandes Correia, pela orientação e amizade.

Aos Profs. Drs. Carlos Eduardo Japiassú, Emilio Delassoppa, José Ricardo Cunha, Marcos Alcino Torres, Mauricio Jorge Pereira da Mota, Rosângela Maria de Azevêdo Gomes, Vânia Siciliano Aiêta e Vicente de Paulo Barretto, pelas aulas e ensinamentos.

Aos Profs. Drs. Adílson Rodrigues Pires e Félix Araújo Neto, pela coordenação do DINTER.

A Sônia Maria Lagos Leitão, secretária do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, pela boa vontade e eficiência.

Aos colegas de doutorado Adriana Alves Torres, Ana Alice Ramos Tejo Salgado, Andréa de Lacerda Gomes, Antônio Silveira Neto, Bruno César de Azevêdo Izidro, Fábio Severiano do Nascimento, Glauber Cordeiro de Lucena, José Baptista de Mello Neto, Marcelo Weick Pugliesi, Marconi do Ó Catão, Pedro Pontes de Azevêdo, Rodrigo Nóbrega Farias e Romero Marcelo da Fonsêca Oliveira, pelo companheirismo.

À Universidade Estadual da Paraíba e à Universidade do Estado do Rio de Janeiro, pela oportunidade.

À Universidade de Paris 1 – Panthéon-Sorbonne pelo doutorado sanduíche, à Universidade Federal da Paraíba pela liberação e à CAPES, pela bolsa.

Aos Profs. Drs. Arícia Fernandes Correia, Maurício Jorge Pereira da Mota, Ricardo Lodi Ribeiro e Rosângela Marina Luft, pelo estímulo para fazer o doutorado sanduíche.

Ao Prof. Dr. Norbert Foulquier, pela orientação no doutorado sanduíche.

¹ “Nenhum dever é mais importante do que a gratidão”.

Aos colegas do Departamento de Direito Público da Universidade Federal da Paraíba, nas pessoas das chefes Anna Augusta Leite Reinaldo e Márcia Glebyane Maciel Quirino, pelo apoio.

Aos Profs. Drs. Maurício Jorge Pereira da Mota e Vânia Siciliano Aiêta, pelas críticas e sugestões feitas na banca de qualificação.

A Herley da Luz Brasil, Luiz Carlos Ernesto de Barros, Paulo Cavalcanti Brasil Neto, Pedro Henrique Sousa de Ataíde, Valfredo de Andrade Aguiar Filho e Vinícius de Albuquerque Campos, pela amizade.

Por fim, eu agradeço a todos que, de forma direta ou indireta, contribuíram para o êxito deste trabalho.

Mas se Deus é as flores e as árvores
E os montes e sol e o luar,
Então acredito nele,
Então acredito nele a toda a hora,
E a minha vida é toda uma oração e uma missa,
E uma comunhão com os olhos e pelos ouvidos.
Mas se Deus é as árvores e as flores
E os montes e o luar e o sol,
Para que lhe chamo eu Deus?
Chamo-lhe flores e árvores e montes e sol e luar;
Porque, se ele se fez, para eu o ver,
Sol e luar e flores e árvores e montes,
Se ele me aparece como sendo árvores e montes
E luar e sol e flores,
É que ele quer que eu o conheça
Como árvores e montes e flores e luar e sol.
E por isso eu obedeço-lhe,
(Que mais sei eu de Deus que Deus de si próprio?).
Obedeço-lhe a viver, espontaneamente,
Como quem abre os olhos e vê,
E chamo-lhe luar e sol e flores e árvores e montes,
E amo-o sem pensar nele,
E penso-o vendo e ouvindo,
E ando com ele a toda a hora.

Fernando Pessoa em "O guardador de rebanhos – poema V" (por meio do
heterónimo Alberto Caiero)

RESUMO

FARIAS, Talden Queiroz. **A competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental**: análise de contribuição da Lei Complementar n. 140/2011 para a efetividade da proteção do meio ambiente pelos entes locais. 2016. 375 f. Tese (Doutorado em Direito da Cidade) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

A presente tese de doutorado teve como preocupação central investigar a repartição da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011, com o intuito de verificar se essa lei garante a efetivação da defesa do meio ambiente pelos entes locais. Analisou-se, de forma específica, a competência para fiscalizar, para impor sanções administrativas e para fazer licenciamento ambiental, pois esses são considerados os instrumentos mais importantes da Política Nacional do Meio Ambiente. Nesse sentido, estudou-se a crise ambiental na sociedade de risco, o meio ambiente na Constituição Federal, a repartição de competências em matéria ambiental, o conteúdo da competência administrativa ambiental, a repartição dessa modalidade de competência antes e depois dessa lei, a competência dos Municípios, a regulamentação dessa competência pelos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente e a utilização de consórcios públicos como forma de promover a municipalização do poder de polícia ambiental. A conclusão é que, embora tenha trazido alguns avanços, como os consórcios públicos intermunicipais ambientais, a contribuição dessa lei à efetividade da proteção do meio ambiente pelos entes locais é deveras limitada, uma vez que a alínea a do inciso XIV do art. 9º submete a atuação destes aos Estados, desrespeitando assim a autonomia dos Municípios.

Palavras-chave: Competência administrativa ambiental. Lei Complementar n. 140/2011. Licenciamento e sanções administrativas. Municípios.

ABSTRACT

FARIAS, Talden Queiroz. **Municipalities environmental administrative competence**: a contribution study of the Complementary Law 140/2011 for the environmental protection by the cities. 2016. 375 f. Tese (Doutorado em Direito da Cidade) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

This doctoral thesis intends to investigate the organization of administrative competence of municipalities in environmental matters in the Complementary Law n. 140/2011, in order to check whether this law guarantees the realization of environmental protection by the Brazilian cities. It analyzed, specifically, the power to inspect, to impose administrative sanctions and to do environmental licensing, as these are considered the most important mechanisms of the National Environmental Policy. In this sense, it studied the environmental crisis in the risk society, the environment in the Federal Constitution, the division of powers in the environmental field, the content of the environmental administrative competence, the distribution of that power before and after that law, jurisdiction municipalities, the rules of that jurisdiction by the State for the municipalities and the use of public cities association in order to promote the municipalization of the environmental police power. Although it has brought some progress, the conclusion is that this new law does not guarantee the effectiveness of environmental protection by municipalities, specially because the article 9 (XIV, a) submits their actions to the States, thus disrespecting the autonomy of municipalities.

Keywords: Environmental Administrative Jurisdiction. Supplementary Law 140/2011. Licensing and Administrative Sanctions. Cities.

RÉSUMÉ

FARIAS, Talden Queiroz. *La compétence administrative des municipalités en matière environnementale: analyse de la contribution de la loi complémentaire n. 140/2011 pour l'efficacité de la protection de l'environnement par des villes.* 2016. 375 f. Tese (Doutorado em Direito da Cidade) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

Ce projet de thèse a pour préoccupation centrale étudier la répartition de la juridiction administrative d'organismes fédéraux en matière d'environnement, en mettant l'accent sur le rôle des municipalités. L'objectif de la recherche sera d'analyser la compétence de surveiller, d'imposer des sanctions administratives et de l'octroi de licences de l'environnement, parce que ce sont des outils les plus utilisés dans la pratique de la compétence de gestion de l'environnement au sein de la réalité brésilienne. En ce sens, nous avons étudié la crise environnementale dans la société du risque, de l'environnement dans la Constitution fédérale brésilienne, la répartition des compétences dans le domaine de l'environnement, le contenu de la compétence administrative de l'environnement, l'attribution de cette compétence avant et après cette loi, la compétence de les municipalités, les règles de cette compétence par les conseils environnementaux de les États et l'utilisation de les collectivités territoriales afin de promouvoir la municipalisation du pouvoir de la police de l'environnement. La conclusion est que, même si elle a apporté un certain progrès, cette loi ne garantit pas l'efficacité de la protection de l'environnement par les locaux, parce que l'article 9 (XIV, a) soumis l'action de ceux-ci aux Etats, manque de respect envers l'autonomie des entités locales.

Mots-clés: Compétence Administrative en Matière d'Environnement. Loi complémentaire. 140/2011. Licences et sanctions administratives. Les villes .

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABEMMA – Associação Brasileira de Entidades Estaduais de Meio Ambiente
ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
AGU – Advocacia Geral da União
AIA – Avaliação de Impacto Ambiental
ANAMMA – Associação Nacional de Órgãos Municipais de Meio Ambiente
ASV – Autorização de Supressão de Vegetação
CNEN – Comissão Nacional de Energia Nuclear
CNUDM – Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar
CNM – Confederação Nacional dos Municípios
COEMA – Conselho Estadual do Meio Ambiente
CMSE – Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico
CNPE – Conselho Nacional de Política Energética
CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente
COMUMA – Conselho Municipal do Meio Ambiente
EIA – Estudo de Impacto Ambiental
ETE – Exame Técnico Estadual
ETM – Exame Técnico Municipal
FCP – Fundação Cultural Palmares
FUNAI – Fundação Nacional do Índio
IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
IBDF – Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal
ICMBIO – Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade
IN – Instrução Normativa
IPHAN – Instituto de Patrimônio Histórico e Artístico Nacional
LI – Licença de Instalação
LP – Licença Prévia
LO – Licença de Operação
MMA – Ministério do Meio Ambiente
MP – Ministério Público
MPF – Ministério Público Federal
OEMA – Órgão Estadual de Meio Ambiente

OJN – Orientação Jurídica Normativa
OMUMA – Órgão Municipal de Meio Ambiente
ONU – Organização das Nações Unidas
PGR – Procuradoria Geral da República
PNRH – Política Nacional de Recursos Hídricos
PNMA – Política Nacional do Meio Ambiente
SEMA – Secretaria Nacional do Meio Ambiente
SINGREH – Sistema Nacional de Gestão de Recursos Hídricos
SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente
SNUC – Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
SUDEPE – Superintendência do Desenvolvimento da Pesca
SUDHEVEA, Superintendência da Borracha
RIDE – Região Integrada de Desenvolvimento Econômico
RIMA – Relatório de Impacto Ambiental
RM – Região Metropolitana
TCU – Tribunal de Contas da União
TRF – Tribunal Regional Federal
UC – Unidade de Conservação
ZA – Zona de Amortecimento

SUMÁRIO

| | |
|---|-----|
| INTRODUÇÃO | 15 |
| 1 MEIO AMBIENTE, DIREITO AMBIENTAL, SOCIEDADE DE RISCO, FEDERALISMO E O MUNICÍPIO | 23 |
| 1.1 Crise ambiental, desenvolvimento, justiça ambiental e sociedade de risco | 23 |
| 1.1.1 <u>O dano e o risco ambiental no espaço social</u> | 27 |
| 1.1.2 <u>(In)justiça social e discriminação ambiental</u> | 33 |
| 1.1.3 <u>O acesso equitativo ao meio ambiente</u> | 37 |
| 1.1.4 <u>Em busca de um modelo de desenvolvimento</u> | 41 |
| 1.1.5 <u>A precaução como alternativa</u> | 49 |
| 1.2 Meio ambiente e Direito Ambiental na Constituição Federal de 1988 | 53 |
| 1.2.1 <u>O meio ambiente nas Constituições brasileiras anteriores</u> | 54 |
| 1.2.2 <u>O meio ambiente e a Constituição de 1988</u> | 57 |
| 1.2.3 <u>Perspectiva constitucional do conceito de meio ambiente</u> | 59 |
| 1.2.4 <u>Configuração do direito ambiental na Constituição de 1988</u> | 64 |
| 1.2.4.1 Meio ambiente como direito fundamental | 66 |
| 1.2.4.2 O meio ambiente enquanto direito difuso | 70 |
| 1.2.5 <u>Meio ambiente e Direito Econômico na Constituição de 1988</u> | 73 |
| 1.2.5.1 Meio Ambiente e função social da propriedade | 79 |
| 1.3 Federalismo | 87 |
| 1.3.1 <u>Federalismo cooperativo</u> | 89 |
| 1.3.2 <u>Repartição de competências e Estado Federativo</u> | 92 |
| 1.3.3 <u>Crítério constitucional para a repartição de competências</u> | 93 |
| 1.3.4 <u>Competência em Matéria Ambiental</u> | 96 |
| 1.3.4.1 Competência legislativa em matéria ambiental | 97 |
| 1.3.4.2 Competência administrativa em matéria ambiental | 106 |
| 1.3.5 <u>O papel do Município no federalismo brasileiro</u> | 109 |
| 2 A REPARTIÇÃO DA COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL ANTES E DEPOIS DA LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011 | 117 |
| 2.1 Competência administrativa e poder de polícia | 117 |

| | |
|--|------------|
| 2.1.1 <u>Fiscalização</u> | 121 |
| 2.1.2 <u>Sanções administrativas ambientais</u> | 122 |
| 2.1.2.1 Sanções administrativas em espécie | 126 |
| 2.1.3 <u>Licenciamento ambiental</u> | 130 |
| 2.1.3.1 Etapas do licenciamento ambiental | 132 |
| 2.2 A competência administrativa em matéria ambiental antes da Lei Complementar n. 140/2011 | 134 |
| 2.2.1 <u>Competência fiscalizatória e sancionatória antes da Lei Complementar n. 140/2011</u> | 137 |
| 2.2.2 <u>Competência licenciatória antes da Lei Complementar n. 140/2011</u> | 146 |
| 2.2.2.1 Interpretação literal do art. 23 da Constituição Federal | 147 |
| 2.2.2.2 Aplicação da Lei n. 6.938/81 | 150 |
| 2.2.2.3 Aplicação da Resolução n. 237/97 do CONAMA | 156 |
| 2.2.2.4 Interpretação à luz dos princípios constitucionais de repartição de competência | 165 |
| 2.2.2.5 Aplicação do critério da titularidade da área ou do bem | 168 |
| 2.3 A Lei Complementar n. 140/2011 | 174 |
| 2.3.1 <u>Competência fiscalizatória na Lei Complementar n. 140/2011</u> | 178 |
| 2.3.2 <u>Competência sancionatória na Lei Complementar n. 140/2011</u> | 186 |
| 2.3.3 <u>Competência licenciatória na Lei Complementar n. 140/2011</u> | 193 |
| 2.3.3.1 Licenciamento ambiental em um único nível | 193 |
| 2.3.3.2 Competência licenciatória da União | 202 |
| 2.3.3.3 Competência licenciatória dos Estados | 222 |
| 2.3.3.4 Competência licenciatória dos Municípios | 223 |
| 2.3.3.5 Competência licenciatória do Distrito Federal | 224 |
| 3 A COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL DOS MUNICÍPIOS NA LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011 | 225 |
| 3.1 A necessidade da regulamentação da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental | 225 |
| 3.1.1 <u>O reconhecimento da competência administrativa dos Municípios pela Lei Complementar n. 140/2011</u> | 231 |
| 3.1.2 <u>Atividades localizadas em unidades de conservação municipais exceto APA</u> | 265 |

| | |
|---|-----|
| 3.1.3 <u>Atividades de impacto ambiental de âmbito local segundo a definição do COEMA</u> | 237 |
| 3.1.4 <u>Inconstitucionalidade da alínea a do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011</u> | 239 |
| 3.1.4.1 Desrespeito à autonomia dos Municípios | 243 |
| 3.1.4.2 Desrespeito ao princípio da separação dos poderes | 250 |
| 3.1.4.3 Desrespeito ao princípio da legalidade e ao princípio da reserva legal | 252 |
| 3.1.4.4 Falta de legitimidade dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente | 254 |
| 3.1.5 O interesse local: em busca da definição da competência municipal | 256 |
| 3.1.6 <u>As condições materiais para o licenciamento ambiental municipal</u> | 261 |
| 3.2 O papel dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente | 264 |
| 3.2.1 <u>A aplicação da lei no tempo</u> | 266 |
| 3.2.2 <u>A realidade dos COEMAs</u> | 268 |
| 3.2.3 <u>Análise da composição dos COEMAs</u> | 288 |
| 3.2.4 <u>A regulamentação da competência licenciatória municipal pelos Estados</u> ... | 290 |
| 3.2.5 <u>Análise por Estado</u> | 290 |
| 3.2.6 <u>Análise por temas</u> | 306 |
| 3.2.7 <u>Análise da regulamentação da competência licenciatória municipal pelos Estados</u> | 312 |
| 3.3 A verdadeira problemática do licenciamento ambiental municipal | 320 |
| 3.3.1 <u>Em busca de uma solução intermunicipal</u> | 327 |
| 3.3.2 <u>Consórcios públicos intermunicipais ambientais</u> | 336 |
| 3.3.2.1 Consórcios públicos ambientais: conceito e natureza jurídica | 338 |
| 3.3.2.2 Objetivo(s) e prerrogativas dos consórcios públicos | 343 |
| 3.3.2.3 Formalização e procedimentos do consórcio público ambiental | 347 |
| 3.3.2.4 Arcabouço normativo do consórcio público ambiental | 350 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 353 |
| REFERÊNCIAS | 357 |

INTRODUÇÃO

A competência administrativa em matéria ambiental consiste na atribuição do Poder Executivo de proteger o meio ambiente, colocando em prática os instrumentos de comando e controle da Política Nacional do Meio Ambiente. Isso diz respeito às atividades de fiscalização, imposição de sanções administrativas e licenciamento ambiental, que têm como base o poder de polícia e que são considerados a espinha dorsal da atuação do Poder Público nessa temática.

O Brasil é uma República Federativa cuja organização política é composta pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, conforme dispõem os arts. 1º e 18 da Constituição Federal de 1988. Isso implica dizer que existem no país várias ordens jurídico-políticas integradas e, na maior parte das vezes, sobrepostas.

A repartição de competências é a forma como a Carta Magna procura promover a harmonia entre esses entes federativos, no intuito de identificar o papel que cada um deve desempenhar. Por isso, ao delimitar as atribuições e os limites de atuação das esferas públicas, a discussão sobre competência diz respeito à essência do próprio Estado federativo brasileiro, protegida pelo núcleo duro da Constituição.

A maior novidade trazida pela nova ordem constitucional foi a inclusão dos entes locais como membros da Federação, que passaram a gozar da devida autonomia. Daí o evidente intuito descentralizador da Lei Fundamental, que incumbiu os Municípios de um número significativo de atribuições².

Em matéria de proteção do meio ambiente, a regra é também o sistema compartilhado de competências, tanto no que diz respeito à competência administrativa quanto à legislativa, visto que naquela a responsabilidade é comum e nesta é concorrente. Todavia, embora ambas as situações sejam problemáticas, é na competência comum que ocorre o maior número de embates federativos.

² Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Historicamente, a competência administrativa sempre esteve relacionada à competência legislativa, sendo, portanto, uma consequência desta, fato que mudou somente com a Constituição Federal de 1988. Por esta guardar relação com aquela, é lógico que essa desvinculação pode ensejar descompasso federativo.

No entanto, a principal razão foi a opção constitucional pelo atuar amplo e sobreposto das entidades, haja visto os incisos III, IV, V, VI, VII e IX do art. 23 da Lei Fundamental disporem sobre a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para proteger o meio ambiente³. Em uma primeira leitura, isso quer dizer que essa atribuição deve ser exercida de forma simultânea e sem restrição nos três níveis federativos. Acontece que a necessidade de regulamentação da matéria foi prevista no parágrafo único do dispositivo mencionado, que estabeleceu que lei complementar regulamentaria tal competência comum tendo em vista a promoção do federalismo cooperativo em matéria ambiental.

Enquanto a norma aludida não foi editada vários critérios eram adotados pela doutrina e pela jurisprudência para tentar disciplinar a questão, o que gerou inúmeros conflitos positivos e negativos de competência criando insegurança jurídica para a Administração Pública, o setor produtivo e a sociedade civil. Por essa razão, a doutrina costumava apontar a repartição de competência administrativa em matéria ambiental como uma das questões mais conflituosas – senão a mais conflituosa – do Direito Ambiental⁴.

³ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural; (...) VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar; (...) Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. Manual de direito ambiental. São Paulo: Lumen Juris, 2011, p. 91, AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. Critérios Definidores da Competência Administrativa no Processo de Licenciamento Ambiental. São Paulo: Baraúna, 2011, p. 75-76, ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil: uma análise jurídica e jurisprudencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 175, FERREIRA, Helini Sivini. Competências ambientais. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 228 e YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Morimizato. Competências legislativa, administrativa e judicial em matéria ambiental: tendências e controvérsias. In: CAMPÊLLO, Livia Gaigher Bósio; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; PADILHA, Norma Sueli (orgs). **Direito ambiental no século XXI: efetividade e desafios**. Belo Horizonte, Arraes, 2014, p. 29.

No caso dos Municípios essa insegurança ainda maior era, porque existia também o entendimento de que ele não poderia fazer licenciamento ambiental em virtude da ausência de previsão expressa em lei federal. Conquanto isso, é neles onde o exercício da cidadania se dá de forma mais direta, posto que quanto mais descentralizada mais efetiva tende a ser a política pública tendo em vista a proximidade com os cidadãos.

A Lei Complementar n. 140, que entrou em vigor no dia 9 de dezembro de 2011, finalmente regulamentou o parágrafo único do art. 23 da Lei Fundamental, procurando estabelecer normas para a cooperação entre as entidades federativas nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente. Essa norma teve por escopo promover a descentralização da gestão ambiental, a otimização dos esforços e a segurança jurídica, de forma a contribuir para a efetividade do direito ao meio ambiente.

Ocorre que se essa lei resolveu determinados embates, outros também foram criados pela mesma, sendo possível afirmar que a novel norma não esteve à altura das expectativas geradas. No que diz respeito aos Municípios, a citada lei dispôs expressamente sobre a sua competência administrativa, inclusive para fazer licenciamento ambiental, corroborando o desiderato constitucional e contribuindo para consolidar a proteção do meio ambiente no âmbito local⁵. Ocorre que via de regra a competência licenciatória municipal será definida pelos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, segundo estabelece a alínea a do inciso XIV do art. 9º. Embora provavelmente o intento do legislador tenha sido contemplar as realidades locais de cada Estado, haja vista a diversidade ecológica e social de um país de dimensões continentais, isso certamente gera insegurança para os entes locais.

Cumprе esclarecer que, de acordo com a norma referida, a atribuição para licenciar está relacionada à competência fiscalizatória e sancionatória, afetando a competência administrativa como um todo⁶. Isso implica dizer que ao se tratar da

⁵ Art. 9º. São ações administrativas dos Municípios: (...) XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida ao Município; XIV - observadas as atribuições dos demais entes federativos previstas nesta Lei Complementar, promover o licenciamento ambiental das atividades ou empreendimentos: a) que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local, conforme tipologia definida pelos respectivos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade; b) localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); (...).

⁶ Art. 7º. São ações administrativas da União: (...) XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida à União;

competência licenciatória do ente local, estar-se-á tratando também das atribuições de fiscalizar e de sancionar.

Sendo assim, a presente tese de doutorado tem como preocupação central investigar a repartição da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011, com o intuito de verificar se essa lei garante a efetivação da defesa do meio ambiente pelos entes locais. Analisar-se-á, de forma específica, a competência para fiscalizar, impor sanções administrativas e fazer licenciamento ambiental.

A título de justificativa para a escolha do tema, é possível apontar razões de ordem jurídica e fática. A reflexão sobre competência é sempre relevante, tanto jurídica quanto politicamente, porque diz respeito ao papel e à própria razão de ser do Estado. Como a lei complementar constitucionalmente prevista para regulamentar o assunto dá ensejo a confrontos e omissões, a discussão se faz necessária.

A competência é um dos requisitos de validade dos atos administrativos, consoante a alínea a do art. 2º da Lei n. 4.717/65. Logo, os prejuízos serão inevitáveis caso a Administração Pública não siga as regras de distribuição de competência.

Essa lei complementar é a única até agora a regulamentar o parágrafo único do art. 23 da Constituição da República, que trata de diversos assuntos além de meio ambiente. Mormente no que pertine aos Municípios, a discussão a respeito de sua constitucionalidade deverá servir como referência às demais leis complementares a serem editadas.

(...), Art. 8º. São ações administrativas dos Estados: (...) XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida aos Estados; (...), Art. 9º. São ações administrativas dos Municípios: (...) XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida ao Município; (...) e Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada. § 1º. Qualquer pessoa legalmente identificada, ao constatar infração ambiental decorrente de empreendimento ou atividade utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores, pode dirigir representação ao órgão a que se refere o caput, para efeito do exercício de seu poder de polícia. § 2º. Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da qualidade ambiental, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis. § 3º. O disposto no caput deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, prevalecendo o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o caput.

Se a legislação ambiental brasileira é considerada um dos mais avançados do mundo, o fato é que do ponto de vista de sua aplicação ainda é preciso avançar muito. Com efeito, talvez mais do que os outros ramos da Ciência Jurídica, o Direito Ambiental só se justifica se estiver em compasso com a realidade, já que o seu objetivo é defender o meio ambiente e a qualidade de vida da coletividade em um contexto de sociedade de risco⁷. O exercício harmônico da competência administrativa representa o caminho para a efetividade, visto que a Política Nacional do Meio Ambiente prioriza os instrumentos de comando e controle, que são a fiscalização, as sanções administrativas e o licenciamento ambiental.

Como qualquer outra política pública, a política ambiental requer capilaridade para obter efetividade, o que obviamente só pode ser alcançado com a necessária participação dos Municípios. Não obstante tenham sido alçados à condição de ente federativo, a alínea a do inciso XIV do art. 9º da lei em questão determinou que os Estados regulamentariam tal atribuição. Por conseguinte, impõe saber se essa fórmula viabilizou efetivamente ou não a descentralização da proteção do meio ambiente pelos entes locais.

A ausência de regras claras na definição da competência administrativa ambiental acarreta prejuízos para a Administração Pública e o setor produtivo, além de prejudicar a proteção do meio ambiente. De fato, não há como estimular a economia sem clareza nas regras ambientais.

Em um contexto de crise ambiental, onde o risco ecológico parece imperar assumir dimensões planetárias, não se pode admitir falta de eficiência por parte da Administração Pública, uma vez que está em jogo a qualidade e a própria continuidade da vida planetária.

Essa lei complementar está em vigor há apenas quatro anos, de maneira que a produção doutrinária e jurisprudencial sobre o assunto ainda é insuficiente. Prova disso é a escassez de decisões no âmbito dos tribunais superiores.

O objetivo geral do presente trabalho é analisar a repartição da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental à luz da lei debatida, com o intuito de analisar a contribuição dessa lei à efetividade da defesa do meio ambiente pelos entes locais, descentralizando a Política Nacional do Meio Ambiente. Os

⁷ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 67.

objetivos específicos, por sua vez, são os seguintes: i) averiguar a configuração do direito ao meio ambiente e do federalismo na Constituição da República, destacando o papel dos Municípios; ii) verificar a repartição da competência administrativa em matéria ambiental antes e depois da lei em testilha; e iii) apontar a contribuição da Lei Complementar n. 140/2011 para a municipalização da gestão ambiental.

O problema que desponta neste trabalho é o seguinte: essa lei procurou realmente descentralizar a competência administrativa em matéria ambiental, de maneira a garantir a efetividade da promoção da defesa do meio ambiente pelos entes locais?

Por sua vez, a hipótese é a seguinte: embora a competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental tenha sido finalmente consagrada, essa lei não promoveu a efetiva descentralização da proteção do meio ambiente e nem garantiu a participação dos entes locais.

Utilizou-se o método dedutivo de abordagem, partindo-se da análise geral do tema para uma compreensão do caso particular, na tentativa de fornecer um embasamento teórico sobre o assunto, e o método analítico-descritivo de procedimento, fazendo-se uma reflexão teórica sobre a repartição da competência administrativa em matéria ambiental na Lei Complementar n. 140/2011 com ênfase na atuação dos entes locais. Com o intuito de alcançar o objetivo almejado pelo presente projeto de pesquisa de doutorado adotou-se também como base a taxionomia proposta por Sylvia Constant Vergara⁸, que qualifica a pesquisa em dois aspectos: quanto aos fins e quanto aos meios. Quanto aos fins a pesquisa será explicativa porque buscará esclarecer se a Lei Complementar n. 140/2011 procurou realmente descentralizar a competência administrativa em matéria ambiental, de maneira a garantir a promoção para a defesa do meio ambiente pelos entes locais. Quanto aos meios a pesquisa poderá ser classificada como bibliográfica e documental, como tem sido praxe no Direito. A principal fonte de pesquisa foi a doutrina, especialmente os livros, capítulos de livros e artigos de periódicos especializados, afora as teses e dissertações. Também foram consultados a jurisprudência, legislação, pareceres da advocacia pública e relatórios de órgãos públicos e de instituições privadas. Houve, também, coleta de dados primários: buscou-se verificar como cada Estado procurou regulamentar a competência

⁸ VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 46.

licenciatória municipal no intuito de saber se a autonomia local está sendo respeitada. Apesar de ser um trabalho jurídico, não deixou o trabalho de contar com um viés interdisciplinar, fazendo interação com outras ciências como a Ecologia, a Economia e a Sociologia.

No que diz respeito à estrutura, o trabalho se encontra dividido em três capítulos. Ao abordar a crise ambiental na sociedade de risco, a primeira parte do primeiro capítulo analisa a relação entre a concepção vigente de desenvolvimento econômico e os riscos e perigos ecológicos, bem como a distribuição destes no espaço social, procurando encontrar nos conceitos de justiça ambiental e de precaução alternativas para a promoção do verdadeiro acesso equitativo ao meio ambiente. A segunda analisa a proteção do meio ambiente na Constituição Federal de 1988, inclusive no que diz respeito ao seu conceito, com o intuito de configurá-lo como direito fundamental, direito difuso e função social. A terceira analisa o federalismo e a repartição das competências constitucionais em matéria ambiental, destacando a importância da atuação do ente local.

Como a tese é sobre competência administrativa em matéria ambiental, o segundo capítulo procura apontar o seu conteúdo material, discorrendo sobre a fiscalização, as sanções administrativas e o licenciamento ambiental. O objetivo da segunda parte dele é estudar como era feita a divisão de competências entre os órgãos ambientais antes da Lei Complementar n. 140/2011, apontando as várias correntes existentes e a sua respectiva fundamentação jurídica. A última analisa como é a repartição da competência a partir dessa lei, de maneira a enfatizar as inovações e lacunas dentro de uma perspectiva geral.

O terceiro analisa a organização dessa competência no que diz respeito especificamente ao Município, buscando analisar a sua constitucionalidade bem como delimitar o campo de atuação do ente local. Nesse se procurou analisar a regulamentação da competência licenciatória municipal feita em cada Estado no intuito de saber se a autonomia local está sendo respeitada. Por fim, em razão das notórias dificuldades financeiras e técnicas dos entes locais, a parte final dele teve por escopo a análise da viabilidade dos consórcios públicos como instrumentos de efetivação da municipalização do exercício do poder de polícia ambiental.

É claro que o intuito do presente trabalho não é esgotar o assunto, mas tão somente levar para o debate as questões mais polêmicas e tentar apontar as

soluções, de forma a contribuir para o aperfeiçoamento do exercício da competência administrativa, promovendo a maior proteção possível ao meio ambiente sem perder de vistas a segurança jurídica.

Por fim, resta destacar que a presente tese não terá anexos, a exemplo da Lei Complementar n. 140/2011, do Decreto N. 8.437/2015, das resoluções dos COEMAs e das decisões judiciais citadas, pois todas as normas citadas estão disponíveis na rede mundial de computadores.

1 MEIO AMBIENTE, DIREITO AMBIENTAL, SOCIEDADE DE RISCO, FEDERALISMO E O MUNICÍPIO

1.1 Crise ambiental, desenvolvimento, justiça ambiental e sociedade de risco

Desde a Revolução Industrial o desenvolvimento econômico passou a causar um impacto mais significativo sobre o meio ambiente, em face da exploração desordenada dos recursos naturais e do despejo aleatório de resíduos na natureza. Isso se intensificou em meados do século passado com a Segunda Guerra Mundial e ao final da década de oitenta com o aceleração de globalização, fenômeno que deve ser entendido como integração das economias e das sociedades dos diversos países com fortes efeitos sobre os sistemas produtivos e sobre os hábitos de consumo das populações.

O processo de industrialização gerou e continua gerando tantas e tão profundas consequências sobre o meio ambiente que já se aponta uma crise ambiental, que consiste na generalização da escassez dos recursos ambientais e das diversas catástrofes planetárias surgidas a partir das ações do ser humano sobre a natureza⁹. De fato, a continuidade da raça humana e até do planeta parecem estar em xeque, tamanhos são os problemas ambientais da atualidade, a exemplo do aquecimento global, do buraco na camada de ozônio, da escassez de água potável, da perda da diversidade biológica e da falta de tratamento dos resíduos¹⁰.

Essa crise diz respeito à relação ser humano *versus* natureza, tendo, portanto, um caráter econômico evidente, uma vez que ameaça a médio e a longo prazo o padrão de consumo vigente¹¹. O grande recado é que existem limites à apropriação

⁹ LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 21.

¹⁰ Entre os grandes problemas ambientais de atualidade, Anthony Giddens cita o aquecimento global, a degradação do solo, a desertificação, a disseminação de doenças, o esgotamento dos recursos naturais, o lixo, as mudanças nos padrões climáticos, a poluição do ar, poluição hídrica etc (GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 6. ed. Porto Alegre: Penso, 2012, p. 126-141).

¹¹ Neste sentido, a crise ambiental que hoje se faz sentir de maneira cada vez mais intensa no mundo, como consequência do modelo de crescimento econômico e demográfico implementado durante o curso do século XX, começa a oferecer sinais claros de que estamos ultrapassando os limites de suportabilidade natural do planeta. Alguns desses sinais, como o contínuo desaparecimento de espécies da fauna e da flora, a perda de solos férteis pela erosão e pela desertificação, o aquecimento da atmosfera e as mudanças climáticas, a diminuição da camada de ozônio, a chuva ácida, o acúmulo crescente de lixo e de resíduos industriais, o colapso na quantidade e na qualidade da água, já podem ser sentidos em escala global, com sérios reflexos sociais e econômicos, os quais

e utilização dos recursos naturais, bem como do descarte dos seus resíduos, uma vez. Sendo a crise a perspectiva de um colapso, o mais grave é que em um mundo globalizado, onde a economia, as comunicações e o transporte se encontram interligados, caso ocorra esse colapso será necessariamente planetário¹².

É nesse diapasão que se discute sobre a sociedade de risco, que Ulrich Beck¹³ classifica como um estágio da modernidade em que os efeitos da industrialização começam a ganhar contornos de ameaça planetária. Trata-se de um segundo

procuramos adiante resumir, dentro da perspectiva interdisciplinar que rege esse trabalho” (CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 02).

“O princípio da sustentabilidade emerge no discurso teórico e político da globalização econômico-ecológica como a expressão de uma lei-limite da natureza diante da autonomização da lei estrutural do valor. A crise ambiental veio questionar os fundamentos ideológicos e teóricos que impulsionaram e legitimaram o crescimento econômico, negando a natureza e a cultura, deslocando a relação entre o Real e o Simbólico. A sustentabilidade ecológica aparece assim como um critério normativo para a reconstrução da ordem econômica, como uma condição para a sobrevivência humana e para um desenvolvimento durável, problematiza as formas de conhecimento, os valores sociais e as próprias bases da produção, abrindo uma nova visão do processo civilizatório da humanidade” (LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental**: a reapropriação social da natureza. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 133-134).

¹² Desde a história antiga não se tem notícia de tantas catástrofes ambientais seguidas. Na verdade, começa a se tornar consenso a ideia de que existe uma crise ambiental planetária, que consiste na escassez dos recursos naturais e nas diversas catástrofes a nível global surgidas a partir das ações degradadoras do ser humano sobre a natureza. A esse respeito é esclarecedor a obra de Jared Diamond “**Colapso**: como as sociedades escolhem o sucesso ou o fracasso. Rio de Janeiro: Record, 2008”, que ao analisa o declínio das chegou à conclusão de que a motivação ambiental é um dos elementos mais importantes. /Nesse aspecto, questões como mudança climática causada pelo ser humano, acúmulo de lixo químico, falta de energia e de superutilização da capacidade de fotossíntese são mais relevantes do que as guerras. Isso significa que o sucesso e o fracasso das civilizações, que pode ser entendido como a sua continuidade ou o ocaso, está diretamente relacionado à forma como as mesmas se relacionam com o meio ambiente. /No entendimento do autor, estariam entre os povos que decaíram por tal questão os maias, os polinésios da Ilha da Páscoa, os anasazis do Novo México, os vikings em suas colônias da Groenlândia, entre outros inúmeros exemplos. No caso dos maias, ele afirma que o crescimento da população por volta do século VIII fez com que as florestas fossem dizimadas para dar lugar ao plantio de milho, fazendo o solo se esgotar rapidamente. A manutenção do estilo de vida dos governantes e sacerdotes aliada a uma seca prolongada resultou no esgotamento dos recursos naturais e na extinção da civilização. Já no caso dos polinésios da Ilha da Páscoa, os recursos ambientais, como aves nativas, frangos e tubérculos, foram sendo consumidos em um ritmo acima da capacidade natural de renovação. Enquanto os dozes clãs existentes competiam pela construção do maior moai, que são esculturas em pedra com valor político e ritualístico, a miséria e a pobreza tomou conta do lugar. /Mais do que uma curiosidade histórica ou uma mera teoria científica, os ensinamentos do professor e escritor são importantes porque podem ser perfeitamente aplicados ao tempo presente. Nesse diapasão, é importante lembrar que das cinco razões apontadas para a extinção das sociedades, que são as mudanças climáticas, as modificações no meio ambiente, a pressão de uma vizinhança hostil, a dependência de parceiros comerciais amistosos e a forma como a sociedade reage aos seus problemas, esta é a mais relevante. Para Diamond, os Estados Unidos e a China estão repetindo os erros do passado, ao consumirem os recursos naturais em uma velocidade tamanha e para sustentar um padrão de vida que não se coaduna com os limites do planeta.

¹³ Beck, Ulrich. A Reinvenção da Política. In: GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização reflexiva**: política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1997, p. 17.

momento da sociedade industrial, que deixa a previsibilidade dos fatos para passar a ser caracterizado essencialmente pelos riscos produzidos e pela incerteza.

Os riscos gerados pela industrialização e pelo desenvolvimento de novas tecnologias ameaçam a segurança e a qualidade de vida das pessoas, estando presentes em praticamente todos os aspectos da sociedade e não podendo ser identificados e quantificados com facilidade. São riscos cuja complexidade não pode ser abarcada pelos pressupostos científicos demasiadamente especializados e próprios da modernidade clássica, visto as ameaças existentes não são mais fixas e previsíveis. É seguindo essa ordem de ideias que autores como Anthony Giddens¹⁴ defendem que o risco global é o maior problema da sociedade mundial.

Contudo, os riscos ecológicos assumem um papel de especial destaque nesse contexto de insegurança generalizada tendo em vista as suas características: ilimitação temporal, ilimitação espacial e imenso potencial catastrófico¹⁵. Nesse sentido, José Rubens Morato Leite¹⁶ destaca que sociedade de risco é aquela que pode sofrer um colapso ambiental em detrimento do modelo de desenvolvimento econômico adotado. O caso da energia nuclear, dos organismos geneticamente modificados e das mudanças climáticas ilustra bem esse panorama de incerteza.

Normalmente o perigo está associado à possibilidade do dano e o risco à potencialidade do perigo, de maneira que este é algo mais previsível que aquele. Nesse diapasão, Heline Sivini Ferreira¹⁷ afirma que os riscos ambientais são ilimitados no que diz respeito ao tempo e globais em função do alcance e potencial catastrófico. Raffaele De Giorgi aborda o assunto:

O tema do risco tornou-se objeto de interesse e de preocupação da opinião pública, quando o problema da ameaça ecológica permitiu a compreensão de que a sociedade produziria tecnologias que poderiam produzir danos incontrolláveis. Neste ponto, o risco foi tratado considerando-se a segurança como sua alternativa e, portanto, também possível. Apelou-se para o uso de tecnologias

¹⁴ GIDDENS, Anthony. **Un mundo deslocado**: los efectos de la globalización en nuestras vidas. Madrid: Taurus, 2000, p. 30.

¹⁵ FERREIRA, Heline. O risco ecológico e o princípio da precaução. In: FERREIRA, Heline; LEITE, José Rubens Morato. **Estado de Direito Ambiental**: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 60.

¹⁶ LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 132.

¹⁷ FERREIRA, Heline Sivini. O Risco Ecológico e o Princípio da Precaução. FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Estado de direito ambiental**: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense universitário, 2004, p. 68.

seguras e invocou-se a intervenção de uma racionalidade linear capaz de controlar as consequências das decisões. Depois, constatou-se que a alternativa para o risco não era a segurança, mas um risco de outro gênero, e tematizou-se a normalidade do risco. A condição de normal iminência da catástrofe¹⁸.

Quando se fala em riscos ecológicos o que está em jogo é o meio ambiente e, por consequência, a qualidade de vida e a saúde humana, embora as implicações econômicas e sociais também devam ser sempre observadas. O problema desse tipo de riscos é que os danos causados são de difícil ou mesmo de impossível recuperação, de maneira que a única forma de proteger efetivamente o patrimônio ambiental é evitando que tais danos ocorram¹⁹.

É a esse propósito que Ulrich Beck²⁰ trabalha o conceito de irresponsabilidade organizada, como sendo a forma através da qual os sistemas políticos e econômicos dominantes procuram minorar a problemática dos riscos. Isso ocorre por meio da ocultação ou distorção das informações existentes ou simplesmente da aceitação dos riscos como um elemento natural e inevitável do processo de desenvolvimento econômico e científico.

É óbvio que a irresponsabilidade organizada, que é a tentativa de tratar a problemática dos riscos como algo de menor importância, atende a interesses políticos e econômicos. A liberação de uma determinada atividade, sobre cujo potencial causador de significativo impacto ambiental haja evidências de incerteza científica, só ocorre por causa da pressão dos interessados, que pode ser tanto a

¹⁸ DE GIORGI, Raffaele. **Direito, democracia e risco**: vínculos com o futuro. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998, p. 194.

¹⁹ “Se a produção de ameaças de diversas espécies sempre esteve presente nos diversos contextos de organização social, o risco é um conceito que tem sua origem na modernidade, dissociando-se de uma dimensão de justificação mítica e tradicional da realidade, relacionada com a verificação de contingências, eventos naturais e catástrofes, atribuídos a causas naturais e a intervenção divina, para se aproximar de uma dimensão que seleciona como objetos as consequências e os resultados de decisões humanas (justificadas, portanto, racionalmente), e que se encontram associadas ao processo civilizacional, à inovação tecnológica e ao desenvolvimento econômico gerados pela industrialização. /Os ricos diferem, portanto, dos perigos, porque identificam uma fase de desenvolvimento da modernidade em que a interpretação as diversas ameaças a que a sociedade sempre esteve exposta ao longo da história passa a ser realizada compreendendo-se as como condicionadas diretamente à atividade humana, abandonando a leitura que associava aos destinos coletivos. Convive agora com um perfil dos riscos específicos das novas sociedades, que não se identifica a contextos espaciais ou temporais particulares, e não mais expressa o resultado exclusivos de eventos involuntários e naturais.” (LEITE, José Rubens; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 12-13.)

²⁰ BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós, 2001, p. 38-39.

iniciativa privada quanto o Poder Público, interessado nos empregos gerados e em uma maior arrecadação tributária²¹.

O problema é que pouco se tem enfatizado que esses riscos ecológicos não são distribuídos de maneira uniforme no espaço social, existindo grupos sociais mais prejudicados do que outros em relação a isso. No entanto, o que se observa na prática é que existe uma relação direta entre o acesso aos bens de consumo e a sujeição a esse tipo de riscos, de forma que quanto melhor situado socialmente um sujeito ou um grupo social menos ele sofrerá com os riscos ecológicos.

O próprio Ulrich Beck²² também menciona que certos grupos sociais podem sofrer mais com determinados aspectos de degradação ambiental tendo em vista o baixo poder aquisitivo. No entanto, pouco se tem estudado sobre o desequilíbrio na repartição dos benefícios oriundos do processo de aproveitamento econômico dos recursos naturais. Pelo contrário, na maioria das vezes os problemas ambientais são tratados simplesmente como limites físicos externos às demandas sociais do ser humano.

De certa forma, todo o sistema econômico parte de uma apropriação do meio ambiente, já que em última análise os bens de consumo são retirados direta ou indiretamente de natureza. Foi esse processo de aproveitamento econômico dos recursos naturais, capitaneado pela industrialização e pelo desenvolvimento tecnológico, que gerou o risco global ameaçando a incolumidade de todos os seres humanos e até do planeta inteiro.

A questão é que parece haver uma proporção inversa entre na distribuição do acesso ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e dos riscos ecológicos dentro do espaço social. A realidade aponta que os grupos sociais que gozam mais das benesses do meio ambiente estão menos sujeitos aos riscos ecológicos, ao passo que os grupos que menos se beneficiam do processo de extração e de aproveitamento dos recursos naturais sofrem mais com os riscos e, conseqüentemente, com os danos ecológicos.

1.1.1 O dano e o risco ambiental no espaço social

²¹ LIMA, Maria Luísa Milani de. As limitações do licenciamento ambiental como instrumento da gestão de riscos: considerações à luz da teoria social de Ulrich Beck. In: BENJAMIN, Antônio Herman (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005, v. 2, p. 257.

²² BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**: hacia una nueva modernidad. Barcelona: Paidós, 2001, p. 40-41.

O processo econômico e social que resultou na constituição da sociedade de risco trouxe vantagens, normalmente traduzidas por tudo aquilo que representa progresso, a exemplo dos produtos eletrônicos, dos serviços de saúde, das telecomunicações, dos transportes e de outras maravilhas da tecnologia. Por outro lado, esse mesmo processo trouxe também implicações negativas, como o esgotamento dos recursos naturais, a geração de resíduos, a disseminação de doenças e a produção de riscos ecológicos de uma forma geral²³.

Cumprir dizer que a crise ambiental é, sobretudo, um conflito de valores: o ter parece ter predominado sobre o ser, e todas as coisas são passíveis de apropriação e de negociação. Na sociedade de consumo a cidadania é medida pelo avesso: quanto mais o acesso aos bens e serviços que o mercado oferece, maior o reconhecimento social²⁴. Daí a referência de Zigmunt Bauman²⁵ ao *homo consumens*, aquele que enxerga no consumir a razão de viver, e que por isso tem dificuldade em compreender qualquer restrição nesse sentido.

Em vista disso, consume-se por consumir e só, talvez porque a vida por si só não baste²⁶. O mais grave é que não é a necessidade que gera o consumo, mas o contrário, de maneira que há uma indução nesse sentido, visto que o mercado é

²³ “Esses problemas ecológicos podem ser estudados por meio da análise de duas gerações. A primeira delas diz respeito à prevenção das causas e dos efeitos da poluição, bem como a questões relacionadas com a subjetivização do direito a um ambiente sadio como um direito fundamental, possuindo como característica marcante a linearidade dos efeitos produzidos. /A segunda geração, por sua vez, trata de problemas de alcance global e consequências duradouras, transcendendo as fronteiras nacionais. Em razão disso, as respostas a tais ameaças não podem se dar somente em nível local, exigindo também a cooperação internacional. É o caso, por exemplo, da destruição da camada de ozônio e da biodiversidade” (LIMA, Emanuel Fonsêca. Injustiça climática e povos autóctones. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental**: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica. Caxias do Sul: EducS, 2014, p. 122).

²⁴ “(...) viver é, por definição, consumir aquilo que não é forçosamente renovável, por um lado, e é sobretudo poluir por meio dos resíduos obrigatoriamente gerados por esse consumo, por outro lado” (BACHELET, Michel. **A ingerência ecológica**: direito ambiental em questão. Lisboa: Instituto Piaget, 1995, p. 170-171).

²⁵ BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998, p. 83.

²⁶ “Essa corrida pelo consumo não se deu sem produzir desigualdades profundas. Enquanto 20% da população mundial goza de bem-estar material sem precedentes, consumindo até 60 vezes mais do que os 20% mais pobres, amplia-se o fosso entre ricos e pobres e instala-se a insustentabilidade social, política, econômica e ecológica.” (DIAS, Genebaldo Freire. **Pegada ecológica e sustentabilidade humana**. São Paulo: Gaia, 2002. p. 184). “O modo de vida das ricas assenta-se no consumo ostentatório, que degrada consideravelmente o meio ambiente, esvaziando o futuro das próximas gerações. O padrão de consumo ostentatório das camadas ricas da população não resulta da busca ao atendimento das necessidades materiais da existência humana, mas sim do interesse de se diferenciar dos demais.” (POCHMANN, Márcio. **Reconquistar a cidade**: o conhecimento como estratégia de mudanças. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2012, p. 25).

todo estruturado dessa maneira²⁷. Acontece que esse consumo desmedido tem mandado a conta para a natureza, que a cada vez dá mais sinais de esgotamento²⁸.

O problema é exatamente a proporção inversa entre o grupo que tem mais acesso aos bens e serviços de consumo, originados com base na extração direta ou indireta dos recursos naturais, e o grupo que sofre mais com a degradação ao meio ambiente. Forma-se assim um *apartheid* ambiental: de um lado está a parcela da sociedade que tira de inúmeras formas proveito do meio ambiente, por ter a propriedade dos bens naturais e por poder adquirir os produtos e serviços, ao passo que do outro restou a parcela que, além de não conseguir tal acesso, ainda é obrigada a arcar com o passivo ambiental alheio. Ainda que os riscos e danos ambientais possam atingir a todos, o fato é que aqueles mais vulneráveis socialmente estão mais sujeitos a eles.

Essa desigualdade se revela no espaço social, seja na zona rural ou urbana, tendo em vista a distribuição dos danos e dos riscos. Entretanto, é nas cidades onde esse conflito é mais forte, pois o jogo de forças fica mais evidente: basta ver onde se encontram os investimentos públicos em infraestrutura e onde existe o maior

²⁷ “Não pode haver dúvida de que o Planeta está gravemente enfermo e com suas veias abertas. Se a doença chama-se degradação ambiental, é preciso concluir que ela não é apenas superficial: os males são profundos e atingem as entranhas mesmas da Terra. Essa doença é, ao mesmo tempo, epidêmica, enquanto se alastra por toda parte; e é endêmica, porquanto está como que enraizada no modelo de civilização em uso, na sociedade de consumo e na enorme demanda que exercemos sobre os sistemas vivos, ameaçados de exaustão” (MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 228). “São 500 as grandes corporações transnacionais que controlam metade da produção mundial, em grande medida voltada ao atendimento do padrão consumista estabelecido pelos ricos e arremedado por muitos não ricos.” (POCHMANN, Márcio. **Reconquistar a cidade**: o conhecimento como estratégia de mudanças. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2012, p. 27).

²⁸ “Todavia, as relações de consumo são subsistemas abertos que retiram da natureza matéria prima e energia de baixa entropia (inputs), para a ela destinar resíduos e rejeitos altamente entrópicos (outputs). A atual crise ecológica sem precedentes evidencia que o desequilíbrio termodinâmico desses intercâmbios energéticos encontra seu limite na segunda lei da termodinâmica (entropia), impondo a brusca reversão dos padrões atuais de produção e consumo. /Esse contexto colocou em xeque o paradigma epistemológico cartesiano-baconiano até então dominante, prenunciando a obsolescência da visão mecanicista da realidade, o ocaso da percepção disciplinar do conhecimento, a superação do hermetismo metodológico e a falência do projeto de domínio da natureza pela ciência. Por outro lado, a iminência do desastre ambiental fez surgir paradigma epistemológico holístico, integrador e plural, que busca captar toda a complexidade dinâmica própria dos fenômenos contemporâneos, ao invés de desfigurá-los mediante artificialismos analíticos. De matriz transdisciplinar, o padrão científico emergente habilita métodos inovadores e linguagens plurais, voltados à reconciliação entre humanidade e natureza, comprometendo-se a não legar para as gerações vindouras as tenebrosas previsões apontadas pela atual crise ecológica” (RIBEIRO, Alfredo Rangel. **Consumo helicoidal**: da tutela para o consumo à proteção em face do consumo. Tese de doutorado em Direito, UFPB, João Pessoa, 2016, p. 239).

adensamento populacional²⁹. Além do mais, é nelas e por elas que esse conflito nasce, pois o consumo é predominantemente urbano, enquanto o fornecimento de matérias primas para esse consumo é predominantemente rural.

É possível afirmar que todo o Direito Ambiental gira em torno da questão dos danos ambientais, seja no que pertine ao aspecto preventivo, reparatório ou repressivo³⁰. Normalmente, as características que a doutrina atribui ao dano ao meio ambiente são as seguintes: pulverização das vítimas, sinergismo (efeito sinérgico), difícil ou impossível reparação, difícil ou impossível valoração econômica, imprevisibilidade das consequências, ilimitação espacial e ilimitação temporal. Contudo, o dano e o risco ambiental possuem uma outra característica importante, que é a injusta distribuição no espaço social.

A concentração dos benefícios da exploração do meio ambiente em poucas pessoas, bem como da capacidade de decidir sobre a transferência social dos custos dessa exploração, faz com que a pressão sobre os recursos naturais continue desmedida e inconsequente³¹. Isso implica dizer que a proteção do meio ambiente guarda relação com o combate à exclusão social, já que esta termina por ser também uma forma de exclusão ambiental.

²⁹ “A estrutura espacial de uma cidade capitalista não pode ser dissociada das práticas sociais e dos conflitos de classes também reflete-se na luta pelo domínio do espaço, marcando a forma de ocupação do solo urbano. Por outro lado, a recíproca é verdadeira: nas cidades capitalistas, a forma de organização do espaço tende a condicionar e assegurar a concentração de renda e de poder na mão de poucos, realimentando assim os conflitos de classe.” (ABREU, Mauricio de A. **Evolução urbana do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: IPLANRIO. 1997. p. 15). “Outro indicador socioeconômico que reflete bem o nível de desigualdade planetário é o que se refere às condições de habitação, mediante o percentual da população favelada. Segundo pesquisas realizadas pela ONU, 32% da população mundial, ou seja, praticamente um terço, vive em favelas. Enquanto na Europa apenas 6,2% da população é favelada, na América Latina são 31,9% (127 milhões de pessoas) e na África Subsaariana são 71,9% (166 milhões). Na outra ponta do espectro de consumo, a internet, apontada como instrumento decisivo do novo padrão tecnológico, atingia em 1997 mais de 90% dos 20% mais ricos do mundo, contra apenas 0,2% dos 20% mais pobres” (COSTA, Rogério H. da. PORTO-GONCALVES, Carlos Walter. **A nova desordem mundial**. São Paulo: Editora UNESP, 2006, p. 48). “(...) as cidades geram a maior parte das atividades econômicas, consomem a maior parte dos recursos naturais e produzem a maior parte da poluição e do lixo. [...] nos países em desenvolvimento, a rápida urbanização concentrará nas cidades 90% do crescimento populacional e do crescimento econômico, intensificando os problemas do meio urbano.” (DIAS, Genebaldo Freire. **Pegada ecológica e sustentabilidade humana**. São Paulo: Gaia, 2002, p. 25).

³⁰ “Portanto, para que se tenha um dano efetivo e não hipotético resultante da ação do poder público é necessário que este seja injusto, lese efetivamente o direito do particular, represente uma diminuição na fruição de um bem lícito anteriormente existente e corresponda a uma perda comprovada” (MOTA, Maurício. Pressupostos da responsabilidade civil do estado por danos ao meio ambiente. **Revista de Direito da Cidade**, Rio de Janeiro, vol. 04, n. 02, 2012, p. 175).

³¹ ACSELRAD, Henri. Justiça ambiental: ação coletiva e estratégias argumentativas. In: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). **Justiça ambiental e cidadania**. São Paulo: Delume Lumará, 2004, p. 32-33.

A restrição ao acesso ao direito material ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por parte da maioria da população, faz com que haja pouca participação em tais políticas públicas. O cidadão que não é efetivamente contemplado dificilmente se sentirá motivado a participar dos debates relativos à afirmação desse direito.

Com isso, os instrumentos de participação popular existentes junto ao Poder Público não conseguem democratizar efetivamente a gestão ambiental, e muitas vezes acabam legitimando situações de interesse de grupos politicamente e socialmente privilegiados³². Se existem críticas à abordagem democrática, como no caso da Comissão Técnica Nacional de Biotecnologia em relação aos organismos geneticamente modificados, o fato é que mesmo com uma abertura ampla desses instrumentos a participação popular ainda continuará deficiente se determinados grupos sociais menos privilegiados continuarem com restrições no gozo dos seus direitos ambientais.

A crise ambiental tem sido comumente reduzida aos limites físicos planetários, como se o problema fosse simplesmente a existência de uma população cada vez mais numerosa frente à capacidade limitada dos ecossistemas. Mesmo o problema dos resíduos tem sido focado dessa forma, como se fosse o extrapolamento da capacidade do planeta de absorvê-los e tratá-los naturalmente.

É o caso do relatório divulgado pela World Watch Institute³³, que afirma que o ser humano ultrapassou em vinte por cento os limites ecológicos da Terra e estima que se o estilo de vida do restante do mundo se equiparasse ao dos quinze países mais ricos seriam necessários mais um planeta e meio. As análises sobre a luta de classes que existe por trás da problemática social são escassas, incompletas e muito mal divulgadas.

Isso implica dizer que não tem ocorrido a necessária contextualização econômica, política e social da problemática, que normalmente é abordada apenas

³² A respeito da participação, Vânia Siciliano Aieta afirma que “da mesma forma que o princípio de Estado de Direito, também o princípio democrático perfaz-se como um princípio jurídico-constitucional, apresentando dimensões materiais e procedimentais no âmbito normativo. No campo das dimensões materiais, fulcra-se na observância de valores e princípios tais como a soberania popular, a garantia dos direitos fundamentais, o pluralismo político e a organização política democrática. Por sua vez, no campo procedimental, vincula a legitimação de Poder ao atendimento de determinadas regras e processos” (AIETA, Vânia Sciliano. **Democracia**: estudos em homenagem ao professor Siqueira Castro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 55).

³³ Living Planet Report. Disponível em: http://www.wwf.org.br/informa/doc/livingplanet_2002.pdf. Acesso em: 15.mar.2015.

em sua esfera ecológica. Atribuir à humanidade inteira a responsabilidade pela crise ambiental, quando, na verdade, uma menor parte da sociedade é beneficiada por esse processo, é retirar qualquer conteúdo crítico sobre a matéria.

Nesse diapasão, Guillermo Foladori³⁴ destaca que a crise ambiental não é somente técnica ou mesmo prioritariamente técnica, mas sobretudo de cunho social. Deve ser levado em consideração que existem classes e grupos sociais que se relacionam entre si e com o meio ambiente de uma forma completamente distinta. Com efeito, a despeito de se tratar de um processo econômico e histórico, com raízes culturais profundas, é evidente que nada disso é aleatório, posto que se trata de um jogo de ganhos e perdas³⁵.

Tal discussão impõe uma releitura do conceito de desenvolvimento sustentável, que o relatório Brundtland, que foi elaborado em 1987 pela Comissão Mundial das Organizações das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (UNCED), definiu como o “desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente sem comprometer a capacidade de as futuras gerações satisfazerem suas próprias necessidades”. É possível que a grande preocupação com as necessidades das gerações futuras contribua para o esquecimento do debate a respeito das necessidades da geração presente, que em grande parte não tem tido acesso aos benefícios oriundos da exploração e da transformação dos recursos naturais.

Parece realmente uma contradição querer garantir a equidade intergeracional no que pertine aos recursos naturais quando nem mesmo próxima está a equidade intrageracional. Sendo o conceito de desenvolvimento sustentável formado por um

³⁴ FOLADORI, Guillermo. **Limites do desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Unicamp, 2001, p. 209.

³⁵ “Ar poluído, ruídos irritantes, congestionamento de tráfego, poluentes químicos, riscos de radiação e muitas outras fontes de estresse físico e psicológico passaram a fazer parte da vida cotidiana da maioria das pessoas. Esses múltiplos riscos para a saúde não são apenas subprodutos casuais do progresso tecnológico; são características integrantes de um sistema econômico obcecado com o crescimento e a expansão, e que continua a intensificar sua alta tecnologia numa tentativa de aumentar a produtividade” (CAPRA, Fritjof. **O ponto de mutação**: a ciência, a sociedade e a cultura emergente. São Paulo: Cultrix, 1982, p. 226-227). “A degradação ambiental não é uma consequência acidental do modelo de desenvolvimento econômico, trata-se de uma característica central da forma como está organizada a produção e o consumo na sociedade da segunda modernidade. O modelo de desenvolvimento tem sido guiado pela lógica de mercado, atendendo unicamente aos imperativos da produção e às leis do rendimento econômico. Tal modus vivendi tem provocado uma difusão dos riscos ambientais. Esses riscos têm um caráter global e sinérgico, pois não respeitam as fronteiras, nem as diferenças sociais; seus efeitos são intemporais, uma vez que afetam a qualidade de vida dos seres humanos no presente, mas também a sobrevivência das futuras gerações e de todas as espécies que habitam o Planeta” (PERALTA, Carlos E. A justiça ecológica como novo paradigma da sociedade de risco contemporânea. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental**: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica. Caxias do Sul: Educs, 2014, p. 15).

tripé que inclui eficiência econômica, qualidade ambiental e justiça social, a sua concretização só ocorrerá no momento que a baixa condição econômica e social dos indivíduos e dos grupos sociais deixar de ser um entrave no que diz respeito ao gozo do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

1.1.2 (In)justiça social e discriminação ambiental

Tanto no plano nacional quanto no internacional as classes menos favorecidas economicamente estão mais suscetíveis aos danos e aos riscos ambientais, porque arcam com a maior parte do passivo ambiental da sociedade. Essas classes não têm acesso à educação e à informação no que diz respeito às políticas públicas de meio ambiente, e quando o têm não possuem capital político para fazer valer os seus direitos e interesses.

O meio ambiente reflete as relações de poder de uma sociedade em que muitas vezes a democracia existe somente como um princípio jurídico a nortear a elaboração das leis, sem que ocorra um paralelo com a realidade. A esse respeito, Guillermo Foladori expõe o seguinte:

De acordo com o controle que uma classe tenha sobre os meios de produção, tanto o acesso à natureza e sua utilização quanto a responsabilidade sobre os resultados imprevistos por seu uso serão diferentes. Na sociedade capitalista, o acesso à natureza por quem representa a propriedade da terra e das fábricas e por quem somente dispõe de sua força de trabalho para viver não é o mesmo. As possibilidades de transformar o meio ambiente de modo planetário, como se colocam hoje em dia, estão nas mãos dos donos das fábricas que poluem a atmosfera, que fabricam automóveis movidos a energia fóssil, que produzem alimentos e matérias-primas utilizando insumos tóxicos e não biodegradáveis, que produzem armamento, que obtêm seus lucros com a geração de energia nuclear, que saqueiam os mares para incrementar seus lucros etc. A responsabilidade por essas ações não pode ser atribuída à espécie humana, que não dispõe de meios para produzir, que não representa o capital, mas tão-somente sobrevive da utilização de sua própria força e intelecto biológico³⁶.

Como uma forma de se contrapor a tal realidade surge nos Estados Unidos no início da década de oitenta o Movimento por Justiça Ambiental, segundo o qual os

³⁶ FOLADORI, Guillermo. **Limites do desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Unicamp, 2001, p. 207.

benefícios e malefícios oriundos do aproveitamento dos recursos naturais devem ser equanimemente divididos pelos mais variados segmentos da população. Não se pode admitir que as minorias de pouca ou nenhuma representatividade política ou econômica suportem a maior parte do ônus decorrente do desenvolvimento, especialmente se esse desenvolvimento for realizado de forma irresponsável³⁷.

A partir da polêmica gerada com a alocação de um aterro químico no condado de Afton, de população eminentemente negra, na Carolina do Norte, Estados Unidos, o sociólogo Robert Bullard³⁸ cunhou a expressão “racismo ambiental” ao perceber que existe um direcionamento intencional ou não dos efeitos da degradação para determinadas comunidades raciais ou étnicas, e que os negros seriam a principal vítima disso. Os índios, os ciganos, os latinos e as minorias pobres de uma maneira geral também seriam atingidas, o que implica dizer que a questão social é também uma variável a ser considerada.

É claro que, tendo em vista as peculiaridades locais, em cada país a relação entre a problemática ambiental e a social assumem uma feição diferente. No Brasil, muito mais do que aspectos raciais ou étnicos, o que se sobressai é o aspecto social, visto que a distribuição de poder nas unidades de produção reflete a distribuição da riqueza, mas está inversamente relacionada à distribuição dos danos e dos riscos ambientais³⁹.

Em face disso, o termo mais adequado à realidade brasileira seria “discriminação ambiental”, visto que o critério social é o que predomina no que pertine à alocação dos danos e dos riscos ambientais. É que a terminologia racismo não deve ser aplicada ao caso porque se prende à idéia da existência de raças superiores, e o termo preconceito também é inexato porque demandaria uma

³⁷ “A noção de “justiça ambiental” exprime um movimento de ressignificação da questão ambiental. Ela resulta de uma apropriação singular da temática do meio ambiente por dinâmicas sociopolíticas tradicionalmente envolvidas com a construção social. Esse processo de ressignificação está associado a uma reconstituição das arenas onde se dão os embates sociais pela construção dos futuros possíveis. E nessas arenas, a questão ambiental se mostra cada vez mais central e vista crescentemente como entrelaçada às tradicionais questões sociais do emprego e da renda” (ACSELRAD, Henri. *Ambientalização das lutas sociais: o caso do movimento por justiça ambiental. Estudos Avançados*, São Paulo, v. 24, n. 68, p. 103-119, 2010, p. 108).

³⁸ BULLARD, Robert. *Enfrentando o racismo ambiental no século XXI*. In: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). *Justiça ambiental e cidadania*. São Paulo: Delume Lumará, 2004, p. 79.

³⁹ GOULD, Kenneth A. *Classe social, justiça ambiental e conflito político*. In: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). *Justiça ambiental e cidadania*. São Paulo: Delume Lumará, 2004, p. 71.

intencionalidade deliberada que na maioria das vezes não acontece na problemática ambiental em estudo.

Sendo próprio do capitalismo segregar as pessoas de acordo com a condição social, pois a riqueza é o componente primário de poder, é natural que as pessoas de posse morem em lugares ambientalmente confortáveis enquanto os desprovidos em lugares degradados posto que estes são mais baratos. Obviamente os que moram nas encostas de morro, à beira dos rios, na proximidade dos lixões, ao redor das fábricas e nos lugares contaminados de uma forma geral são invariavelmente aqueles menos situados socialmente e economicamente.

A correlação entre indicadores de pobreza e doenças associadas à poluição é patente, visto que os pobres estão mais sujeitos aos esgotos à céu aberto, aos lançamentos de rejeitos sólidos e emissões líquidas e gasosas. Entre as causas disso enumera-se: disponibilidade de terras baratas, falta de oposição da população local por fraqueza organizativa e carência de recursos políticos, falta de mobilidade espacial das minorias em razão da discriminação residencial, e sub-representação das minorias nas agências governamentais responsáveis por decisões de localização dos rejeitos⁴⁰.

Se na opinião de Eduardo Ramalho Rabenhorst⁴¹ a pobreza é uma restrição ao gozo dos direitos sociais, é perfeitamente possível afirmar que em relação ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado isso ocorre com igual ou até maior

⁴⁰ ACSELRAD, Henri. **Justiça ambiental**: novas articulações entre meio ambiente e democracia. Rio de Janeiro: Ibase, 2000, p. 10-11.

⁴¹ RABENHORST, Eduardo Ramalho. A pobreza no direito e a pobreza do direito. **Direito a Liberdade**, Mossoró, v. 4, nº 1, 2006, p. 65. Nesse sentido: “A relação depredadora para com a natureza – injustiça ecológica –, afetando as águas, os solos, os ares, a base físico-química da vida, se transforma numa generalizada degradação da qualidade social de vida – a injustiça social –, penalizando principalmente os mais fracos e os pobres. Estes se vêem condenados a morar em locais de risco, a servir-se de águas contaminadas, a respirar ares infectados de poluição e a viver sob relações sociais altamente tensas devido à pobreza e à exploração” (BOFF, Leonardo. **Ética & eco-espiritualidade**. Campinas: Verus, 2003, p. 49). “Pobreza é a norma definida institucionalmente, que se refere a um nível de recursos abaixo do qual não é possível atingir um nível de vida considerado mínimo numa sociedade e época determinadas (em geral, uma faixa de rendimentos estabelecida em função de um determinado número de membros de um agregado familiar, definida pelo governo ou instituição competente)”. Miséria, termo que proponho, refere-se ao que as estatísticas sociais chamam “pobreza extrema”, isto é, o nível mais baixo de distribuição de rendimento/bens ou o que alguns especialistas classificam como “privação”, apresentando uma gama de desvantagens sociais/economias. Nos Estados Unidos, por exemplo, aplica-se o conceito de pobreza extrema aos lares cujos os rendimentos estejam 50% abaixo da “linha de pobreza”. É claro que todas essas definições (com efeitos fundamentais sobre a classificação das populações, definição de políticas sociais e distribuição de recursos) são estatisticamente relativas, determinadas pela cultura, manipuladas por motivos políticos, mas, pelo menos, permitem-nos ser precisos na descrição/análise da diferenciação social no sistema do capitalismo informacional” (CASTELLS, Manuel. **A era da informação**: economia, sociedade e cultura: o fim do milênio: vol III. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2003, p. 83).

intensidade. Isso significa que, pelo menos para uma grande parte da população, esse direito não passa de uma mera expectativa, pois a problemática desse direito estaria relacionada à problemática geral da efetividade dos direitos sociais.

Diante desse panorama, é preciso destacar que a positivação de um direito é justificável apenas se isso servir como um passo para a sua efetivação, pois o direito só encontra sentido enquanto instrumento de intervenção e de mudança da realidade social na busca pela distribuição da justiça. Por esse prisma, a consagração do direito ambiental em textos legais seria simplesmente o ponto de partida para os atores sociais interessados poderem lutar em favor de sua implementação.

O problema da efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado deve ser compreendido sobretudo como uma questão política e não jurídica⁴², pois tanto no Brasil quanto em diversos outros países esse direito encontra o necessário respaldo legal. A sua efetivação depende do engajamento da sociedade civil e da consequente priorização do Poder Público.

Nesse ponto o sistema entra em pane porque a concentração dos benefícios da exploração do meio ambiente em poucas pessoas, bem como da capacidade de decidir sobre a transferência social dos custos dessa exploração, inibe a participação popular e faz com que o nível de pressão sobre os recursos naturais se mantenha alto⁴³. Isto é, não ocorre a devida participação porque as pessoas não têm acesso ao direito em comento, e as pessoas não têm acesso ao direito em comento porque não ocorre a devida participação.

1.1.3 O acesso equitativo ao meio ambiente

⁴² CADEMARTORI, Sérgio. **Estado de direito e legitimidade**: uma abordagem garantista. 2. ed. Campinas: Millenium, 2006, p. 218-219.

⁴³ “A ideia de justiça ambiental resulta de uma expansão da arena de preocupações com o meio-ambiente no sentido de redesenhar a distribuição espacial e social de fatores ambientais positivos e negativos, partilhar as responsabilidades inevitavelmente associadas com a proteção ambiental e, talvez o mais importante, definir os loci de tomada de decisão ambiental. Ao voltarmos nossa atenção para esses problemas de distribuição, nosso campo de visão se expande de forma a incluir o local, bem como o global, as regiões urbanas, assim como as rurais. Precisamos questionar a distribuição das responsabilidades ambientais dentro das cidades e entre elas; entre suas regiões peri-urbanas e o interior, assim como entre as regiões do mundo. Dessa perspectiva, a poluição ambiental numa determinada área, onde se põe trabalhadores e seus bairros em risco, é um problema global tanto quanto a perda de biodiversidade, a mudança climática e a destruição da camada de ozônio” (LYNCH, Barbara Deutsch. Instituições internacionais para a proteção ambiental: suas implicações para a justiça ambiental em cidades latino-americanas. ACSELRAD, Henri (org). **A duração das cidades**: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas. Rio de Janeiro: DP&A, 2001. p. 57).

Resulta daí que enquanto o meio ambiente não for tratado na prática como um bem de uso comum do povo, sendo gerido por todos e em prol de todos, esse direito dificilmente se efetivará. Trata-se de um patrimônio comum do povo brasileiro, no plano nacional, e da humanidade no plano internacional, não podendo o seu uso ser feito de forma a beneficiar um grupo em detrimento da coletividade ou de forma a prejudicar uma minoria em detrimento de um grupo.

É claro que existem duas dimensões nesse princípio: a intergeracional e a intrageracional⁴⁴. Enquanto a primeira leva em conta a solidariedade para com as futuras gerações, a segunda diz respeito às gerações presentes⁴⁵.

Paulo Affonso Leme Machado⁴⁶ defende que os bens que compõem o meio ambiente, a exemplo da água, do ar e do solo, devem atender a demanda de todos os seres humanos na medida de suas necessidades. O autor destaca três formas de distribuição do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: acesso ao consumo dos recursos naturais, acesso causando poluição no meio ambiente e acesso para a contemplação da paisagem. Ele é o único doutrinador brasileiro a

⁴⁴ “Inicialmente cabe lembrar que a equidade possui duas referências delimitadas no tempo, ou seja, está direcionada para a preservação do meio ambiente tanto para as gerações atuais quanto futuras, denominadas respectivamente de equidades intrageracional e intergeracional. /Trata-se de uma obrigação dupla, de caráter positivo no que se refere à obrigação de fazer, ou seja, preservar e utilizar os recursos ambientais com parcimônia; quanto de caráter negativo ao impor aos destinatários a abstenção de atividades causadoras de degradação ao meio ambiente. Afere-se que a indeterminação dos titulares do direito ao meio ambiente sadio reflete a equidade intergeracional, bem explicitada naqueles danos ecológicos que não atingem somente os moradores atuais da região degradada, mas também as gerações futuras, as quais terão de suportar os efeitos nefastos do desastre ecológico – os exemplos são vastos neste sentido, o derramamento industrial de mercúrio na baía de Minamata (1956) no Japão, o vazamento de radioatividade para a atmosfera na usina atômica de Three Mile Island (1979) nos Estados Unidos, a explosão de um dos quatro reatores nucleares da Usina de Chernobil (1986) na Ucrânia, a falta de fiscalização responsável pela disseminação do Césio 137, em setembro de 1987 em Goiânia, e, mais recentemente, o acidente nuclear de Fukushima (2011), também no Japão” (LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Aproximações à sustentabilidade material no Estado de Direito Ambiental brasileiro. LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito Ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012, p. 169-174-175).

⁴⁵ “Trata-se de uma obrigação dupla, de caráter positivo, no que se refere à obrigação de fazer, ou seja, preservar e utilizar os recursos ambientais com parcimônia; quanto de caráter negativo ao impor aos destinatários a abstenção de atividades causadoras de degradação ao meio ambiente. Afere-se que a indeterminação dos titulares do direito ao meio ambiente sadio reflete a equidade intergeracional, bem-explicitada naqueles danos ecológicos que não atingem somente os moradores atuais da região degradada, mas também as gerações futuras, as quais terão de suportar os efeitos nefastos do desastre ecológico – os exemplos são vastos neste sentido, conforme descreve a nota de número três supracitada” (LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Estado de Direito Ambiental e complexidade. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental**: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica. Caxias do Sul: Educs, 2014, p. 153).

⁴⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. Direito Ambiental brasileiro. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 43-47.

elencar expressamente o acesso equitativo aos recursos naturais entre os princípios do Direito Ambiental.

Alexandre Kiss⁴⁷ entende que o conceito de justiça ambiental tem como fundamento a igualdade e a equidade dentro de um tríptico significado: a justiça para com as pessoas que vivem no presente, a justiça para com a humanidade futura e a justiça entre as espécies vivas. Em um primeiro momento se enfoca a idéia de justiça social dentro de uma perspectiva de partilhamento equitativo dos recursos naturais, depois essa idéia é trabalhada tomando por base as gerações futuras e, por fim, é apregoada uma nova ética na relação entre os seres vivos. Para o autor a distribuição equitativa do acesso aos recursos naturais é o ponto de partida para a construção de um mundo verdadeiramente justo sob o ponto de vista ambiental e social.

Nessa ordem de idéias, José Joaquim Gomes Canotilho⁴⁸ destaca a idéia de um Estado de Justiça Ambiental, um regime estatal caracterizado pela vedação da distribuição não equitativa dos benefícios e malefícios da extração e do aproveitamento dos recursos naturais. Dentro desse panorama, ganha importância o princípio do acesso equitativo aos recursos naturais, segundo o qual os bens ambientais devem ser distribuídos de forma equânime entre os habitantes do planeta.

O Princípio 5 da Declaração Universal sobre o Meio Ambiente dispõe que “Os recursos não renováveis do Globo devem ser explorados de tal modo que não haja risco de serem exauridos e que as vantagens extraídas de sua utilização sejam partilhadas a toda a humanidade”. Já o Princípio 1 e 3 da Declaração do Rio de Janeiro sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento dispõem que “Os seres humanos constituem o centro das preocupações relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza” e que “O direito ao desenvolvimento deve ser exercido de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de gerações presentes e futuras”.

⁴⁷ KISS, Alexandre. Justiça ambiental e religiões cristãs. KISHI, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da; SOARES, Inês Virginia Prado (orgs). **Desafios do Direito Ambiental no século XXI**: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 47-48.

⁴⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Privatismo, associacionismo e publicismo no Direito do Ambiente**: ou o rio da minha terra e as incertezas do Direito Público. Lisboa, Centro de Estudos Jurídicos, 1996, v. I, p. 156.

O *caput* do art. 225 da Constituição Federal consagra uma visão de acesso equitativo aos recursos naturais na medida em que classifica o meio ambiente como um bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, estabelecendo um sistema de responsabilidades compartilhadas entre o Estado e a sociedade no que diz respeito ao gozo e à defesa dos direitos ambientais. Essa apropriação privada dos recursos ambientais coletivos, e conseqüente imposição dos riscos ambientais a uma parcela não privilegiada da população, consiste em uma afronta direta ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado da mesma maneira que à isonomia prevista pelo *caput* do art. 5º da Carta Magna.

Ademais, trata-se de um direito fundamental cuja fundamentação se encontra no princípio da dignidade da pessoa humana, que está previsto no inciso III do art. 1º da Constituição Federal. Já o art. 170 dispõe que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos existência digna conforme os ditames da justiça social, consagrando como princípios da atividade econômica nos incisos VI e VII a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação” e a “redução das desigualdades regionais e sociais”.

O princípio do acesso equitativo aos recursos naturais impõe uma nova leitura de todo o Direito Ambiental e das políticas públicas de meio ambiente de uma forma geral. É o caso do licenciamento ambiental e das avaliações de impacto ambiental, que devem passar a levar em consideração não apenas a dimensão do impacto ambiental, mas também sua distribuição no espaço social. Ou seja, além de mitigado ou compensado, o impacto ambiental deve ser distribuído equanimemente no espaço social. O Poder Judiciário também deve levar isso em consideração ao julgar uma ação de indenização por danos ambientais ou mesmo ao julgar a legalidade da concessão de um ato administrativo em matéria ambiental.

Esse princípio traz uma nova leitura do princípio da participação, também chamado de princípio democrático ou da gestão conjunta, que procura assegurar ao cidadão o direito à informação e à participação nas políticas públicas de meio ambiente, de modo que lhe sejam assegurados os mecanismos judiciais, legislativos e administrativos que efetivem o princípio. Na verdade, a participação em matéria ambiental só é legítima se houver o acesso ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado por parte de todos os cidadãos.

Isso significa que já existe um embasamento legal significativo, tanto no plano jurídico interno quanto no internacional, para que o meio ambiente seja considerado *res communes omnium*. O que intriga é saber que a discussão a respeito da crise ambiental e da sociedade de risco normalmente não seja feita dentro do necessário enfoque econômico, social e sobretudo político, sendo muitas vezes reduzida a questões dos limites físicos do planeta. Resta perguntar se o enquadramento da crise ambiental como uma questão meramente de limites físicos planetários, e não como um problema de ordem social e política, não seria uma forma de manter a apropriação dos recursos naturais por parte das classes economicamente privilegiadas. Daí a importância do princípio da solidariedade, no entender de Germana Parente Neiva Belchior:

A solidariedade torna fundamental a coexistência do ser humano em um corpo social, construindo um conjunto de relações intersubjetivas e sociais que se dá na comunidade estatal. O princípio da solidariedade é o marco jurídico-constitucional do Estado de Direito Ambiental, vez que se manifesta como um novo viés teórico-normativo que estrutura o emergente paradigma estatal, assim como se irradia por toda a ordem jurídica em um processo de dialética e dialógica⁴⁹.

Admitir que os textos legais consagrem o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o acesso equitativo aos recursos naturais, sem levar em consideração os condicionamentos sociais concretos, implica na prática a aceitação e a consagração das desigualdades e injustiças existentes⁵⁰. Diante disso, é preciso que a repartição do acesso material ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na sociedade de risco seja estudada a partir da perspectiva da luta de classes no espaço social, tendo em vista a relação inversamente proporcional entre a sujeição aos riscos ecológicos e, por consequência, aos danos ambientais, e a condição econômica e social dos indivíduos e grupos da sociedade.

1.1.4 Em busca de um modelo de desenvolvimento

⁴⁹ BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Fundamentos epistemológicos do direito ambiental**. Tese de doutorado em Direito, UFSC, Florianópolis, 2015, p. 152-153.

⁵⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. São Paulo: Alfa Ômega, 1997, p. 42-43.

O problema do modelo econômico tradicional é o fato de não considerar o meio ambiente, baseando-se apenas em ganhos com a produtividade e ignorando que nenhuma atividade econômica não se viabilizará se a natureza fornecedora dos recursos materiais e energéticos estiver comprometida. Contudo, o crescimento econômico não pode sensatamente ser considerado um fim em si mesmo, tendo de estar relacionado sobretudo com a melhoria da qualidade de vida e da própria vida, afinal a vida é o maior de todos os valores.

Por isso Eros Roberto Grau⁵¹ afirma que não pode existir proteção constitucional à ordem econômica que sacrifique o meio ambiente. Fez-se necessário a criação de instrumentos capazes de aliar o desenvolvimento econômico à defesa do meio ambiente e à justiça social, o que implica na busca por um desenvolvimento sustentável – modelo que coaduna os aspectos ambiental, econômico e social e que considera em seu planejamento tanto a qualidade de vida das gerações presentes quanto a das futuras.

De fato, a única porta de saída para a crise ambiental é a economia, que deve ser rediscutida e redesenhada no intuito de levar em consideração o meio ambiente e suas complexas relações. Apesar de uma ou outra análise pontual, o fato é que por muito tempo a Economia ignorou a ecologia, como se esta não fosse esse o pano de fundo daquela. Um bom exemplo disso é o Produto Interno Bruto – PIB, que, além de ignorar a dimensão ambiental, pode considerar a degradação como algo positivo⁵².

A busca por outros critérios de desenvolvimento tem feito surgir outros referenciais de aferição, a exemplo do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), o qual passou a ser utilizado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e pelo Relatório de Desenvolvimento Humano (RDH) desde 1993. Cuida-se de uma avaliação do desenvolvimento das sociedades a partir

⁵¹ GRAU, Eros Roberto. Proteção do meio ambiente (Caso do Parque do Povo). **Revista dos Tribunais**, n. 702. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 251.

⁵² “Passamos à outra vaca sagrada dos economistas: O Produto Interno Bruto (PIB). Esse conceito ambíguo, amálgama considerável de definições mais ou menos arbitrárias, transformou-se em algo tão real para o homem da rua como o foi o mistério da Santíssima Trindade para os camponeses da Idade Média no Europa. Mais ambíguo ainda é o conceito de taxa de crescimento do PIB. Por que ignorar na medição do PIB, o custo para a coletividade da destruição dos recursos naturais não renováveis, e o dos solos e florestas (dificilmente renováveis)? Por que ignorar a poluição das águas e a destruição total dos peixes nos rios em que as usinas despejam os seus resíduos? Se o aumento da taxa de crescimento do PIB é acompanhado de baixa do salário real e esse salário está no nível de subsistência fisiológica, é de admitir que estará havendo um desgaste humano” (FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1974, p. 114-116).

de critérios mais amplos, o que envolveria a expectativa de vida ao nascer, a educação e o Produto Interno Bruto (PIB) per capita, e não mais a partir de uma ótica meramente econômica. Existe também o Índice de Bem Estar Humano (IBEU), que foi criado pelo INCT Observatório das Metrôpoles com o objetivo de ponderar os indicadores urbanos, como mobilidade, meio ambiente, habitação, lazer, prestação de serviços coletivos e infraestrutura em grandes aglomerados urbanos, como no caso das metrópoles brasileiras⁵³.

Por outro lado, o processo produtivo costuma repassar à sociedade determinado ônus a que se convencionou chamar de externalidades, a exemplo da poluição atmosférica ou hídrica⁵⁴. Era como se o empresário socializasse os prejuízos com a coletividade, embora mantendo o viés capitalista com relação aos lucros. Isso indica que é preciso uma mudança de paradigma para que o sistema econômico possa se tornar viável sob o ponto de vista ecológico⁵⁵.

Na verdade, a preocupação em compatibilizar a proteção do meio ambiente com o desenvolvimento econômico não é tão recente. Na 1ª Conferência da ONU

⁵³ RIBEIRO, Luiz Cesar de Queiroz; RIBEIRO, Marcelo Gomes. **Ibeu**: índice de bem-estar urbano. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2013.

⁵⁴ “Com efeito, a poluição e a degradação da qualidade ambiental constituem, inegavelmente, alguns dos principais efeitos externos negativos da atividade produtiva. Como o sistema econômico é aberto a três processos básicos – extração de recursos, transformação e consumo – ele envolve necessariamente, em função do inafastável processo de degradação entrópica, a geração de rejeitos que acabam sendo lançados no ambiente: ar, água ou solo. E, sendo alguns recursos ambientais de livre acesso (open access), os agentes econômicos tendem a impor aos demais usuários um custo externo representado por uma perda incomensurada em seu bem-estar (danos à saúde, aumento da mortalidade, diminuição das oportunidades de lazer, etc)” (CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 65).

⁵⁵ “Ora, não há mais dúvida de que as questões ligadas a organização econômica guardam estreita e determinada ligação com a dimensão ambiental. Afinal, o condicionamento ecológico, representada pela finitude dos fluxos de matéria e energia da Terra, regula tudo que ser humano faz e pode fazer para a satisfação de suas variadas necessidades. O sistema econômico, assim, deve ser rigorosamente compreendido como um subsistema integrante do sistema ecológico, dele dependendo visceralmente como fonte de suprimento de recursos naturais e como depósito para os residuais resultantes da produção e do consumo, o que evidencia a constatação de que o processo econômico tende a esbarrar irreversivelmente em restrições ambientais” (CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 2). “A resolução dos problemas ambientais, assim como a possibilidade de incorporar condições ecológicas e bases de sustentabilidade aos processos econômicos – de internalizar as externalidades ambientais na racionalidade econômica e nos mecanismos do mercado – e para construir uma racionalidade ambiental e um estilo alternativo de desenvolvimento, implica a ativação de um conjunto de processos sociais; a incorporação dos valores do ambiente na ética individual, nos direitos humanos e nas normas jurídicas que orientam e sancionam o comportamento dos atores econômicos e sociais; a socialização do acesso e a apropriação da natureza; a democratização dos processos produtivos e do poder político; as reformas do Estado que lhe permitam medir a resolução de conflitos de interesse em torno da propriedade e aproveitamento dos recursos e que favoreçam a gestão participativa e descentralizada dos recursos naturais; as transformações institucionais que permitam uma administração transversal do desenvolvimento; a integração interdisciplinar do conhecimento e da formação profissional e a abertura de um diálogo entre ciências e saberes não científicos” (LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 241-242).

sobre o meio ambiente, que ocorreu em Estocolmo, na Suécia, foi aprovada a Declaração Universal sobre o Meio Ambiente que já fazia referência ao assunto⁵⁶.

A formulação do conceito de desenvolvimento sustentável implica no reconhecimento de que as forças de mercado abandonadas à sua livre dinâmica não garantem a manutenção do meio ambiente, impondo um paradigma novo ao modelo de produção e consumo do ocidente. O desenvolvimento sustentável coloca na berlinda o modelo de produção e consumo do ocidente, que ameaça o equilíbrio planetário.

Além disso, se preocupa com os problemas do futuro, enquanto o atual modelo de desenvolvimento fundado em uma lógica puramente econômica se centra exclusivamente no presente. O termo, que foi utilizado pela primeira vez em 1980 por um organismo privado de pesquisa, a Aliança Mundial para a Natureza (UICN), foi consagrado em 1987 quando a ex-ministra norueguesa Gro Harlem Brundtland o utilizou em um informe feito para a ONU, em que dizia da imprescindibilidade de um novo modelo de desenvolvimento econômico.

O desenvolvimento sustentável é o modelo que procura coadunar os aspectos ambiental, econômico e social, buscando um ponto de equilíbrio entre a utilização dos recursos naturais, o crescimento econômico e a equidade social. Esse modelo de desenvolvimento considera em seu planejamento tanto a qualidade de vida das gerações presentes quanto a das futuras, diferentemente dos modelos tradicionais que costumam se focar na geração presente ou, no máximo, na geração imediatamente posterior.

Devem ser apreciadas as necessidades de cada região, seja na zona urbana ou na zona rural, e as peculiaridades culturais. A Constituição Federal de 1988 consagrou o desenvolvimento sustentável ao afirmar no art. 225 que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e

⁵⁶ “O homem que tem o Direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna, gozar de bem-estar e é portador solene de obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras. [...] Deve ser mantida e, sempre que possível, restaurada e melhorada a capacidade da Terra de produzir recursos renováveis vitais. O homem tem a responsabilidade especial de preservar e administrar judiciosamente o patrimônio representado pela flora e fauna silvestres, bem assim o seu habitat, que se encontram atualmente em grave perigo, por uma combinação de fatores adversos. Em consequência, ao planificar o desenvolvimento econômico, deve ser atribuída importância à conservação da natureza, incluídas a flora e a fauna silvestres” (ONU. Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano. Declaração de Estocolmo. Estocolmo, Suécia: 1972. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/estocolmo1972.pdf>. Acesso em 15 jan. 2016).

essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações". O mesmo ocorre com a Lei nº 6.938/81, que dispõe no inciso I do art. 4º que a Política Nacional do Meio Ambiente visará à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico". O meio ambiente é tão importante que foi transformado pelo inciso VI do art. 170 da Constituição Federal em um princípio da ordem econômica, passando a se sujeitar a ele os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.

É um reconhecimento de que não se pode tratar a problemática econômica sem lidar com a questão ambiental, pois se o Estado tem a obrigação de promover o desenvolvimento, esse desenvolvimento tem a obrigação de ser ecologicamente correto⁵⁷. Luís Paulo Sirvinskas⁵⁸ destaca que o desenvolvimento sustentável é o objetivo da Política Nacional do Meio Ambiente, na medida em que se procura conciliar a proteção do meio ambiente e a garantia do desenvolvimento socioeconômico, de outro, visando assegurar condições necessárias ao progresso industrial, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.

O problema é que a noção de desenvolvimento sustentável é considerada contraditória, face à amplidão semântica do conceito. Com efeito, se parece que todos os atores políticos concordam em aceitá-lo, não é menor verdade que cada um deles tem a sua própria idéia sobre o assunto⁵⁹. Embora a sua ampla aceitação tenha sido importante para a institucionalização da questão ambiental, a falta de consenso acerca do seu conteúdo impede que os avanços estruturais possam

⁵⁷ "A noção e o conceito de desenvolvimento, formados num Estado de concepção liberal, alteram-se, porquanto não mais encontravam guarida na sociedade moderna. Passou-se a reclamar um papel ativo do Estado no socorro dos valores ambientais, conferindo outra noção ao conceito de desenvolvimento" (FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 28).

⁵⁸ SIRVINSKAS, Luís Paulo. Política nacional do meio ambiente (Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981). MORAES, Rodrigo Jorge; AZEVÊDO, Mariangela Garcia de Lacerda e; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida (coords). **As leis federais mais importantes de proteção ao meio ambiente comentadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 93.

⁵⁹ "Qualquer um que se proponha a entender a noção de "desenvolvimento sustentável" (DS) encontrará de saída os seguintes elementos característicos fundamentais: a) a aceitação universal do conceito; b) a dificuldade em saber exatamente o que é DS, ou seja, o problema da sua definição e operacionalização. Estas duas marcas características da noção de DS são, à primeira vista, contraditórias e até mesmo inconciliáveis. Afinal, como todos podem ser a favor de algo que não se pode explicitar sem que surja o conflito?" (NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. Prefácio. **Desenvolvimento sustentável: a institucionalização de um conceito**. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. BRASÍLIA: IBAMA, 2002, p. 7).

ocorrer. Cuida-se, realmente, de uma conceituação movediça, dado à dificuldade conceitual intrínseca⁶⁰.

A despeito de sua importância histórica, a ideia de desenvolvimento sustentável atualmente não contribui mais para o amadurecimento das discussões e das instituições⁶¹. Há que se ir além, portanto, já que no dizer de Marcos Nobre ele “se tornou, seja um instrumento subalterno de uma maquinaria econômica, seja uma bandeira de luta utópica”⁶².

Isso não deixa de remontar ao conceito de sustentabilidade forte defendido por Konrad Ott⁶³, segundo o qual os limites da natureza devem ser o parâmetro para qualquer modelo desenvolvimentista. É nesse sentido a linha de pensamento de Belinda Pereira da Cunha:

Encontra-se, assim, o conceito de sustentabilidade inserido na relação entre as atividades humanas e sua dinâmica e a biosfera, com suas dinâmicas, geralmente mais lentas. Essas relações devem permitir a continuidade da vida humana, para que possam os indivíduos satisfazer suas necessidades com o desenvolvimento das diversas culturas humanas, de modo tal que as variações provocadas à natureza das atividades humanas estejam entre certos limites, de maneira a não destruírem o contexto biofísico global⁶⁴.

⁶⁰ “Sendo uma questão primordialmente ética, só se pode louvar o fato da ideia de sustentabilidade ter adquirido tanta importância nos últimos vinte anos, mesmo que ela não possa ser entendida como um conceito científico. A sustentabilidade não é, nunca será, uma noção de natureza precisa, discreta, analítica ou aritmética, como qualquer positivista gostaria que fosse. Tanto quanto a ideia de democracia – entre muitas outras ideias tão fundamentais para a evolução da humanidade, ela sempre será contraditória, pois nunca poderá ser encontrada em estado puro” (VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI**. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, p.165).

⁶¹ “Como já vimos, o conceito de DS está numa encruzilhada: ou bem se assume como simples subproduto da teoria do crescimento (e, com isso, reduz a problemática ambiental a uma operação de internalização de custos), ou induz a uma mudança rumo a um paradigma baseado na ecologia em que a economia não tem a primazia (caso em que se torna de difícil operacionalização e tem implicações duvidosas no que diz respeito a problemas distributivos). Beckerman formula esse impasse da seguinte maneira: “desenvolvimento sustentável foi definido de tal maneira que ou é moralmente repugnante ou logicamente redundante” (NOBRE, Marcos. **Desenvolvimento sustentável: origens e significado atual**. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. **Desenvolvimento sustentável: a institucionalização de um conceito**. BRASÍLIA: IBAMA, 2002, p. 87).

⁶² “Como já vimos, o conceito de DS está numa encruzilhada: ou bem se assume como simples subproduto da teoria do crescimento (e, com isso, reduz a problemática ambiental a uma operação de internalização de custos), ou induz a uma mudança rumo a um paradigma baseado na ecologia em que a economia não tem a primazia (caso em que se torna de difícil operacionalização e tem implicações duvidosas no que diz respeito a problemas distributivos). Beckerman formula esse impasse da seguinte maneira: “desenvolvimento sustentável foi definido de tal maneira que ou é moralmente repugnante ou logicamente redundante” (NOBRE, Marcos. **Desenvolvimento sustentável: origens e significado atual**. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. **Desenvolvimento sustentável: a institucionalização de um conceito**. BRASÍLIA: IBAMA, 2002, p. 93).

⁶³ OTT, Konrad. The case of strong sustainability. In: OTT, Konrad; TRAPA, Phillip (orgs). **Greifswald's environmental ethics**. Greifswald: Steinbecker Verlag Ulrich House, 2003, p. 63/65.

⁶⁴ CUNHA, Belinda Pereira da. **Desenvolvimento sustentável e dignidade: considerações sobre os acidentes ambientais no Brasil**. *Verba Juris* (UFPB), João Pessoa, v. 4, n.1, 2005, p. 11.

Na sustentabilidade fraca o meio ambiente apenas compõe a equação econômica, dado que as soluções mais simples e de curto prazo são buscadas⁶⁵. ao passo que na sustentabilidade forte a questão ambiental é o foco. A sustentabilidade forte faz justiça à criação do conceito de desenvolvimento sustentável, cujo contexto político e cuja razão de ser é essencialmente ambiental.

O fato é que hodiernamente a discussão sobre o desenvolvimento leva em consideração vários aspectos, além da mera questão ambiental ou econômica propriamente ditas. É preciso discutir e redesenhar não apenas a Economia, mas o Direito e a política, de forma a imprimir fortes mudanças nas instituições e nas relações sociais em geral. É nesse sentido o discurso de José Eli da Veiga:

Em primeiro lugar, uma sustentabilidade maior, se puder ser alcançada, significaria uma estabilização da população, globalmente e na maioria das regiões. Em segundo, práticas econômicas que encorajem a cobrança de custos reais, crescimento em qualidade em vez de quantidade, e a vida a partir dos dividendos da natureza e não do seu capital. Terceiro, uma tecnologia que tenha comparativamente um baixo impacto ambiental. Quarto, é preciso que a riqueza seja de alguma forma mais equitativamente distribuída, especialmente para que a pobreza deixe de ser comum. Em quinto, são imprescindíveis instituições globais e transnacionais mais fortes para lidar com os problemas globais urgentes. Sexto, é fundamental um público mais bem informado sobre os desafios múltiplos e interligados do futuro. E sétimo – e talvez o mais importante e mais difícil de tudo – o predomínio de atitudes que favoreçam a unidade na diversidade, isto é, cooperação e competição não violenta entre tradições culturais diferentes e nações-Estados, assim como a

⁶⁵ “A sustentabilidade forte se atrela à concepção de preservação dos recursos naturais, registrando que a própria manutenção da atividade econômica se atrela às questões de preservação. É a chamada ecologia profunda (*deep ecology*), pois para tal escola o bem ambiental, por ser insubstituível, deve ser efetivamente preservado⁹³. Dentro de tal concepção, a redução de determinado recurso natural fatalmente repercutirá na redução da atividade econômica. /A concepção de sustentabilidade fraca, com subsídios da economia neoclássica, compreende que os recursos naturais e o capital produzido pelo homem são substituíveis, logo mantendo o nível socioeconômico, não há que se preocupar com o patamar dos recursos naturais. Por essa perspectiva, a minoração do recurso natural é compreensível, desde que ele se converta em uma renda sustentável, no caso em investimentos” (ALVES, Victor Rafael Fernandes. **Desenvolvimento, sustentabilidade e aplicação de receitas petrolíferas**: proposições para regulação e controle no estado do Rio Grande do Norte. Tese de doutorado em Direito, UFPB, João Pessoa, 2015, p. 42).

“Como a biosfera (embora objetivamente flexível a certa medida) não pode refletir nela própria e no seu relacionamento com os humanos, e como o conceito dos três pilares é imprudente e descompromissado, ele leva facilmente a compromissos simulados. Sacrifícios da natureza, utilizados para o destaque na economia a curto prazo ou para interesses sociais, podem tornar-se destrutivos para a própria economia e sociedade, a longo prazo” (WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (orgs). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Européia**. Campinas: Millennium, 2009. p. 5).

coexistência com os organismos que compartilham a biosfera com os seres humanos⁶⁶.

Nesse diapasão, vale destacar a visão de Amartya Sen⁶⁷, que pontar um método diferente para a compreensão, avaliação e aperfeiçoamento do desenvolvimento, que é compreendido “como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam”⁶⁸. Nesse sentido o autor trabalha os dois conceitos chave da obra a que o título da obra faz referência, que são as ideias de desenvolvimento e de liberdade, para dar especial destaque à relação entre ambos. É claro que ele segue uma linha de pensamento bastante própria, de forma que se faz necessário esclarecer o significado que ele atribui a tais conceituações. De qualquer forma, impende dizer que no pensamento dele o desenvolvimento estaria tão vinculado à liberdade, assim como o contrário, que os dois termos poderiam ser tratados como interdependentes.

De um lado, é verdade que a tradicional visão economicista segundo a qual todos os fatos sociais ou ecológicos seriam fenômenos econômicos não traduz a concepção de Sen. Apesar de reconhecer a importância da avaliação do aumento

⁶⁶ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável**: o desafio do século XXI. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, p. 169.

⁶⁷ Nascido na Índia em 1933 e criado em Bangladesh, Amartya Sen é um economista, escritor e pensador consagrado internacionalmente pelas reflexões a respeito dos mais variados temas, como desenvolvimento, globalização, justiça, liberalismo econômico, pobreza e desigualdade de gênero. Seus contributos à teoria da decisão social e do welfare state o levaram a receber o Prêmio Nobel de Economia de 1998. Ao lado de Mahbub ul Haq formulou em 1990 o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), o qual passou a ser utilizado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e pelo Relatório de Desenvolvimento Humano (RDH) desde 1993. Cuida-se de uma avaliação do desenvolvimento das sociedades a partir de critérios mais amplos, o que envolveria a expectativa de vida ao nascer, a educação e o Produto Interno Bruto (PIB) per capita, e não mais a partir de uma ótica meramente econômica. A repercussão dos seus estudos foi enorme e abrangeu várias áreas do conhecimento científico além da Economia, a exemplo da Administração, da Ciência Política, do Direito, da Filosofia, da Sociologia etc. Prova disso é que seus livros foram traduzidos para diversos idiomas e publicados em inúmeros países, sendo possível destacar “Sobre ética e economia”, “Desenvolvimento como liberdade”, “A ideia de justiça” e “As pessoas em primeiro lugar”. É possível afirmar que o maior legado de obra de Amartya Sen foi relacionar o desenvolvimento ao acesso às oportunidades de realização de escolhas, de maneira que a cidadania é mais do que o objetivo, é um exercício e um aprendizado constantes. Por conta da contribuição aos órgãos internacionais e aos países no que diz respeito às políticas de combate à pobreza e de promoção do desenvolvimento, as ideias dele ganharam tamanho espaço fora do universo meramente acadêmico a ponto de ele ser considerado um intelectual engajado. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

⁶⁸ “(...) o crescimento econômico não pode sensatamente ser considerado um fim em si mesmo. O desenvolvimento tem de estar relacionado sobretudo com a melhoria da vida que levamos e da liberdade que desfrutamos. Expandir as liberdades que temos razão para valorizar não só torna nossa vida mais rica e mais desimpedida, mas também permite que sejamos seres sociais mais completos, pondo em prática nossas volições, interagindo com o mundo em que vivemos e influenciando esse mundo” (SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 46).

de rendas pessoais, da industrialização ou do PIB, metodologias convencionais de aferição do desenvolvimento, ele entende que o fenômeno é mais complexo e requer uma leitura mais aprofundada. É evidente que Sen também trabalha com as variáveis sociais, como a expectativa de vida e o acesso à educação e à saúde. A prova disso é a sua contribuição para a construção do conceito de IDH, hoje adotado pelo PNUD e pelo RDH.

Contudo, a sua compreensão parte de um enfoque mais profundo do que a mera discussão sobre o acesso formal e material aos direitos sociais, uma vez que as questões de gênero e de raça e de participação e averiguação nos processos e procedimentos de interesse público também são levadas em consideração. Isso significa que o protagonismo do indivíduo em matéria de exercício da cidadania é um aspecto de grande relevância⁶⁹. O caráter holístico se revela não apenas pelo grande número de facetas de que se compõe o conceito de desenvolvimento, mas pela interdependência de cada uma dessas facetas entre si. Por isso Amartya Sen afirma que “O que as pessoas conseguem realizar é influenciado por oportunidades econômicas, liberdades políticas, poderes sociais e por condições habilitadoras, como boa saúde, educação básica e incentivo e aperfeiçoamento de iniciativas”⁷⁰.

Enfim, faz-se necessário uma visão holística e multidimensional, que contemple as várias dimensões do ser humano e do planeta e que contribua para a construção de uma nova racionalidade⁷¹. O conceito de justiça ambiental desponta como uma alternativa, ou pelo menos uma complementação, ao debate sobre desenvolvimento

⁶⁹ Em igual sentido: “Ao considerarmos a democracia como condição do desenvolvimento, podemos também analisá-lo com enfoque nos direitos fundamentais. O objeto do desenvolvimento, assim, é bem mais amplo do que o simples crescimento do PIB, pois também leva em conta fatores sociais e políticos. O desenvolvimento deixa de ser um fim em si mesmo, mas seus fins e meios adquirem crucial importância, tendo como principal meio e fim do desenvolvimento a expansão da liberdade humana” (BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, estado e Constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 39).

⁷⁰ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 18.

⁷¹ “As grandes questões ambientais do nosso tempo (a saber, o aquecimento global, a poluição letal do ar e das águas, a insegurança alimentar, o exaurimento nítido dos recursos naturais, o desmatamento criminoso e a degradação disseminada do solo, só para citar algumas) devem ser entendidas como questões naturais, sociais e econômicas, simultaneamente, motivo pelo qual só podem ser equacionadas mediante uma abordagem integrada, objetiva, fortemente empírica e, numa palavra, sistemática” (FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 31). “O desenvolvimento aparece assim como um conceito pluridimensional, evidenciado pelo uso abusivo de uma série de adjetivos que o acompanham: econômico, social, político, cultural, durável, viável e finalmente, humano, e não cite todos. Está mais do que na hora de deixar de lado tais qualificativos para nos concentrarmos na definição do conteúdo da palavra desenvolvimento, partindo da hierarquização proposta: o social no comando, o ecológico enquanto restrição assumida e o econômico recolocado em seu papel instrumental” (SACHS, Ignacy. **Em busca de novas estratégias de desenvolvimento**. *Estud. av.*, São Paulo, v. 9, n. 25, Dez. 1995).

sustentável, pois o viés social não pode ser apartado do ambiental. Não fosse assim, aliás, o legislador constituinte originário não teria inserido o Capítulo VI, que trata do meio ambiente, no Título VIII, que trata da ordem social.

1.1.5 A precaução como alternativa

Dentre as várias características do dano ambiental, é possível destacar a difícil ou impossível reversibilidade como o que chama mais a atenção. Com efeito, a exceção das lesões de menor monta, a regra é que a recuperação é lenta, muito difícil ou impossível.

Por isso Antônio Herman Benjamin⁷² destaca que a prevenção é mais importante do que a responsabilização do dano ambiental, já que a dificuldade, improbabilidade ou mesmo impossibilidade de recuperação é a regra em se tratando de um dano ao meio ambiente. Com efeito, são inúmeros os casos em que as catástrofes ambientais têm uma recuperação difícil e lenta ou que até não têm reparação e seus efeitos acabam sendo sentidos principalmente pelas gerações futuras.

Por conta dessas características do dano ambiental, a Constituição Federal reconheceu que deve ser dada prioridade àquelas medidas que impeçam o surgimento de lesões ao meio ambiente. Tanto o *caput* do artigo 225, quando fala sobre o dever do Poder Público e da coletividade de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, quanto a maior parte do restante do dispositivo determina a adoção de medidas na defesa dos recursos ambientais como uma forma de cautela em relação à degradação.

O problema é que o princípio da prevenção é aplicado em relação aos impactos ambientais conhecidos e dos quais se possa estabelecer as medidas necessárias para prever e evitar os danos ambientais, não levando em conta a incerteza científica. Contudo, inúmeros danos ao meio ambiente têm ocorrido e podem continuar a ocorrer simplesmente porque não existia conhecimento científico suficiente a respeito da repercussão dos empreendimentos e tecnologias implementados, como é o caso das Estações Rádio Base (ERBs) ou dos organismos geneticamente modificados (OGMs).

⁷² BENJAMIN, Antônio Herman. Função socioambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord). **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 227.

Em decorrência disso é possível afirmar que por si só a prevenção aos danos não garante a efetividade o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, deixando de seguir a determinação constitucional. Para suprir a necessidade de criação de um dispositivo que fizesse frente aos riscos ou à incerteza científica ganhou corpo o princípio da precaução, que exige uma ação antecipada diante dos riscos de danos ambientais ou à saúde humana.

O princípio da precaução estabelece a vedação de intervenções no meio ambiente, salvo se houver a certeza que as alterações não causaram reações adversas, já que nem sempre a ciência pode oferecer à sociedade respostas conclusivas sobre a inocuidade de determinados procedimentos. A Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento consagrou pioneiramente o princípio no âmbito internacional⁷³.

Existe realmente uma grande semelhança entre o princípio da precaução e o princípio da prevenção que o primeiro é apontado como um aperfeiçoamento do segundo, e prova disso é que os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente que se prestam a efetivar a prevenção são apontados também como instrumentos que se prestam a efetivar a precaução. No sentido de que a precaução é uma compreensão mais alargada do conceito de prevenção caminha a opinião de Ana Carolina Casagrande Nogueira:

O “princípio de precaução”, por sua vez, é apontado, pelos que defendem seu status de novo princípio jurídico-ambiental, como um desenvolvimento e, sobretudo, um reforço do princípio da prevenção. Seu fundamento seria, igualmente, a dificuldade ou impossibilidade de reparação da maioria dos danos ao meio ambiente, distinguindo-se do princípio da prevenção por aplicar-se especificamente às situações de incerteza científica⁷⁴.

Dessa forma, ao passo que a precaução diz respeito à ausência de certezas científicas a prevenção deve ser aplicada para o impedimento de danos cuja ocorrência é ou poderia ser sabida, estando esta mais relacionado ao conceito de

⁷³ Princípio 15. De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

⁷⁴ NOGUEIRA, Ana Carolina Casagrande. O conteúdo jurídico do princípio da precaução no direito ambiental brasileiro. In: FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Estado de Direito Ambiental: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p 199.

perigo e aquela ao de risco. Dentro de uma acepção teleológica, é possível dizer que esse princípio significa que é mais correto errar tentando defender o meio ambiente do que correr riscos ambientais em favor de interesses individualizados⁷⁵. Nesse sentido, Paulo Affonso Leme Machado afirma o seguinte:

A precaução age no presente para não se ter que chorar e lastimar o futuro. A precaução não só deve estar presente para impedir o prejuízo ambiental, mesmo incerto, que possa resultar das ações ou omissões humanas, como deve atuar para a prevenção oportuna desse prejuízo. Evita-se o dano ambiental através da prevenção no tempo certo⁷⁶.

No Brasil já existem diversas referências legais a esse princípio, já que o artigo 5º do Decreto nº 4.297/02 determina a observância da precaução em relação ao Zoneamento Ecológico-Econômico, entre outros princípios do Direito Ambiental, e o § 3º do artigo 53 se refere à precaução como instrumento de proteção do meio ambiente. Além do mais, para alguns autores esse princípio estaria implícito no inciso IV do § 1º do artigo 225 da própria Constituição Federal, que exige o EPIA em relação às atividades potencial ou efetivamente causadoras de significativa degradação ambiental⁷⁷.

De qualquer forma, o artigo 1º do Decreto nº 5.591/05 impõe expressamente a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente em se tratando de OGMs, o que já era previsto nas considerações da Resolução nº 305/02 do Conselho Nacional do Meio Ambiente que versa sobre o licenciamento ambiental de transgênicos. Ao prever em seu Preâmbulo que quando existir “ameaça de sensível redução ou perda de diversidade biológica, a falta de plena certeza científica não deve ser usada como razão para postergar medidas para evitar ou minimizar essa ameaça”, a Convenção da Diversidade Biológica deixou claro que a precaução é a postura mais indicada no caso dos transgênicos. É nessa linha a lição de José Rubens Morato Leite e Mateus Almeida Caetano:

⁷⁵ RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. O Mercosul, os agrotóxicos e o princípio da precaução. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, nº 28, 2002, p. 50.

⁷⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 57.

⁷⁷ COLOMBO, Silvana Brendler. O princípio da precaução no Direito Ambiental. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 488, 7 nov. 2014. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5879>>. Acesso em: 11 out. 2015.

O princípio da precaução constitui um dos elementos do conceito material de sustentabilidade, sendo invocado diante de contextos de incerteza científica, o que não significa a mitigação ou a exclusão da Ciência, mas simplesmente que esta deve levar em conta as incertezas e as suas consequências para o meio ambiente e a saúde humana. Portanto, são claros os vínculos desse princípio com o futuro (equidade intergeracional) minimamente saudável do ponto de vista ambiental (a sustentabilidade forte). Diante da possibilidade de extinção de espécies animais e vegetais e da devastação de biomas, cujos reflexos diretos recaem sobre as gerações presentes e futuras, o princípio da precaução – frente à nefasta impossibilidade de retorno ao *status quo ante* – é o mecanismo jurídico que melhor desenvolve a função de preservação do meio ambiente sadio.

Ao se perceber que o meio ambiente não pode ser reconstituído, pois a perda de uma espécie, um habitat ou um bioma, jamais poderá ser compensando com indenizações, desenvolvimentos industrial, econômico ou social, voltam-se os olhos para uma cultura de antecipação de riscos ambientais. Esse princípio possui dois requisitos para ser aplicado: a ameaça de danos e a ausência de certeza científica⁷⁸.

A questão é que o princípio da prevenção oferece uma alternativa mais concreta, ao restringir as atividades humanas com o intuito de evitar os danos ambientais tendo em vista a falta de embasamento científico, ao debate sobre desenvolvimento e meio ambiente. Nesse diapasão, Marcos Nobre⁷⁹ vislumbra a possibilidade de o princípio da precaução servir como norte como critério de compatibilização nos debates sobre economia e meio ambiente. De fato, seja em um processo administrativo de licenciamento ambiental ou em um processo judicial, há que se adotar a postura precaucional para dar concretude a uma verdadeira proteção do meio ambiente.

1.2 Meio ambiente e Direito Ambiental na Constituição Federal de 1988

As Constituições simplesmente refletem a compreensão da sociedade a respeito de um determinado assunto e dentro de um certo contexto histórico, já que são produtos culturais de um povo. O fato de as Leis Fundamentais anteriores não fazerem referência ao meio ambiente, ou o fazerem sob um enfoque meramente

⁷⁸ LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Aproximações à sustentabilidade material no Estado de Direito Ambiental brasileiro. LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito Ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012, p. 169-170.

⁷⁹ NOBRE, Marcos. Desenvolvimento sustentável: origens e significado atual. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. **Desenvolvimento sustentável: a institucionalização de um conceito**. BRASÍLIA: IBAMA, 2002, p. 94.

economicista, significa apenas que esse assunto não possuía a relevância social necessária.

Na verdade, nesse período a discussão ecológica não existia no país ou fora dele, de maneira que as Cartas Magnas anteriores oscilaram entre o *laissez-faire* ambiental e a ênfase nos recursos naturais como forma de proteção ao direito de propriedade, com alguns dispositivos esparsos sobre a proteção à saúde. Foge da regra apenas o patrimônio histórico, cultural e paisagístico, cuja proteção esteve prevista em todas as Constituições a partir da de 1934⁸⁰, ainda que essa matéria só viesse a fazer parte do conceito de meio ambiente com a Lei Fundamental de 1988.

Isso reflete as etapas de evolução da legislação ambiental brasileira, que segundo Antônio Herman Benjamin⁸¹ podem ser organizadas da seguinte forma: fase de exploração desregrada, fase fragmentária e fase holística. A primeira fase, que é descrita como o interregno do descobrimento até a década de trinta, caracteriza-se pela não existência de uma preocupação com o meio ambiente, a não ser por alguns dispositivos esparsos protetores de determinados recursos ambientais.

A segunda é caracterizada pelo começo da imposição de controle legal às atividades exploratórias dos recursos naturais com caráter econômico, o que começa na década de trinta e termina na década de oitenta, embora só se tutelasse o recurso ambiental que tivesse valoração econômica. A terceira fase é marcada pela promulgação da Constituição de 1988 e tem por escopo a compreensão do meio ambiente como um todo integrado, em que cada uma de suas partes é

⁸⁰ Constituição de 1934: “Art 148 - Cabe à União, aos Estados e aos Municípios favorecer e animar o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral, proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País, bem como prestar assistência ao trabalhador intelectual”. Constituição de 1937: “Art 134 - Os monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como as paisagens ou os locais particularmente dotados pela natureza, gozam da proteção e dos cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios. Os atentados contra eles cometidos serão equiparados aos cometidos contra o patrimônio nacional”. Constituição de 1946: “Art. 175 - As obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, bem como os monumentos naturais, as paisagens e os locais dotados de particular beleza ficam sob a proteção do Poder Público”. Constituição de 1967: “Art 172 - O amparo à cultura é dever do Estado. Parágrafo único - Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas”. Emenda Constitucional nº 01/1969: “Art. 180. O amparo à cultura é dever do Estado. *Parágrafo único.* Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.”

⁸¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Introdução ao direito ambiental brasileiro. **Revista de Direito Ambiental**, n. 14, São Paulo, 1999, p. 50/52.

interdependente das outras, sendo a partir daí que começou a existir realmente o desiderato constitucional de defender o meio ambiente.

A visão sistêmica é um dos marcos da constitucionalização desse bem, de maneira que a abordagem jurídica das partes, que são os recursos ambientais, é definida a partir do todo, que é o meio ambiente⁸². O paradigma⁸³ adotado remonta à concepção de que o universo é constituído por uma teia de relações cujas partes estão em constante interação e interdependência, não podendo, portanto, a matéria ser discutida fora de uma abordagem interdisciplinar⁸⁴.

1.2.1 O meio ambiente nas Constituições brasileiras anteriores

A primeira Constituição brasileira a fazer uso da expressão “meio ambiente” foi a de 1988⁸⁵. Com efeito, as Leis Fundamentais anteriores não se referiam diretamente à conservação dos recursos naturais ou à sua utilização racional, fato que somente ocorreu no ordenamento jurídico pátrio com a edição da Lei nº 6.938/81, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente e criou o Sistema Nacional do Meio Ambiente. Contudo, ao longo da história constitucional do país é possível identificar referências pontuais a temas relacionados à questão ambiental, embora sob um enfoque não protetivo. A defesa do patrimônio cultural também foi objeto da atenção dos legisladores constituintes anteriores.

⁸² BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (coords). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 66.

⁸³ “Considero ‘paradigmas’ as realizações científicas universalmente reconhecidas que, durante algum tempo, fornecem problemas e soluções modelares para uma comunidade de praticantes de uma ciência” (KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Editora Perspectiva, 1998, p. 13).

⁸⁴ CAPRA, Fritjof. **O ponto de mutação**: a ciência, a sociedade e a cultura emergente. São Paulo: Cultrix, 1982, p. 80-91.

⁸⁵ “A ecologização do texto constitucional traz um certo saber herético, deslocado das fórmulas antecedentes, ao propor a receita solidarista – temporal e materialmente ampliada (e, por isso mesmo) prisioneira de traços utópicos – do nós-todos-em-favor-do-planeta. Nessa, comparando-a com os paradigmas anteriores, nota-se que o eu individualista é substituído pelo nós coletivista, e o típico *welfarista* (o conjunto de cidadãos em permanente exigência de iniciativas compensatórias do Estado) para agregar, na mesma vala de obrigados, sujeitos públicos e privados, reunidos numa clara, mas constitucionalmente legitimada, confusão de posições jurídicas; finalmente, e em consequência disso tudo, o rigoroso adversarismo, a técnica do eu/nós contra o Estado ou contra nós mesmos, transmuda-se em solidarismo positivo, com moldura do tipo em favor de alguém ou algo” (BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 58).

A Constituição do Império de 1824 vedou a instalação de indústrias lesivas à saúde humana no nº 24 do art. 179, ao passo que a Constituição da República de 1891 estabeleceu a competência da União para legislar sobre minas e terras no nº 29 do art. 34. Apesar do indiscutível avanço legislativo do primeiro exemplo, resta evidente que nos dois dispositivos apontados inexisteu qualquer preocupação com a defesa dos recursos naturais. Chama a atenção a essa lacuna o fato de o país, à época, depender da exportação de produtos primários não manufaturados, sendo a economia vinculada inteiramente à natureza⁸⁶.

Somente com a Constituição de 1934 é que essa conotação começaria a se fazer notar, pois o inciso XV do art. 5º dispôs sobre a competência privativa da União para organizar a defesa permanente contra os efeitos da seca nos Estados do Norte, enquanto o inciso XIX estabelece a competência exclusiva da União para legislar sobre bens de domínio federal, riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia hidrelétrica, florestas, caça e pesca e a sua exploração. Já o inciso III do art. 10 fixou a competência concorrente da União e dos Estados para proteger as belezas naturais e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte.

A Constituição de 1937 atribuiu à União, no inciso XIV do art. 16, a competência para legislar sobre os bens de domínio federal, minas, metalurgia, energia hidráulica, águas, florestas, caça e pesca e sua exploração, tendo ainda se preocupado com a defesa dos monumentos históricos, artísticos e naturais, bem como das paisagens e locais notáveis, no art. 134. A única diferença relevante em relação à Lei Fundamental anterior é a inexistência de menção à necessidade de combater o problema da seca.

A Constituição de 1946 tornaria a versar sobre o assunto ao determinar, no inciso XIII do art. 5º, que é competência exclusiva da União organizar a defesa permanente contra os efeitos da seca, das endemias rurais e das inundações. Inclusive, o § 2º do art. 198 estabeleceu que os Estados compreendidos no polígono das secas teriam de aplicar pelo menos 3 % (três por cento) da sua arrecadação tributária na construção de açudes e em outros serviços necessários à assistência de suas populações. A competência exclusiva da União para legislar sobre riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, águas, energia elétrica, caça e pesca foi disposta

⁸⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 57.

pela alínea / do inciso XV do art. 5º. A primeira menção constitucional à Amazônia foi feita nessa Carta, cujo art. 199 dispôs que a União aplicaria pelo menos durante vinte anos consecutivos quantia não inferior a três por cento da sua arrecadação tributária.

A Constituição de 1967 dispôs no parágrafo único do art. 172 sobre a defesa do patrimônio histórico, cultural e paisagístico, estabelecendo na alínea h do inciso XVII do art. 8º a competência da União para editar as normas gerais sobre proteção à saúde, jazidas, florestas, caça, pesca e águas, bem como, nos termos do inciso XII do citado dispositivo, a atribuição para organizar a defesa permanente contra as calamidades públicas, mormente a seca e as inundações. A Emenda Constitucional nº 1 de 1969, que foi outorgada pelo Regime Militar de 1964 com o intuito de modificar a Lei Fundamental anterior, manteve o enfoque da Carta anterior, não trazendo qualquer inovação a respeito do assunto. Exceção a isso foi o art. 172 da Emenda Constitucional nº 1 de 1969, que utilizou a expressão “ecológico” ao determinar que “A lei regulará, mediante prévio levantamento ecológico, o aproveitamento agrícola das terras sujeitas a intempéries e calamidades. O mau uso da terra impedirá o proprietário de receber incentivos e auxílios do Governo”. Infelizmente, esse dispositivo não teve maiores desdobramentos práticos, a despeito de prenciar, de algum modo, a dimensão que a questão ambiental assumiria nas décadas seguintes.

Em tais Constituições, inexistia uma preocupação efetiva com o meio ambiente, porque não se atribuía a este um valor autônomo. O legislador constituinte se ocupou dos recursos naturais de forma segmentada e sob o enfoque utilitarista, deixando de versar sobre aqueles que não fossem auferidos economicamente – é sempre nessa direção que se dispunha a respeito da competência para tratar do assunto. A ênfase no direito de propriedade fazia com que não se considerasse as relações dos recursos naturais entre si, ignorando a sua função ecológica e a sua influência nos meios natural e social. O próprio conceito de função social da propriedade, previsto em algumas dessas Cartas, a saber, a de 1934, a de 1946, a de 1967 e a 1969, respectivamente, não estava investido de um conteúdo ecológico, porque o enfoque protetivo adotado era predominantemente econômico e eventualmente sanitário.

Quanto à defesa do patrimônio histórico, cultural e artístico do país, a partir de 1934 todas as Leis Fundamentais se ocuparam do tema. Entretanto, somente a partir da Constituição de 1988 é que o assunto passaria realmente a fazer parte da questão ambiental, com a aceitação do conceito doutrinário de meio ambiente cultural. Dessa maneira, não é possível falar em constitucionalização ecológica nas Cartas anteriores, simplesmente porque esse paradigma jurídico ainda não tinha sido introduzido no ordenamento jurídico brasileiro.

1.2.2 O meio ambiente e a Constituição de 1988

É evidente que a constitucionalização do meio ambiente no Brasil foi fruto de um processo histórico, que teve como referência a redemocratização do país e a própria constitucionalização do meio ambiente que já tinha começado a acontecer em outras nações⁸⁷. No plano internacional o grande impulso foi a 1ª Conferência da ONU sobre o Meio Ambiente, ao passo que no plano nacional foi a Lei n. 6.938/81, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente e criou o Sistema Nacional do Meio Ambiente, além de já ter considerado o meio ambiente como relacionado à dignidade da pessoa humana⁸⁸.

José Afonso da Silva⁸⁹ defende que a Lei Fundamental de 1988 é um documento eminentemente ambientalista, tendo em vista as inúmeras referências feitas ao meio ambiente e a forma ampla e atualizada como o assunto foi tratado. A mencionada Carta faz tantas referências ao tema que é tratada por parte da doutrina

⁸⁷ “Ajustada a evolução no âmbito do direito constitucional comparado registrada na última quadra do Século XX, especialmente por força da influência do ordenamento internacional (onde se consolidou todo um conjunto de convenções e declarações em matéria de proteção ambiental), a Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988 (doravante CF88), consagrou, em capítulo próprio (art. 225), o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado como direito (e dever!) fundamental da pessoa humana e estabeleceu um conjunto de princípios e regras em matéria de tutela ambiental, reconhecendo o caráter vital da qualidade (e segurança) ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a sua dignidade, no sentido da garantia e promoção de um completo bem estar existencial. Assim, além de “constitucionalizar” a proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro em capítulo próprio, inserido no Título da assim designada Ordem Social, a CF88 conta com diversos outros dispositivos em matéria de proteção ambiental, relacionando a tutela ecológica com inúmeros outros temas constitucionais de alta relevância” (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do poder judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos (e deveres) socioambientais. *In*: SILVA, Vasco Pereira da; SARLET, Ingo Wolfgang (orgs). **Direito público sem fronteiras**. Lisboa: ICJP, 2011, p. 12-13).

⁸⁸ Art 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

⁸⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 46.

como “Constituição verde” ou “Constituição ecológica”⁹⁰. De acordo com Édis Milaré⁹¹, esse é o texto constitucional ambiental mais avançado do planeta,

A despeito dessas referências encontradas ao longo de todo o seu texto, é sabido que seu núcleo normativo é o Capítulo VI do Título VIII, onde se encontra o art. 225 e seus parágrafos e incisos⁹². Contudo, é possível afirmar que a essência do direito ao meio ambiente equilibrado está no *caput* desse dispositivo, o qual determina que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Trata-se da norma-matriz do Direito Ambiental, a qual deverá fundamentar a interpretação e aplicação de todas as demais regras constitucionais e infraconstitucionais sobre o assunto. Com efeito, tamanha é sua importância que esse dispositivo é apontado como uma espécie de “mãe” de todos os direitos ambientais consagrados na Constituição da República⁹³.

Na compreensão de Ney de Barros Bello Filho⁹⁴, a Constituição Ambiental é a junção das normas-princípio e das normas-regra que dispõem sobre a proteção do meio ambiente. Enquanto as normas-princípio são aquelas abertas ou axiológicas por meio das quais a fundamentalidade do direito ao meio ambiente equilibrado transparece, as normas-regra constituem as que criam ou consagram instrumentos jurídicos capazes de dar concretude às primeiras.

1.2.3 Perspectiva constitucional do conceito de meio ambiente

⁹⁰ “(...) hoje a proteção e promoção do meio ambiente desponta como novo valor constitucional, de tal sorte que, de acordo com expressão cunhada por Pereira da Silva, se pode falar de um ‘esverdear’ da Teoria da Constituição e do Direito Constitucional, bem como da ordem jurídica como um todo. Já não há mais, portanto, como negar a edificação – em curso – de uma *Teoria Constitucional Ecológica*, o que torna possível a defesa de um Direito Constitucional Ambiental” (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito constitucional ambiental: estudos sobre a constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 24-25).

⁹¹ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2013, p. 169.

⁹² SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 50.

⁹³ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (coords). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 104.

⁹⁴ BELLO FILHO, Ney de Barros. Teoria do Direito e Ecologia: apontamentos para um direito ambiental no século XXI. FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Estado de direito ambiental: aspectos constitucionais e diagnósticos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 105/106.

A Constituição de 1988 não estabeleceu o conteúdo do conceito de meio ambiente, determinando apenas a sua proteção, ficando essa tarefa a cargo da doutrina, da jurisprudência e da legislação infraconstitucional. O preenchimento desse conteúdo é essencial porque implica na delimitação do próprio objeto das normas constitucionais que versam sobre a matéria, bem como do Direito Ambiental brasileiro de uma forma geral. A procura pela determinação desse conceito deve obedecer aos ditames constitucionais, que consagram a defesa desse bem como valor fundamental. Afinal de contas, é óbvio que a opção do legislador constituinte originário por uma conceituação em aberto não foi aleatória, pois objetivava fazer com que a atualização de tal conteúdo ocorresse sem que a Carta Magna tivesse de sofrer emendas, seguindo o natural processo de mutação constitucional⁹⁵.

As Constituições simplesmente refletem a compreensão da sociedade a respeito de um determinado assunto e dentro de certo contexto histórico, posto que são produtos culturais de um povo. Tais Cartas devem, necessariamente, guardar sintonia com a realidade, vinculando-se aos conflitos e valores sociais do seu tempo, sob pena de perder a eficácia e, em última análise, a própria razão de existir⁹⁶. Caminha nessa direção a hermenêutica de integração da realidade ao processo de interpretação constitucional defendida por Peter Häberle⁹⁷, segundo o qual a aplicação dessas normas é uma construção coletiva, e, por consequência, dinâmica.

Logo, por estar sujeito à mutação interpretativa, a conceituação de meio ambiente deve ser preenchida da forma que mais se adapte às exigências sociais e que melhor concretize o desiderato constitucional de efetividade e de imprescindibilidade. Nesse diapasão, o conceito jurídico indeterminado é mais adequado à complexidade das mudanças que ocorrem na área, mormente quando se fala em crise ambiental, que é a generalização da escassez dos recursos ambientais e das diversas catástrofes planetárias surgidas a partir das ações do ser humano sobre a natureza⁹⁸. De fato, parece mesmo que a continuidade da raça

⁹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1228.

⁹⁶ HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 13.

⁹⁷ HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997, p. 12/13.

⁹⁸ LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 21.

humana e até do planeta estão em xeque, tamanhos são os problemas ambientais da atualidade, a exemplo do aquecimento global, do buraco na camada de ozônio, da escassez de água potável, da perda da diversidade biológica e da falta de tratamento dos resíduos.

Contudo, antes da promulgação dessa Carta, a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e cria o Sistema Nacional do Meio Ambiente, já definia o meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”. Essa conceituação foi muito inovadora para a sua época, por estender a proteção jurídica a todos os elementos da natureza de uma forma interativa e global:

Somente a partir de 1981, com a promulgação da Lei nº 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), ensaiou-se o primeiro passo em direção a um paradigma jurídico-econômico que holisticamente tratasse e não maltratasse a terra, seus arvoredos e os processos ecológicos essenciais a ela associados. Um caminhar incerto e talvez insincero a princípio, em pleno regime militar, que ganhou velocidade com a democratização em 1985 e recebeu extraordinária aceitação na Constituição de 1988⁹⁹.

Ocorre que a Lei Fundamental de 1988 atribuiu ao meio ambiente uma configuração jurídica diferenciada, ao classificá-lo como direito de todos e bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, atribuindo a esse bem um dimensionamento muito mais significativo. Enquanto a mencionada definição legal se atinha a um ponto de vista biológico, físico ou químico, a nova ordem constitucional trouxe o ser humano para o centro da questão ambiental, ao apontá-lo simultaneamente como destinatário e implementador dessas determinações¹⁰⁰. Prova disso é que o capítulo que trata do assunto na Constituição de 1988 está inserido no Título VIII, que dispõe sobre a ordem social. Por se tratar de um direito fundamental da pessoa humana, é evidente que o desiderato constitucional é que essa proteção seja a mais ampla e efetiva possível, devendo a conceituação desse bem ser também a mais ampla.

⁹⁹ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (coords). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 57/58.

¹⁰⁰ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 65.

Nessa ordem de ideias, desponta o importante papel da doutrina na construção de um conceito jurídico de meio ambiente mais condizente com a problemática atual. Na compreensão de José Afonso da Silva, trata-se da “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”¹⁰¹. Com isso, a questão social também foi abarcada, de maneira que o paradigma holístico da defesa do meio ambiente contido na citada lei foi recepcionado e ampliado:

Conforme se pode apreender do texto constitucional, o objeto de tutela do ambiente aponta para quatro direções ou dimensões distintas, mas necessariamente integradas. Assim, pode-se distribuir o bem jurídico ambiental em: a) ambiente natural ou físico, que contempla os recursos naturais de um modo geral, abrangendo a terra, a água, o ar atmosférico, a flora, a fauna e o patrimônio genético; b) ambiente cultural, que alberga o patrimônio histórico, artístico, paisagístico, arqueológico e turístico; c) ambiente artificial ou criado, que compreende o espaço urbano construído, quer através de edificações, quer por intermédio de equipamentos públicos; e também d) ambiente do trabalho, que integra o ambiente onde as relações de trabalho são desempenhadas, tendo em conta o primado da vida e da dignidade do trabalhador em razão de situações de insalubridade e periculosidade (arts. 7º, XXII, XXIII e XXXIII; e 200, II e VIII, do texto constitucional de 1988)¹⁰².

O meio ambiente natural, ou físico, é constituído pelos recursos naturais, que são invariavelmente encontrados em todo o planeta, ainda que em composição e em concentração diferente, e que podem ser considerados individualmente ou pela correlação recíproca de cada um destes elementos com os demais. Os recursos naturais são normalmente divididos em elementos abióticos, que são aqueles sem vida, como o solo, o subsolo, os recursos hídricos e o ar, e em elementos bióticos, que são aqueles que têm vida, a exemplo da fauna e da flora. Esse é o aspecto imediatamente ressaltado pelo citado inciso I do art. 3º da Lei nº. 6938/81.

O meio ambiente artificial é o construído ou alterado pelo ser humano, sendo constituído pelos edifícios urbanos, que são os espaços públicos fechados, e pelos equipamentos comunitários, que são os espaços públicos abertos, como as ruas, as praças e as áreas verdes. Esse aspecto do meio ambiente abrange também a zona

¹⁰¹ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 19.

¹⁰² FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 164.

rural, referindo-se simplesmente aos espaços habitáveis, visto que nela os espaços naturais também cedem lugar ou se integram às edificações artificiais¹⁰³. Entretanto, o enfoque do direito ao meio ambiente artificial é, realmente, as cidades, que é o espaço onde atualmente habita a maior parte da população brasileira e mundial, cabendo por isso ao Poder Público promover o acesso ao lazer, à infraestrutura urbana, à moradia, ao saneamento básico, aos serviços públicos e ao transporte. É nesse contexto que a Carta Magna estabelece o direito às cidades sustentáveis, o que deve ser feito por meio de uma política urbana apropriada e participativa, nos moldes do que determina os arts. 182 e 183 e o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01).

O meio ambiente cultural é o patrimônio histórico, artístico, paisagístico, ecológico, científico e turístico e se constitui tanto de bens de natureza material, a exemplo de construções, lugares, obras de arte, objetos e documentos de importância para a cultura, quanto imaterial, a exemplo de idiomas, danças, mitos, cultos religiosos e costumes de uma maneira geral. A razão dessa especial proteção é que o ser humano, ao interagir com o meio onde vive, independentemente de se tratar de uma região antropizada ou não, atribui um valor especial a determinados locais ou bens, que passam a servir de referência à identidade de um povo ou até de toda a humanidade. A matéria é tratada pelos arts. 215 e 216 da Constituição de 1988.

O meio ambiente do trabalho, considerado também uma extensão do conceito de meio ambiente artificial, é o conjunto de fatores que se relacionam às condições do ambiente laboral, como o local de trabalho, as ferramentas, as máquinas, os agentes químicos, biológicos e físicos, as operações, os processos e a relação entre o trabalhador e o meio físico e psicológico. A Carta Magna reconheceu nos incisos XXII e XXIII do art. 7º que as condições de trabalho têm uma relação direta com a saúde e, portanto, com a qualidade de vida do trabalhador, inclusive porque é no labor que a maioria dos seres humanos passa grande parte da existência. O objetivo do legislador constituinte originário ao cunhar a terminologia “meio ambiente do trabalho” no inciso VIII do art. 200 é enfatizar que a proteção ambiental trabalhista não deve se restringir às relações de caráter empregatício, pois a incolumidade e a salubridade do trabalhador também guardam relação com a questão ecológica, visto

¹⁰³ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 21.

que grande parte das empresas que causam danos ambientais são normalmente aquelas que não zelam por esse aspecto do meio ambiente.

É importante destacar que essa classificação atende a uma necessidade metodológica ao facilitar a identificação da atividade agressora e do bem diretamente degradado, visto que o meio ambiente por definição é unitário¹⁰⁴. Com efeito, independentemente dos seus aspectos e classificações, é evidente que a proteção jurídica ao meio ambiente é uma só e tem sempre o único objetivo de defender a qualidade e a continuidade da vida. A visão individualizada dos recursos naturais foi superada pela perspectiva relacional ou sistêmica, ganhando relevo a função ecológica que cada elemento da natureza desempenha em relação aos demais:

Como bem – enxergado como verdadeira *universitas corporalis* é imaterial – não se confundindo com esta ou aquela coisa material (floresta, rio, mar, sítio histórico, espécie protegida etc) que a forma, manifestando-se, ao revés, como o complexo de bens agregados que compõem a realidade ambiental.

Assim, o meio ambiente é bem, mas como entidade, onde se destacam vários bens materiais em que se firma, ganhando proeminência na sua identificação, muito mais o valor relativo à composição, característica ou utilidade da coisa do que a própria coisa.

Uma definição como esta de meio ambiente, como macrobem, não é incompatível com a constatação de que o complexo ambiental é composto de entidades singulares (as coisas, por exemplo) que, em si mesmas, também são bens jurídicos: é o rio, a casa de valor histórico, o bosque com apelo paisagístico, o ar respirável, a água potável¹⁰⁵.

O meio ambiente pode ser classificado como microbem e como macrobem. Na condição de microbem, o meio ambiente é reduzido a um de seus elementos individuais, o que leva a enfatizar normalmente apenas o seu aspecto econômico ou estético, ao passo que na condição de macrobem qualquer componente do meio ambiente merece ser protegido apenas por fazer parte de um sistema em que todas as partes estão interconectadas¹⁰⁶.

¹⁰⁴ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 20.

¹⁰⁵ BENJAMIN, Antônio Herman. Função Ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord). **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 75.

¹⁰⁶ “Os elementos corpóreos integrantes do meio ambiente têm regime jurídico próprio e estão submetidos à legislação própria. Observe-se que, quando se fala na proteção da fauna, da flora, do ar, da água e do solo não se busca propriamente a proteção desses elementos em si, mas, sim, deles

No macrobem é o aspecto imaterial que se destaca, fazendo com que o meio ambiente seja protegido por seu valor intrínseco. A Constituição de 1988 estabeleceu o tratamento jurídico das partes a partir do todo e não o contrário, como acontecia com os ordenamentos constitucionais anteriores¹⁰⁷. Isso implica dizer que a concepção holística foi inteiramente recepcionada, passando o meio ambiente a ser tratado como um bem autônomo e indivisível, que compreende embora não se confunda com os recursos naturais.

1.2.4 Configuração do direito ambiental na Constituição de 1988

Configurar um ramo ou um instituto da Ciência Jurídica significa contextualizá-lo no âmbito do ordenamento jurídico e, em especial, da Constituição da República, com o intuito de definir a sua legitimidade e relevância. De outra maneira, trata-se da procura da identificação e da delimitação do papel que aqueles podem ou devem desempenhar dentro do universo jurídico e social.

A configuração é feita a partir do enquadramento desse instituto ou ramo do Direito na Carta Magna, que constitui o centro e o fundamento do sistema jurídico¹⁰⁸. No caso do Direito Ambiental, configurá-lo implica em situá-lo, a fim de fazer a sua classificação em face do desiderato constitucional.

Isso é importante porque na própria Lei Fundamental há níveis diferenciados de proteção jurídica, a exemplo de normas programáticas e não programáticas, de direitos fundamentais e direitos não fundamentais e de direitos formalmente constitucionais e direitos formalmente e materialmente constitucionais. Se a configuração de qualquer segmentação ou instrumento do conhecimento jurídico se faz necessária, no caso do Direito Ambiental isso é ainda mais relevante porque se trata de um ramo e deveras inovador da Ciência Jurídica.

como elementos indispensáveis à proteção do meio ambiente como bem imaterial, objeto último e principal almejado pelo legislador. Sem diminuir a importância da preservação dos elementos corpóreos – micróbios-, deve-se atentar para o fato de que eles são vistos e considerados não em sua individualidade específica, mas como elos fundamentais da imensa cadeia, da grande teia que rege a vida de forma geral (o meio ambiente)” (FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1999. p. 250).

¹⁰⁷ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (coords). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 66.

¹⁰⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1336/1337.

Ao longo de todo o Texto Constitucional existem várias referências ao meio ambiente, a ponto de ser conhecida como “Constituição verde”. Com efeito, o compromisso do legislador constituinte originário com o meio ambiente é inquestionável¹⁰⁹. Entretanto, o centro normativo ambiental pode ser encontrado no Capítulo VI do Título VIII, que dispõe exclusivamente sobre a matéria¹¹⁰.

Esse centro normativo possui apenas o art. 225, o qual é relativamente extenso e costuma ser dividido em três conjuntos normativos específicos: a) norma-princípio ou norma-matriz, que estabelece o direito de todos ao meio ambiente equilibrado (*caput*); b) normas-instrumento, que contém determinações para que o Poder Público concretize a norma-matriz (incisos I a VII do § 1º); e c) conjunto de determinações particulares, que dispõem sobre objetos e setores específicos que exigem uma regulamentação constitucional direta. (§ § 2º a 6º). Nesse sentido, a essência do Direito Constitucional Ambiental é o *caput* do art. 225, que determina que “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

Com efeito, essa é a norma-matriz do Direito Ambiental, a qual deverá fundamentar a interpretação e a aplicação de todas as demais regras constitucionais e infraconstitucionais sobre o assunto. Tão importante é sua importância que esse dispositivo é apontado como uma espécie de mãe de todos os direitos ambientais consagrados na Constituição da República¹¹¹.

Nessa ordem de ideias, o citado dispositivo classificou o meio ambiente ao mesmo tempo como direito difuso e como direito fundamental da pessoa humana, ao defini-lo como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

¹⁰⁹ “(...) dessa forma, está assumindo, constitucionalmente, no ordenamento jurídico brasileiro, o compromisso de sustentabilidade ambiental, qual seja, de conciliar a promessa da proteção ambiental, inclusive de forma diferenciada, com a ordem econômica, mesmo que baseada nos fundamentos do sistema capitalista de produção [...]. Cabe ao Direito Constitucional Ambiental, por meio dos seus instrumentos jurídicos, orientar e promover, via regramento legal, o processo de transição social e econômica que incorpore, em suas atuações, a vertente ecológica, em respeito aos limites de equilíbrio do meio ambiente, propugnando um desenvolvimento baseado em princípios de sustentabilidade” (PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos do direito constitucionais do Direito Ambiental brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 223).

¹¹⁰ SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 50.

¹¹¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (coords). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 104.

Dessa forma, faz-se necessário estudar o significado e as consequências desse enquadramento.

1.2.4.1 Meio ambiente como direito fundamental

Com a Lei Fundamental de 1988, o meio ambiente foi alçado à categoria de direito fundamental da pessoa humana, pois o *caput* do art. 225 o classificou como bem essencial à sadia qualidade de vida. Logo após a promulgação da Constituição, chegou a ocorrer uma divergência doutrinária acerca desse ponto, já que alguns autores alegavam que o direito em questão não estava previsto no Título II, que trata dos direitos e garantias fundamentais.

Contudo, em pouco tempo a discussão ficou ultrapassada, porque o § 2º do art. 5º da Carta Magna determina que os direitos fundamentais não são apenas aqueles elencados por este dispositivo, mas também os outros decorrentes do regime e dos princípios adotados constitucionalmente ou dos tratados internacionais de que o Brasil faça parte. No caso, o reconhecimento da fundamentabilidade desse direito foi feito de forma expressa, visto que a interdependência dele com o direito à vida ficou evidenciada.

De fato, a vida é o direito do qual todos os direitos provêm, e o meio ambiente ecologicamente equilibrado foi reconhecido pelo *caput* do art. 225 da Constituição da República como essencial à sadia qualidade de vida. Por sua vez, o art. 11 do Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, assinado no dia 17 de novembro de 1988 em São Salvador, na República de Salvador, estabelece que “Toda pessoa tem direito de viver em meio ambiente sadio e de beneficiar-se dos equipamentos coletivos essenciais”.

É por isso que José Rubens Morato Leite¹¹² equipara o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ao direito à vida, ao direito à igualdade e ao direito à liberdade. Cristiane Derani¹¹³ afirma que a proteção ao meio ambiente é o resultado de uma escolha pela continuidade da vida humana. Para Antônio Augusto Cançado Trindade¹¹⁴ o meio ambiente é essencial à continuidade da espécie

¹¹² LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 176.

¹¹³ DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 78.

¹¹⁴ TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Direitos humanos e meio-ambiente**: paralelo dos sistemas de proteção ambiental. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993, p. 76.

humana e à dignidade do ser humano enquanto animal cultural, já que ele resguarda tanto a existência física dos seres humanos quanto a qualidade dessa existência física tornando a vida plena em todos os aspectos.

O Direito Ambiental é um direito fundamental de terceira geração, visto que cuida não só da proteção do meio ambiente em prol de uma melhor qualidade de vida da sociedade atual, mas também das futuras gerações, caracterizando-se assim como um direito transindividual e transgeracional¹¹⁵. Norberto Bobbio apresenta o seu posicionamento sobre o assunto:

Ao lado dos direitos sociais, que foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver num ambiente não poluído¹¹⁶.

Destarte, sendo os direitos fundamentais aqueles inerentes ao piso mínimo de dignidade humana, é evidente que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado se enquadra nessa classificação. Por isso, ao mesmo tempo em que é colocado como um direito de todos, o papel de defender o meio ambiente é de toda e qualquer pessoa, tanto física ou jurídica quanto pública ou privada. Essa é a razão porque todas as políticas públicas, seja na fase de discussão, de planejamento, de execução ou de avaliação, devem necessariamente levar em conta a variável ambiental, visto que está em jogo é a qualidade e a continuidade da vida. No cerne desse direito está a qualidade de vida, que deve ser garantida para as presentes e futuras gerações¹¹⁷. A respeito do assunto, Tiago Fensterseifer afirma o seguinte:

¹¹⁵ “Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta” (BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 569).

¹¹⁶ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 5/6.

¹¹⁷ “(...) uma vez que a proteção do ambiente e alçada ao status constitucional de direito fundamental (além de tarefa e dever do Estado e da sociedade) e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, qualquer “óbice” que interfira na concretização do direito em questão deve ser afastado pelo Estado, seja tal conduta (ou omissão) obra de particulares, seja ela oriunda do próprio Poder Público” (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do poder judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos

(...) o conceito jurídico de dignidade humana formulado por Sarlet como moldura conceitual-normativa (aberta) é ponto de partida para pensar (e reformular) referido conceito em face dos novos desafios existenciais impostos pela degradação ambiental (mas também em vista da evolução cultural e dos novos valores socioambientais legitimados no âmbito comunitário), consagrando-se a sua dimensão ecológica¹¹⁸.

Em junho de 1972 a Organização das Nações Unidas organizou em Estocolmo, na Suécia, a 1ª Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, ao final da qual foi aprovada a Declaração Universal do Meio Ambiente, que reconheceu a fundamentabilidade desse direito¹¹⁹. Essa declaração – que, segundo José Afonso da Silva¹²⁰, é uma espécie de continuidade ou prolongamento da Declaração Universal dos Direitos do Homem, já que visa a resguardar um direito de primordial importância para o ser humano – é o marco do surgimento do Direito Ambiental no plano internacional e sua influência sobre a Constituição de 1988, e em especial sobre o *caput* do art. 225, é evidente. Com base no voto do Ministro Celso de Mello, o STF reconheceu o meio ambiente “como um típico direito de terceira geração que assiste, de modo subjetivamente indeterminado a todo o gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade – de defendê-lo e de preservá-lo em benefício das presentes e futuras gerações”¹²¹. Vale dizer que em decorrência dessa classificação o meio

direitos (e deveres) socioambientais. In: SILVA, Vasco Pereira da; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs.). **Direito público sem fronteiras**. Lisboa: ICJP, 2011, p. 16-17).

¹¹⁸ FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do meio ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2008, p. 35.

¹¹⁹ Princípio 1. O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio, cuja qualidade lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações futuras e presentes.

¹²⁰ SILVA, José Afonso da. **Direito constitucional ambiental**. 4. ed. São Paulo: Forense, 1995, p. 59.

¹²¹ “Meio ambiente – Direito à preservação de sua integridade (CF, art. 225) – Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade – Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade – Necessidade de impedir que a transgressão a esse direito faça irromper, no seio da coletividade, conflitos intergeracionais – Espaços territoriais especialmente protegidos (CF, art. 225, § 1º, III) – Alteração e supressão do regime jurídico a eles pertinente – Medidas sujeitas ao princípio constitucional da reserva de lei – Supressão de vegetação em área de preservação permanente – Possibilidade de a administração pública, cumpridas as exigências legais, autorizar, licenciar ou permitir obras e/ou atividades nos espaços territoriais protegidos, desde que respeitada, quanto a estes, a integridade dos atributos justificadores do regime de proteção especial – Relações entre economia (CF, art. 3º, II, c/c o art. 170, VI) e ecologia (CF, art. 225) – Colisão de direitos fundamentais – Critérios de superação desse estado de tensão entre

ambiente passa a gozar das características dos direitos fundamentais, a exemplo da inalienabilidade e da irrenunciabilidade¹²².

De qualquer maneira, não se pode esquecer que o Título II da Carta Magna faz uma referência direta ao tema ao estabelecer, no inciso LXXIII do art. 5º, que a ação popular é instrumento adequado à defesa do meio ambiente. Por outro lado, a Lei Fundamental também classifica o meio ambiente como um dever fundamental:

Os direitos fundamentais a um ambiente equilibrado e à saúde, por exemplo, constituem típicos direitos-deveres, pois os deveres fundamentais de proteção ao meio ambiente e de promoção da saúde encontram-se vinculados de forma direta ao comando normativo constitucional que prevê os direitos fundamentais em questão (...) cuidando-se, portanto, de típicos deveres do tipo conexo ou correlato. Nesta linha de entendimento, colaciona-se decisão do STF reconhecendo também o dever de solidariedade que se projeta a partir do direito fundamental ao ambiente, gerando uma obrigação de tutela ambiental por parte de toda a coletividade (ou seja, particulares) e não apenas por parte do Estado. O direito fundamental ao ambiente, portanto, como também tem sustentado abalizada doutrina, atua simultaneamente como “direito” e “dever” fundamental, o que, de resto, decorre do próprio conteúdo normativo do art. 225 da CF, especialmente em relação ao texto do seu *caput*, que dispõe de forma expressa sobre o dever da coletividade „de defender e preservar o ambiente” para as presentes e futuras gerações¹²³.

valores constitucionais relevantes – Os direitos básicos da pessoa humana e as sucessivas gerações (fases ou dimensões) de direitos (RTJ 164/158, 160-161) – A questão da precedência do direito à preservação do meio ambiente: uma limitação constitucional explícita à atividade econômica (CF, art. 170, VI) – Decisão não referendada – conseqüente indeferimento do pedido de medida cautelar. A preservação da integridade do meio ambiente: expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas." (ADI 3.540-MC, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 1º-9-2005, Plenário, DJ de 3-2-2006.)"O direito à integridade do meio ambiente – típico direito de terceira geração – constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade." (MS 22.164, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 30-10-1995, Plenário, DJ de 17-11-1995.)

¹²² “Dentre as conseqüências da classificação alcançada pelo ambiente na Constituição brasileira, podem-se destacar: a) historicidade; b) caracterização como *clausula pétrea*; c) interpretação favorável em caso de conflito de norma; d) imprescritibilidade; e) inalienabilidade; f) aplicabilidade imediata (CF, art. 5º, § 1º); e g) preservação do meio ambiente como obrigação *propter rem*” (FAZOLLI, Silvio Alexandre. **Bem jurídico ambiental**: por uma tutela coletiva diferenciada. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009, p. 50-51).

¹²³ SARLETT, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 236.

1.2.4.2 O meio ambiente enquanto direito difuso

O art. 99 do Código Civil de 2002 classifica os bens públicos em bens de uso comum do povo, bens de uso especial e em bens dominicais. Os de uso comum do povo¹²⁴ são aqueles utilizados livremente pela população, independentemente da chancela do Poder Público, a exemplo dos rios, mares, estradas, ruas e praças.

Os de uso especial são aqueles destinados estritamente ao cumprimento das funções públicas, a exemplo dos bens móveis ou imóveis destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive o de suas autarquias¹²⁵. Os de uso dominical são aqueles que integram o patrimônio da Administração Pública sem exercer uma destinação pública, tendo uma função econômica, a exemplo de imóveis desocupados ou alugados e o rendimento obtido em cima deles.

Existe uma contradição entre a classificação do meio ambiente como bem de uso comum do povo feita pelo constituinte originário e a tipologia adotada pela legislação civil. Isso é ainda mais patente quando se leva em consideração que o art. 98 do mencionado Código determina que são públicos os bens do domínio nacional que pertencerem às pessoas jurídicas de direito público interno, enquanto todos os demais são particulares independentemente da pessoa a que pertencerem.

De fato, seria no mínimo contraditório que um bem de uso comum do povo pudesse ser classificado como um bem privado, ou que pelo menos se situasse dentro de um bem privado. Nesse caso, o mais sensato é admitir que a Constituição

¹²⁴ Floriano de Azevedo Marques Neto traz interessante explicação para distinguir o uso comum do bem público do patrimônio natural do uso comum dos bens artificiais: “O traço principal a diferenciar o uso comum do bem do patrimônio público natural daquele que recai sobre um bem do domínio artificial é que neste o uso comum destinado é específico e selecionado pela administração. Naquele, o uso comum se traduz num direito de utilizar o bem natural para uma atividade ou finalidade que seja da querença do utente. Explicamos. Quando o poder público expropria e afeta um conjunto de imóveis para implantar uma rodovia, o uso comum ao qual este bem será destinado está concebido. É este emprego do bem que constituirá direito público subjetivo dos indivíduos beneficiários da afetação ao uso comum. /De outro lado, o mar é um bem público afetado ao uso comum apenas na medida em que qualquer indivíduo pode dele se servir”. (MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens públicos**: função social e exploração econômica – o regime jurídico das utilidades públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 210-211). Outros bens naturais, porém, são considerados de uso comum sem uma prescrição legal específica.

¹²⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 704.

de 1988, à revelia da legislação ordinária, criou uma terceira categorias de bens, que não são públicos nem privados¹²⁶.

Trata-se do bem de interesse difuso, o qual é definido no inciso I do parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) como “aqueles transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”. Sobre o assunto, Carlos Frederico Marés de Souza Filho explica o seguinte:

Dito de outra forma, cada um é individualmente é titular do direito sobre a relação ou a coisa, mas essa titularidade não pode ser apropriada, transferida, alienada, quer dizer, este direito não integra o patrimônio individual de cada um. Por isso mesmo este direito é difuso, de titularidade difusa, não porque não se possa contar o número de seus titulares (em alguns casos se pode), mas porque a titularidade não se prende a essas pessoas, se alguém nasce adquire a titularidade sem diminuir a dos outros, se um morre, não aumenta a dos outros, este é o sentido do caráter difuso¹²⁷.

José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior defende que os bens difusos podem ser entendidos como aqueles “titularizados por uma cadeia abstrata de pessoas ligadas por vínculos fáticos exurgidos de alguma circunstancial identidade de situação, passíveis de lesões disseminadas entre todos os titulares, de forma pouco circunscrita e num quadro de abrangente conflituosidade”¹²⁸. Nesse sentido, o meio ambiente é o bem difuso por excelência, até porque a sua lesão é caracterizada pela pulverização das vítimas, pela imprevisibilidade das consequências e pela ausência de limitação espacial e temporal.

Por transcender a esfera meramente estatal, é evidente que o bem ambiental é um patrimônio difuso, ainda que no caso concreto se vincule a um bem público ou

¹²⁶ “O bem ambiental, por essa razão, não pode ser classificado nem como bem público nem como bem privado (art. 98 do CC de 2002). Trata-se de uma terceira categoria de bem, a qual se situa numa faixa intermediária entre o público e o privado, denominando-se bem difuso. Esse bem pertence a cada um e, ao mesmo tempo, a todos. Não há como identificar o seu titular, e o seu objeto é insusceptível de divisão. Cite-se, por exemplo, o ar” (SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Tutela constitucional do meio ambiente**: interpretação e aplicação das normas constitucionais ambientais no âmbito dos direitos e garantias fundamentais. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 17).

¹²⁷ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Introdução ao direito socioambiental. In: LIMA, André (org). **O direito para o Brasil socioambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002, p. 34.

¹²⁸ BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 37.

não¹²⁹. É interessante observar que isso remonta à ideia de bem ambiental transnacional, assim como em patrimônio pertencente à humanidade, como se fosse uma espécie de *res communes omnium*, o que é a essência do dispositivo constitucional mencionado, noção que constitui uma espécie de postulado do Direito Ambiental¹³⁰.

O novo Código Civil praticamente repetiu a classificação dos bens feita pelo Código Civil de 1916, deixando de se compatibilizar à nova ordem constitucional. Como é a legislação infraconstitucional que deve ser interpretada à luz da Carta Magna, é evidente que o legislador civil de 2002 resvalou em inconstitucionalidade¹³¹. Mesmo em normas propriamente ambientais essa falta pode ser observada, a exemplo do *caput* do art. 2º da Lei nº 6.938/81 e do inciso I do art. 1º da Lei nº 9.433/97, que classificam respectivamente o meio e os recursos hídricos como bem de domínio público. É importante destacar que não se trata de uma discussão meramente terminológica, existindo desdobramentos práticos dessa classificação.

Ao bem público pode ser dada qualquer destinação, desde que o Poder Público respeite a lei e os princípios gerais da Administração Pública. Já no que diz respeito ao meio ambiente, impende observar, afora a legalidade e a moralidade, se o destino dado ao bem é ecologicamente adequado, visto que se trata de um valor essencial à sadia qualidade de vida e ao equilíbrio ambiental. Em outras palavras, o que afetar ou puder afetar a qualidade ecológica interessa a todos, o que inclui os brasileiros e estrangeiros residentes no país, bem como as gerações futuras e os estrangeiros de passagem pelo país. Outro desdobramento prático é a impossibilidade de disposição do meio ambiente, posto que não é possível negociar os bens de uso comum do povo.

Isso significa que o mesmo bem pode ter dois níveis diferenciados de titularidade, pois, seja público, privado ou devoluto, não perde o mesmo a característica de bem ambiental, desde que tenha relevância ecológica. Obviamente

¹²⁹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 53, PIVA, Rui Carvalho. **Bem ambiental**. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 149, SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 32 e 53 e SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Introdução ao direito socioambiental. LIMA, André (org). **O direito para o Brasil socioambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002, p. 34.

¹³⁰ MORAND-DEVILLER, Jacqueline. **Le droit de l'environnement**. 11. Ed. Paris: Presses Universitaires de France, 2015, p. 10-11.

¹³¹ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 108.

essa classificação como bem de uso comum do povo não altera o domínio direto da propriedade, embora possa modificar significativamente o seu regime de exploração, tendo em vista o interesse a defesa do meio ambiente e da qualidade de vida da coletividade.

Mesmo quando fala de meio ambiente como bem público, é aos interesses difusos e coletivos a que se faz referência e não ao interesse da Administração Pública¹³². Essa ideia faz referência à distinção entre interesse público primário e secundário, quando o primeiro diz respeito aos interesses diretos da máquina pública, a exemplo da arrecadação, e o segundo diz respeito aos interesses diretos da própria sociedade, a exemplo do serviço de saúde ou do respeito ao consumidor¹³³.

O dilema dos direitos difusos é promover a sua defesa, já que as pessoas não se sentem titulares de direitos que também pertencem aos outros, máxime no Brasil, onde não existe uma cultura do patrimônio coletivo¹³⁴. Por isso, a Constituição da República encarregou o Ministério Público dessa atribuição, embora haja também vários outros legitimados¹³⁵.

1.2.5 Meio ambiente e Direito Econômico na Constituição de 1988

O objetivo do Direito Econômico é regular a política econômica estatal por meio de uma ordenação jurídica, de maneira a disciplinar a intervenção na economia. Assim, o conjunto de normas e princípios que garantem os elementos definidores de

¹³² “Assim compreendido, o meio ambiente pode ser inequivocamente dimensionado como bem público, não porque pertença ao domínio do Estado – pode até pertencê-lo -, mas porque está à disposição de todos os cidadãos e da inteira coletividade, indistintamente, como bem de uso comum destinado a uma finalidade pública. E essa finalidade é a sadia qualidade de vida (art. 225, *caput* da CR/1988), sobre a qual se funda o reconhecimento de uma noção unitária, abstrata e imaterial do meio ambiente, distinta do complexo de bens agregados, concretos e materiais que compõem a realidade ambiental” (CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. P. 102).

¹³³ ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 87.

¹³⁴ “Os bens ambientais brasileiros ora são considerados como *res nullius* – coisa sem dono, passíveis de livre apropriação – ora como *res communes* – bens de uso comum do povo, gratuito, ou retribuído, conforme a sua escassez. Em ambos os casos, a apropriação subjetivista e patrimonial não oferece um regime adequado de proteção” (MOTA, Mauricio. **Questões de direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 113).

¹³⁵ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

um sistema econômico, que são a produção, a distribuição, a circulação e o consumo de riquezas, é tratado por este ramo do Direito.

Ao longo da história o debate sobre a importância da intervenção estatal na economia marcou o pensamento econômico, até hoje causando polêmicas. O Liberalismo ou Teoria Econômica Liberal, doutrina do século XVIII que remonta a David Hume e Adam Smith e que atingiu o apogeu com a Revolução Industrial, pregava a não intervenção estatal na ordem econômica, defendendo que pela própria dinâmica o sistema econômico se auto-regularia.

De outro lado, a Revolução Russa de 1917 fez ganhar força o discurso socialista, ao enfatizar a igualdade social e a melhoria nas condições de vida por meio de uma intervenção completa do Estado na economia. Os países capitalistas se sentiram ameaçados com isso e gradualmente acabaram por incluir em seus ordenamentos jurídicos a obrigação estatal de promover os direitos sociais e de proteger o sistema econômico, já que a evolução do capitalismo por meio do aprimoramento técnico fez com que um número cada vez maior de grupos abusasse do poder econômico e prejudicasse trabalhadores e consumidores.

Por fim, a grande recessão mundial causada pela quebra da bolsa de Nova Iorque, em 1929, tornou definitiva a necessidade de combater os excessos da livre-concorrência e os grandes monopólios e oligopólios, o que ocorreu na linha das leis antitrustes dos Estados Unidos. É plausível dizer que o Direito Econômico hodierno é fruto da tensão entre essas duas correntes de pensamento.

A ordem econômica brasileira é tratada diretamente em nível constitucional desde 1934, estando o assunto disciplinado atualmente no Título VII da Constituição Federal. No que diz respeito a esse tema ao invés de regras a Carta de 1988 é muito mais marcada por princípios, que são uma forma de garantia de que tanto o legislador infra-constitucional quanto o administrador público não se afastarão dos valores tidos como fundamentais. Entre os princípios da ordem econômica elencados pelo art. 170 da Constituição Federal, destaca-se como um dos mais inovados no inciso VI a defesa do meio ambiente¹³⁶. O STF já decidiu sobre a obrigação de as atividades econômicas atuarem de forma ecologicamente correta¹³⁷.

¹³⁶ “A defesa do meio ambiente, constante do inc. VI do referido artigo também entra em cena para a devida ponderação entre princípios e a valorização da propriedade conforme se pronunciou o Supremo Tribunal Federal [...]. Consagrando essa *função socioambiental da propriedade*, a proteção do meio ambiente consta expressamente do art. 225 da Constituição Federal, pela proteção do *Bem*

Na verdade, se desde a Revolução Industrial o desenvolvimento econômico passou a causar um impacto negativo significativo sobre o meio ambiente, através de uma exploração desordenada dos recursos naturais e do despejo aleatório de resíduos na natureza, é evidente que existe uma relação direta entre ordem econômica e meio ambiente. Normalmente compreendido pela forma de aparelhos eletrônicos, meios de transporte, meios de comunicação, industrialização e urbanização, o progresso tem ocorrido à revelia de uma preocupação com o meio ambiente.

Esse processo assumiu maiores proporções com o crescente aceleração da globalização, processo de integração das economias e das sociedades dos diversos países com fortes efeitos sobre os sistemas produtivos hábitos de consumo das

Ambiental [...]” (TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil**, v. 4. 2. ed. São Paulo: Método, 2009, p. 38).

¹³⁷ “Constitucionalidade de atos normativos proibitivos da importação de pneus usados. Reciclagem de pneus usados: ausência de eliminação total dos seus efeitos nocivos à saúde e ao meio ambiente equilibrado. Afrontas aos princípios constitucionais da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado. (...) Desenvolvimento sustentável: crescimento econômico com garantia paralela e superiormente respeitada da saúde da população, cujos direitos devem ser observados em face das necessidades atuais e daquelas previsíveis e a serem prevenidas para garantia e respeito às gerações futuras. Atendimento ao princípio da precaução, acolhido constitucionalmente, harmonizado com os demais princípios da ordem social e econômica. (...) Demonstração de que: os elementos que compõem os pneus, dando-lhe durabilidade, é responsável pela demora na sua decomposição quando descartado em aterros; a dificuldade de seu armazenamento impele a sua queima, o que libera substâncias tóxicas e cancerígenas no ar; quando compactados inteiros, os pneus tendem a voltar à sua forma original e retornam à superfície, ocupando espaços que são escassos e de grande valia, em especial nas grandes cidades; pneus inservíveis e descartados a céu aberto são criadouros de insetos e outros transmissores de doenças; o alto índice calorífico dos pneus, interessante para as indústrias cimenteiras, quando queimados a céu aberto se tornam focos de incêndio difíceis de extinguir, podendo durar dias, meses e até anos; o Brasil produz pneus usados em quantitativo suficiente para abastecer as fábricas de remoldagem de pneus, do que decorre não faltar matéria-prima a impedir a atividade econômica. Ponderação dos princípios constitucionais: demonstração de que a importação de pneus usados ou remoldados afronta os preceitos constitucionais de saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado (arts. 170, I e VI e seu parágrafo único, 196 e 225 da CB). Decisões judiciais com trânsito em julgado, cujo conteúdo já tenha sido executado e exaurido o seu objeto não são desfeitas: efeitos acabados. Efeitos cessados de decisões judiciais pretéritas, com indeterminação temporal quanto à autorização concedida para importação de pneus: proibição a partir deste julgamento por submissão ao que decidido nesta arguição.” (ADPF 101, rel. min. **Cármen Lúcia**, julgamento em 24-6-2009, Plenário, DJE de 4-6-2012.) “A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente. A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a ‘defesa do meio ambiente’ (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural.” (ADI 3.540-MC, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 1º-9-2005, Plenário, DJ de 3-2-2006.)

populações, e com o crescimento descontrolado da população, tornando alarmante a crise ambiental planetária. Segundo um relatório divulgado pela World Watch Institute¹³⁸ o ser humano ultrapassou em 20% os limites ecológicos da Terra, estimando que se o estilo de vida do restante do mundo se equiparasse ao dos quinze países mais ricos seriam necessários mais um planeta e meio.

A continuidade da raça humana e até do planeta parece estar em xeque, tamanhos são os problemas ambientais da atualidade: escassez de água potável, aquecimento planetário, buraco na camada de ozônio, desertificação, desmatamento, extinção de espécies, falta de tratamento dos resíduos industriais, acúmulo de lixo urbano, vazamento de petróleo etc. A crença na inesgotabilidade desses recursos e na dominação do ser humano sobre a natureza, que ainda hoje perdura, paralelamente à ânsia desmedida pelo lucro, parece ser a responsável pela degradação do planeta.

Com relação à intervenção do Estado na ordem econômica, de acordo com Eros Roberto Grau¹³⁹ ela pode ocorrer através de absorção ou participação, de intervenção por direção e de intervenção por indução. Na intervenção por absorção o Estado intervém diretamente na ordem econômica assumindo integralmente os meios de produção ou troca de um determinado setor da atividade econômica, enquanto que na intervenção por participação o Estado o faz apenas parcialmente.

Na intervenção por direção o Estado determina mecanismos e regras de comportamento para os sujeitos da atividade econômica, enquanto que na intervenção por indução manipula os instrumentos de intervenção com o intuito de incentivar determinados setores da atividade econômica, de maneira que em ambas as situações o papel estatal é o de regulador da atividade econômica. É por meio de comandos imperativos dotados de cogência que ocorre a intervenção por direção, impondo comportamentos aos que atuam na ordem econômica inclusive em se tratando de empresas estatais.

É claro que essas normas devem necessariamente estar de acordo com os princípios da ordem econômica e com os direitos humanos fundamentais. Andréas J.

¹³⁸ Living Planet Report. Disponível em: http://www.wwf.org.br/informa/doc/livingplanet_2002.pdf. Acesso em 15 de março de 2005.

¹³⁹ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 158/159.

Krell¹⁴⁰ adverte que no Estado de Direito os direitos e garantias fundamentais somente podem ser limitados por meio de normas que autorizem expressamente a Administração Pública a fazê-lo, sendo inconcebível que medidas assim sejam tomadas sem embasamento legal e por mera manifestação do poder de polícia. Isso significa que apenas lei formal pode disciplinar ou limitar um empreendimento empresarial. A respeito do assunto, Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer afirmam o seguinte:

A proteção ambiental transporta um conteúdo econômico muito forte, na medida em que muitas vezes a implementação da proteção ambiental ocasiona limitação ao exercício do direito de propriedade, da autonomia privada e mesmo da livre iniciativa. Há, portanto, um conflito entre proteção do ambiente e direito de propriedade. O reconhecimento de uma função social e de uma função ecológica da propriedade, como fez o constituinte brasileiro de 1988 (art. 5º, XXIII, 170, III e VI, e 186, caput e II), acaba por revelar uma ordem jurídico-econômica vinculada ao dever de um desenvolvimento sustentável, onde, para a consecução do objetivo constitucional de tutela do ambiente, o direito de propriedade necessariamente sofrera limitações. Tal ideia é reforçada inclusive pelo artigo 225 da CF88, ao atribuir não apenas ao Poder Público o dever de proteger o ambiente, mas também aos particulares, o que resulta na configuração de deveres fundamentais de proteção do ambiente que limitam e conformam o conteúdo do direito de propriedade (e da posse)¹⁴¹.

É importante destacar isso porque para que uma lei possa restringir um direito considerado fundamental, como é o caso do direito de propriedade, é preciso que tal limitação esteja fundada na própria Constituição Federal¹⁴². Ricardo Carneiro¹⁴³ destaca que o livre exercício das atividades econômicas é assegurado pelo art. 170 da Constituição Federal independentemente de autorização do Poder Público, ressalvados os casos legalmente previstos conforme ressalta o parágrafo único do citado dispositivo.

¹⁴⁰ KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 123.

¹⁴¹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do poder judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos (e deveres) socioambientais. *In*: SILVA, Vasco Pereira da; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs.). **Direito público sem fronteiras**. Lisboa: ICJP, 2011, p.32).

¹⁴² BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: 2001, p. 234.

¹⁴³ CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 113.

Sendo assim, a Constituição Federal delegou expressamente à legislação ordinária a atribuição para limitar e para estabelecer as condições para o exercício do direito de livre iniciativa. Paulo Affonso Leme Machado¹⁴⁴ discorre sobre o assunto:

A intervenção do Poder Público não se rege pelo sistema da presunção. A autorização, a licença, a permissão e a aprovação prévia só podem existir se previstas em lei. A Constituição, ao dizer "salvo nos casos previstos em lei", obriga à utilização da lei no seu sentido estrito. "Previsão em Lei" e "na forma da lei" têm acepções diferentes. A primeira deve ser entendida conforme sua dimensão estrita e a segunda merece ser interpretada consoante seu sentido lato.

Razoável, portanto, concluir-se que as licenças, autorizações, aprovações prévias e permissões só possam ser criadas por lei ou a lei deverá prever a sua instituição por outro meio infralegal.

É preciso destacar que a ordem econômica definida pela Constituição Federal deve ser compreendida como um meio para a realização de um objetivo maior, que é a concretização do Estado Democrático de Direito¹⁴⁵ e o atingimento do bem comum. Nesse sentido, por um instrumento de controle das atividades econômicas que tem como objetivo garantir o direito da coletividade ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o licenciamento ambiental trabalha em prol do fim maior do ordenamento econômico e do próprio Direito.

Ricardo Carneiro¹⁴⁶ destaca que não se proíbe que as atividades econômicas causem impactos ao meio ambiente e sim o desrespeito aos padrões de qualidade ambiental estabelecido para o exercício dessas atividades. Nesse diapasão, reintera o autor:

No direito brasileiro a orientação que deflui da matriz constitucional não consagra a regra da intocabilidade do meio ambiente, mas, ao contrário, a da utilização equilibrada e racional. Nesse sentido, a necessidade de harmonização entre o desenvolvimento econômico e a proteção ambiental encontra-se consagrada no art. 170, inciso IV,

¹⁴⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 243/244.

¹⁴⁵ "O Estado de direito, hoje, só é Estado de direito se for um Estado protector do ambiente e garantidor do direito ao ambiente" (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos**. 2010, Vol VIII, n. 13, 007-018, p. 13. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n13/n13a02>>. Acesso 17.fev. 2015).

¹⁴⁶ CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 123.

da Constituição da República, o qual estabelece, como princípio da ordem econômica, a defesa do meio ambiente. Na legislação ambiental ordinária esse princípio da ordem econômica encontra uma adequada concretização no art. 4º, inciso I da Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, que estabelece como o primeiro dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico¹⁴⁷.

De acordo com Ricardo Carneiro¹⁴⁸, a função da legislação ambiental é promover a internalização e conseqüentemente a correção das externalidades negativas¹⁴⁹ sob o aspecto ambiental causadas pelo desenvolvimento das atividades econômicas.

As atividades econômicas potencialmente causadoras de impactos ao meio ambiente, como qualquer outra atividade capaz de interferir nas condições ambientais, estão sujeitas ao controle pelo Poder Público. Na verdade, têm os órgãos e entidades de todas as esferas do Poder Público a obrigação de atuar na defesa e na preservação do meio ambiente, visto que o art. 225 da Constituição Federal classifica a sua defesa como uma obrigação do Poder Público.

1.2.5.1 Meio Ambiente e função social da propriedade

Em sua acepção jurídica função é o poder de agir que encerra um dever jurídico cuja legitidade é encontrada somente a partir do instante em que sua finalidade específica for atingida¹⁵⁰. De acordo com Carlos Ari Sunfeld, “função seria a atividade finalisticamente dirigida à tutela de interesse de outrem,

¹⁴⁷ CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 100.

¹⁴⁸ CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 98.

¹⁴⁹ Sobre o conceito de externalidade: “Imagine-se uma lavanderia que estenda roupa lavada em um gramado a fim de secá-las ao sol. Após algum tempo, uma usina metalúrgica instala-se nas vizinhanças e de sua chaminé é expelida fumaça preta, bojada de partículas de fuligem que se depositarão sobre a roupa estendida. Haverá aí um custo adicional para a lavanderia, imposto pela usina. Ou, o que dá na mesma, ela transferiu um custo que era seu, pois ela é a responsável pela combustão imperfeita de onde provém a fuligem. (...) O exemplo pode ser levado adiante. A fumaça preta, certamente, afetará as vias respiratórias dos moradores locais – clientes ou não da lavanderia -, os quais terão custos adicionais com a compra de remédios, consultas médicas ou temporadas para mudança de ar” (NUSDEO, Fábio. **Curso de economia**: introdução ao direito econômico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 177-178).

¹⁵⁰ SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. São Paulo: Malheiros, 1992. p. 156.

caracterizando-se pela relevância global, homogeneidade de regime e manifestação através de um dever-poder”¹⁵¹.

Dessa forma, função seria uma relação de poder-dever, estando a atribuição do direito vinculada ao dever que lhe é inerente, necessário ao cumprimento do primeiro. José Diniz de Moraes¹⁵² destaca que cumprir uma função é a satisfazer uma necessidade, para isso o bem em questão deve ser apto a fazê-lo.

É dentro dessa noção de poder e dever, ou de direito e obrigação, que deve ser compreendida a questão da propriedade no ordenamento jurídico. Nesse sentido, Mariana Mariani de Macêdo Rabahie¹⁵³ destaca que com a função social da propriedade o proprietário se torna ao mesmo tempo titular de direito subjetivo e depositário de deveres de índole social.

Edmir Netto de Araújo¹⁵⁴ afirma que o Estado deve regular o atingimento da função social da propriedade, de maneira que os benefícios revertam em prol de toda a coletividade e não apenas em prol do proprietário. Eros Roberto Grau adverte que a função social deve ser compreendida como um dever de agir ativamente, ficando “o proprietário vinculado a exercer o poder de comando em relação a sua empresa no dever de fazê-lo em benefício da coletividade, e não simplesmente no dever de não prejudicar a coletividade”¹⁵⁵.

Celso Ribeiro Bastos¹⁵⁶ afirma que é uma obrigação da propriedade compatibilizar o aproveitamento individual com a persecução de fins sociais quando isso for possível. Para esse autor a função social da propriedade é o conjunto de normas constitucionais cujo intuito é recolocar a propriedade em sua trilha normal, às vezes fazendo uso de medidas de grande gravidade jurídica:

Hoje, a liberdade de uso e fruição, em muitos casos, vê-se transformada em dever de uso. É um desdobramento sem dúvida importante do moderno direito de propriedade. À luz das concepções atuais não há por que fazer prevalecer o capricho e o egoísmo

¹⁵¹ SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público**. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 159.

¹⁵² MORAES, José Diniz de. **A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 89.

¹⁵³ RABAHIE, Marina Mariani de Macedo. Função Social da Propriedade. DALLARI, Adilson Abreu Dallari; FIGUEIRÉDO, Lúcia Valle (orgs). **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 277.

¹⁵⁴ ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 993.

¹⁵⁵ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 259.

¹⁵⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 217.

quando é perfeitamente possível compatibilizar a fruição individual da propriedade com o atingimento de fins sociais¹⁵⁷.

O princípio da função social da propriedade abrange obrigações de fazer, de não fazer e de deixar de fazer¹⁵⁸. É importante destacar que não se nega ao proprietário o direito exclusivo sobre a coisa, apenas se exige que o uso da propriedade resulte em benefícios à coletividade¹⁵⁹.

Segundo José Afonso da Silva o direito de propriedade era anteriormente considerado como uma relação entre uma pessoa e uma coisa – tendo, portanto, caráter absoluto. Posteriormente, esse direito passou a ser encarado como uma relação entre o indivíduo e um sujeito passivo universal, integrado por todas as pessoas.

A Constituição Federal de 1988 reconheceu essa dimensão ao condicionar o direito de propriedade à destinação adequada do bem, posto que a má utilização poderá acarretar prejuízos para a coletividade inteira. Cabe ao Estado garantir a propriedade privada, desde que esta cumpra sua função social, tendo em vista a supremacia do interesse público sobre o privado.

O regime jurídico da propriedade deixou de ser entendido unicamente sob a perspectiva do direito individual com a Constituição Federal de 1988, que dispõe no inciso XXIII do art. 5º e no Inciso III do art. 170, respectivamente, que “a propriedade atenderá a sua função social” e que a função social da propriedade é um dos princípios da ordem econômica. É exatamente a nova ordem constitucional que explica a diferença com que o tema propriedade é tratado pelo Código Civil de 2002 em relação ao Código Civil de 1916.

O Código Civil de 1916 dispunha no art. 524 que a “lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua. Já o Código Civil de 2002¹⁶⁰ determina no § 1º do art. 1228 que “O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as

¹⁵⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: 2001, p. 234.

¹⁵⁸ ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 994.

¹⁵⁹ ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 994.

¹⁶⁰ “Mas o Código Civil de 2002 foi além de prever essa função social, pois ainda se trata da sua *função socioambiental*. Há tanto uma preocupação com o ambiente natural (fauna, flora, equilíbrio ecológico, belezas naturais, ar e águas), como com o ambiente cultural (patrimônio cultural e artístico. (...)) O que se observa, aprofundando, é que o art. 1228, § 1º, do CC, acabou por especializar na lei civil o que consta no art. 225 da Constituição Federal, dispositivo este que protege o meio ambiente como um bem difuso e que visa à sadia qualidade de vida das presentes e futuras gerações” (TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil**, v. 4. 2. Ed. São Paulo: Método, 2009, p. 127-128).

suas finalidade econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitadas a poluição do ar e das águas”.

A função social da propriedade é representada pelo conjunto de normas constitucionais que têm como objetivo fazer com que a propriedade desempenhe o seu papel natural. Não existe um único regime para a função social da propriedade, posto que existem diversos direitos de propriedade.

De acordo com o art. 182 da Constituição Federal, a propriedade urbana cumpre a função social quando cumpre as exigências fundamentais do plano diretor, obrigatório para cidades com mais de 20.000 habitantes, facultando ao Município, mediante lei específica para certa área incluída em tal plano, exigir do proprietário seu adequado aproveitamento, sob pena de parcelamento ou edificação compulsórios, IPTU progressivamente aumentado e desapropriação paga com títulos da dívida pública resgatáveis em dez anos. O art. 8º da Lei nº 10257/01, denominada de Estatuto da Cidade, possibilita a desapropriação com caráter de sanção aplicável ao imóvel que descumpra a sua função social, como derradeira consequência da omissão do proprietário renitente em adequar o imóvel às exigências fundamentais da cidade expressas em seu plano diretor¹⁶¹.

De acordo com o parágrafo único do art. 185 e com o *caput* e os incisos I a IV do art. 186 da Constituição Federal, para cumprir a sua função social a propriedade rural abrange a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, observância das disposições que regulam as relações de trabalho e exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. É claro que o fato de a propriedade ser produtiva é um dos elementos que incide para a função social da propriedade.

De qualquer forma, é preciso destacar que a Constituição Federal se dedicou mais diretamente à função social dos bens materiais. Entretanto, parte da doutrina adverte que não é todo tipo de propriedade que deve cumprir uma função social.

No entendimento de Eros Roberto Grau¹⁶², a Constituição Federal classifica em duas as espécies de propriedade: a propriedade dotada de função individual da

¹⁶¹ ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 994.

¹⁶² GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 256.

propriedade dotada de função social. A primeira tem como fundamento o inciso XXII, que reza que “é garantido o direito de propriedade”, ao passo que a segunda o inciso XXIII que reza que “a propriedade atenderá a sua função social”. Esse autor salienta que para ocupar o lugar do direito de propriedade no que consiste à subsistência humana surgiram outros direitos, como a garantia do salário justo, a garantia de emprego, a previdência social, a educação, a saúde, a formação profissional, o transporte, a moradia, o lazer etc.

Nesse diapasão, Fábio Konder Comparato¹⁶³ explica que a consagração do direito de propriedade surgiu como uma forma de proteger o indivíduo tendo em vista a necessidade de subsistência dele e de seus familiares e dependentes. Quando da afirmação desse direito era a propriedade o único senão o melhor meio de garantia da subsistência individual e familiar. Com o tempo outras garantias passaram a ocupar o espaço correspondente, como o direito ao emprego, ao salário justo, à formação profissional, à previdência social, à educação, ao transporte, ao lazer e à moradia.

Por propriedade dotada de função individual se deve entender os bens de consumo, os objetos de uso pessoal e doméstico, casas de moradia de família e poupanças adquiridas pelo trabalho¹⁶⁴. Se a propriedade individual não comporta uma função social, os abusos cometidos em seu exercício devem encontrar a adequada limitação no poder de polícia estatal¹⁶⁵.

É por se tratar de uma propriedade com função individual que o inciso I do art. 185 da Constituição Federal dispõe sobre a insuscetibilidade da desapropriação para fins de reforma agrária a pequena e a média propriedade rural, assim definidas em lei, desde que o proprietário não possua outra¹⁶⁶. Sendo assim, a propriedade de função individual, que é a necessária à subsistência do ser humano, não tem função social a cumprir.

Um ponto que precisa ser destacado é que ao definir a função social como princípio da ordem econômica no inciso III do art. 170, a Constituição Federal quis se

¹⁶³ COMPARATO, Fábio Konder. Função social da propriedade dos bens de produção. **RDM** n. 63. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 63/73.

¹⁶⁴ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 254.

¹⁶⁵ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 256.

¹⁶⁶ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 256.

referir à propriedade no sentido mais amplo possível, de maneira a abarcar não só os bens objeto de direito real mas todo e qualquer bem patrimonial. É o que ensina Carlos Ari Sunfeld ao afirmar que todos os direitos de conteúdo econômico devem atender a sua função social, haja visto existir a função social, da empresa, do controlador da empresa, da propriedade imobiliária etc¹⁶⁷.

Destarte, o princípio da função social da empresa¹⁶⁸ desponta como um corolário da função social da propriedade. A função social da propriedade incide mais diretamente sobre os bens de produção, em vista da função social da empresa. Entretanto, até mesmo a posse deve cumprir a sua função social, já que o caráter dela é muito próximo do da propriedade¹⁶⁹.

Discorre Paulo Affonso Leme Machado¹⁷⁰ que o lucro justo é aquele que não traz benefícios somente para o empreendedor, pois a ordem econômica é obrigada a cumprir a função social determinada pela Constituição Federal de 1988. Sérgio Varella Bruna¹⁷¹ destaca que a função social determina no âmbito do ordenamento jurídico os limites da liberdade de iniciativa econômica. Nesse sentido destaca o autor:

O exercício do poder econômico será legítimo quando não conflite com os valores maiores dessa ordem econômica e com os objetivos sociais por ela visados. Isso equivale a dizer que não se admite o exercício de poder econômico que represente entrave ao desenvolvimento social e à marcha dos fatores sociais com vistas à consecução dos ideais de justiça social. De acordo com o

¹⁶⁷ SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 62/63.

¹⁶⁸ Sobre a função social no art. 966 do Código Civil, dispõe o Enunciado nº 53 da I Jornada de Direito Civil: “deve-se levar em consideração o princípio da função social na interpretação das normas relativas à empresa, a despeito da falta de referência expressa”.

¹⁶⁹ “A função social da posse, porém, está em um plano distinto, pois a função social é mais evidente na posse e muito menos na propriedade, que mesmo sem o uso pode se manter como tal. O fundamento da função social da propriedade é eliminar da propriedade privada o que há de eliminável, ou seja, tem limitações fixadas no interesse público, com a finalidade de instituir um conceito dinâmico de propriedade. O fundamento da função social da posse, por sua vez, revela uma expressão natural da necessidade (...) Portanto, a função social do instituto da posse é estabelecida pela necessidade social, pela necessidade da terra para o trabalho, para a moradia, ou seja, para as necessidades básicas que pressupõem a dignidade do ser humano. /Neste sentido, a função social da posse não significa uma limitação ao direito de posse, mas a exteriorização do conteúdo imanente da posse. Isso nos permite uma visão mais ampla do instituto, de sua utilidade social e de sua autonomia, em alguns aspectos, diante de outros institutos jurídicos, como por exemplo o direito de propriedade” (TORRES, Marcos Alcino; MOTA, Maurício. **A função social da posse no Código Civil**. MOTA, Maurício (org). **Transformações do direito da propriedade privada**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 27-28).

¹⁷⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 267.

¹⁷¹ BRUNA, Sérgio Varella. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 142.

ensinamento transcrito, em hipótese de conflito os interesses coletivos devem prevalecer sobre os individuais”¹⁷².

Nesse sentido, Paulo Affonso Leme Machado¹⁷³ destaca que o *caput* do art. 192 da Constituição Federal dispõe que o sistema financeiro nacional tem a obrigação de servir aos interesses da coletividade, de maneira que a nenhuma instituição bancária ou de crédito é permitido financiar o crime, seja o crime ambiental ou de qualquer outra ordem, visto que o dinheiro que financia a produção e consumo deve ser atrelado à legalidade e à moralidade dessa produção e não pode bancar a poluição e a degradação do meio ambiente.

É claro que aqueles bens que não são de produção mas que excedem o quanto caracterizável como propriedade tangida por função individual, como é o caso da propriedade que tenha a especulação como objetivo ou que não cumpre o uso a que se destina, também são propriedades de função social. Isso significa que se o art. 170 da Constituição Federal garante o direito ao livre exercício da atividade econômica, tal direito é condicionado à observância da função social dessas atividades.

Nesse sentido, Sérgio Varela Bruna¹⁷⁴ ressaltar que os agentes econômicos são livres para desenvolver suas atividades econômicas, mas a liberdade de empresa somente encontrará respaldo na medida em que tal atuação se desenvolva em encontro à justiça social e ao princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, destaca o autor:

O conteúdo dos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, que certamente implicam em liberdades relativas, encontram limitação nos ditames da justiça social e no princípio da dignidade da pessoa humana. A Constituição Federal somente considera importante a livre iniciativa e a livre concorrência na medida em que servirem como meio para concretização de fins ou valores socialmente relevantes”¹⁷⁵.

¹⁷² BRUNA, Sérgio Varela. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 147.

¹⁷³ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 309.

¹⁷⁴ BRUNA, Sérgio Varela. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 133.

¹⁷⁵ BRUNA, Sérgio Varela. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 136.

Annelise Monteiro Steigleder¹⁷⁶ destaca que o direito ao livre exercício da atividade econômica está condicionado ao cumprimento da função social, de maneira que as atividades econômicas não podem ser lesivas ao meio ambiente. A perspectiva ambiental deve incidir sobre a propriedade dos meios de produção e sobre a atividade empresarial de uma forma geral, contribuindo para que as gerações presentes e futuras gozem de um meio ambiente ecologicamente equilibrado:

Em primeiro lugar, é preciso ter em vista o direito constitucional preexistente ao livre exercício de atividade econômica, ao trabalho e à livre iniciativa. São direitos fundamentais previstos no art. 170 da Constituição Federal. No entanto, o exercício destes direitos é condicionado à observância da função sócio-ambiental. Ou seja, reconhece-se o direito à livre iniciativa e ao desenvolvimento econômico, desde que a forma de exercício deste direito não venha a se revelar nefasta ao meio ambiente. Trata-se de uma nova perspectiva a incidir sobre a propriedade dos meios de produção e sobre a atividade empresarial, que deve ser solidária às necessidades de manutenção da qualidade ambiental disponível às gerações futuras¹⁷⁷.

Em relação à propriedade rural, o art. 186 da Constituição Federal que determina que a função social é cumprida quando atende ao aproveitamento racional e adequado, à utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente, à observância das disposições que regulam as relações de trabalho e à exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. O próprio STJ tem garantido a função ecológica da propriedade, dimensão obrigatória da chamada função social¹⁷⁸.

1.3 Federalismo

¹⁷⁶ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Aspectos Controvertidos do Licenciamento Ambiental. Associação Brasileira do Ministério Público para o Meio Ambiente. Disponível em <<http://www.abrampa.org.br>>. Acessado em 14.10.2015.

¹⁷⁷ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Aspectos Controvertidos do Licenciamento Ambiental. Associação Brasileira do Ministério Público para o Meio Ambiente. Disponível em <<http://www.abrampa.org.br>>. Acessado em 14.10.2015.

¹⁷⁸ “Nos regimes jurídicos contemporâneos, os imóveis – rurais ou urbanos – transportam finalidades múltiplas (privadas e públicas, inclusive ecológicas), o que faz com que sua utilidade econômica não se esgote em um único uso, no melhor uso e, muito menos, no mais lucrativo uso. A ordem constitucional-legal brasileira não garante ao proprietário e ao empresário o máximo retorno financeiro possível dos bens privados e das atividades exercidas” (STJ. REsp 1109778 / SC. Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJ 04.05.2011).

O federalismo é a forma de Estado adotada pela Constituição de 1988, e que se caracteriza pela união de entidades políticas autônomas distintas. Os arts. 1º e 18 da Carta Magna determinam que a República Federativa do Brasil é constituída pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, dentro de um pacto de poder indissolúvel¹⁷⁹.

Enquanto as mencionadas entidades políticas possuem autonomia administrativa, somente o Estado Federal é soberano, possuindo personalidade jurídica de direito público internacional. Cabe destacar que o federalismo brasileiro tem como peculiaridade a inclusão dos Municípios como membros.

Dalmo de Abreu Dallari¹⁸⁰ afirma que os Estados federais são aqueles que, diferentemente dos Estados unitários, abrigam vários centros de poder político autônomos regulamentados pela Constituição da República. Esta é quem estabelece a divisão de competências administrativas e legislativas, as regras gerais, enfim, a relação entre os entes federados. Além disso, é o diploma em que a União exercita sua autonomia política. Já os demais entes federados exercem sua autonomia política por meio das Constituições (no caso dos Estados) e das Leis Orgânicas (Municípios e Distrito Federal). Na opinião de Lúcia Valle Figueiredo,¹⁸¹ o federalismo é o modelo constitucional que prevê a descentralização do poder em vários centros autônomos coordenados por um poder central que é o responsável pelo exercício da soberania no plano internacional.

De acordo com Toshio Mukai, “o que caracteriza, juridicamente, a Federação é que ela se constitui numa descentralização territorial instituída no nível da

¹⁷⁹ “O termo federalismo significa uma aliança, pacto escrito dentro dos limites constitucionais, onde se fragmenta ou descentraliza o poder político, através de mais um centro de poder (central e periféricos). Dessa forma, existe um poder central soberano, a União, e os poderes periféricos, entes federados, com sua autonomia” (CLARK, Giovani. **O Município em face do direito econômico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 63-64). “Tem-se distinguido federalismo de federação, apesar de certa parte da doutrina entender que essa distinção constitui dois aspectos diferentes do mesmo fenômeno. O termo federalismo em uma primeira perspectiva, vincula-se às ideias, valores e concepções do mundo, que exprime filosofia compreensiva da adversidade na unidade. A federação é entendida como forma de aplicação concreta do federalismo, objetivando incorporar as unidades autônomas ao exercício de um governo central, sob bases constitucionais rigorosas. Vincula-se também, o federalismo ao pluralismo, bem como às ideias de descentralização” (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. A federação e a revisão constitucional. As novas técnicas dos equilíbrios constitucionais e as revelações financeiras. A cláusula federativa e a proteção da forma de Estado na Constituição de 1988. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro: Renovar, v. 202, 1995, p. 50).

¹⁸⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 25 ed. Saraiva: São Paulo: 2005, p. 257/259.

¹⁸¹ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Discriminação constitucional das competências ambientais: aspectos pontuais do regime jurídico das licenças ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, n. 35, 2004, p. 43.

Constituição, onde coexistem governos autônomos políticos que dão leis a si próprios”¹⁸². Luís Roberto Barroso entende que “a forma de descentralização colimada e representada pelo Estado Federal tem, como mais importante característica, a de ser uma descentralização política e não somente administrativa”¹⁸³.

Na verdade, a forma federativa é uma tendência política. Prova disso é que mesmo os chamados Estados unitários têm procurado de alguma forma descentralizar atribuições¹⁸⁴.

O embate entre centralização e descentralização foi o pano de fundo de grande parte dos acontecimentos históricos aqui e alhures. A queda do império no Brasil teve como uma de suas motivações, juntamente com a abolição da escravatura e o anseio republicano, a concentração excessiva de poderes nas mãos de Dom Pedro II, o que asfixiava as oligarquias regionais e locais. Sobre o assunto, André Regis¹⁸⁵ comenta:

Foram precisamente essas três forças que levaram ao fim do regime imperial e, por consequência, ao fim do Estado Unitário. Com a Declaração da República, em 15 de novembro de 1889, o Brasil se tornou, oficialmente, uma república federativa. Teve então início o período que mais tarde veio a ser chamado de *República Velha*.

Com isso, essas oligarquias assumiram o poder, o que contribuiu para o aumento das desigualdades regionais. Formalmente, o federalismo brasileiro nasce com a Constituição de 1891, sob a égide da proclamação da república¹⁸⁶. A respeito desse período, Regis¹⁸⁷ destaca:

¹⁸² MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2002, p. 14-15.

¹⁸³ BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional: o problema da federação**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 24.

¹⁸⁴ “O Estado Unitário acha-se submetido a um processo de renovação estrutural, que decore da ampliação do grau de descentralização regional, como ele se encontra organizado na Constituição da República Italiana de 194, e na Constituição da Espanha Monárquica de 1978, representa o ensaio da nova forma estatal – O Estado Regional -, tipo intermediário, que se localiza nas fronteiras do estado Unitário e do Estado Federal” (ANTUNES, Paulo Bessa. *Federalismo e competências ambientais no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 11). “Nos dias atuais, os Estados Unitários modernos também Vêm descentralizando o poder político, criando outros centros de poder, possibilitando às regiões autônomas, por exemplo, legislar em certas matérias, escolher seus governantes, administrar-se” (CLARK, Giovani. **O Município em face do direito econômico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 62).

¹⁸⁵ REGIS, André. **O novo federalismo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.p. 2.

¹⁸⁶ Art. 1º. Fica proclamada provisoriamente e decretada como a forma de governo da nação brasileira – a República Federativa. /Art. 2º. As províncias do Brazil, reunidas pelo laço da federação,

A integração nacional era precária, diminuindo severamente a capacidade do poder central de intervir nos estados ou a eles impor suas decisões. É emblemática desse período a inexistência de um sistema partidário nacional: a política nacional era dominada pelos estados mais ricos da federação, São Paulo e Minas Gerais. Por um acordo tácito, políticos oriundos desses estados se revezavam na Presidência da República, um arranjo apelidado de "política do café com leite".

1.3.1 Federalismo cooperativo

A intenção do legislador ao estabelecer no art. 23 da Constituição Federal a competência administrativa comum em matéria ambiental foi estabelecer o federalismo cooperativo, e para que o federalismo cooperativo se efetive é preciso que os entes administrativos trabalhem em conjunto no que diz respeito ao licenciamento ambiental. A esse respeito, Paulo de Bessa Antunes afirma o seguinte:

Um elemento relevante na teoria do federalismo cooperativo é a delegação de competências dos entes mais centrais para os mais descentralizados. Normalmente, tal delegação de competências se faz com a destinação de recursos técnicos, econômicos, administrativos e financeiros para que a atividade delegada possa ser realizada de forma adequada. Logicamente, a contrapartida é a ampliação do poder político daquele que delega a atividade, visto que passa a deter os recursos necessários para a execução da tarefa. No fundo, o federalismo cooperativo corresponde a uma tendência centralizadora que se consolidou como resposta aos desafios lançados pela I Guerra Mundial ao Governo dos Estados Unidos e que se espalhou por diversos países, por inspiração da Constituição de Weimar¹⁸⁸.

O federalismo cooperativo é uma forma de governo em que os entes federativos, ao invés de disputarem pelas suas competências, agem de forma integrada tendo em vista as demandas dos administrados. Ele defende que foi esse o objetivo do constituinte originário ao estabelecer no art. 23 a competência comum em relação a uma série de temas.

ficam constituindo os Estados Unidos do Brasil. /Art. 3º. Cada um desses Estados, no exercício de sua legítima soberania, decretará oportunamente a sua constituição definitiva, elegendo os seus corpos e os seus governos locais.

¹⁸⁷ REGIS, André. **O novo federalismo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 2-3

¹⁸⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Federalismo e Competências Ambientais no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 31.

O federalismo cooperativo foi abraçado pela Constituição Federal de 1988, que pretendeu fazer um contraponto à centralização federativa imposta pelos Textos Constitucionais de 1967 e 1979. A ideia é que o centralismo autoritário e excludente daria lugar a um mecanismo de descentralização e de integração.

O sistema de repartição de competências compartilhadas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios foi adotado pela Constituição Federal em relação a inúmeras matérias. Enquanto o art. 24 dispõe sobre a competência legislativa concorrente, a qual pressupõe a possibilidade de os entes federativos legislarem ao mesmo tempo, mas em níveis distintos, sobre determinados assuntos, o art. 23 versa a respeito da competência administrativa comum, a qual parte do pressuposto de que as entidades políticas podem atuar de forma indiferenciada, respeitando apenas, obviamente, os limites de suas jurisdições¹⁸⁹. A opinião de Carlos Eduardo Dieder Reverbel sobre o tema é a seguinte:

¹⁸⁹ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural; V - proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência; VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; VIII - fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar; IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico; X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos; XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios; XII - estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito. Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico; II - orçamento; III - juntas comerciais; IV - custas dos serviços forenses; V - produção e consumo; VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; IX - educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação; X - criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas; XI - procedimentos em matéria processual; XII - previdência social, proteção e defesa da saúde; XIII - assistência jurídica e Defensoria pública; XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência; XV - proteção à infância e à juventude; XVI - organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis. § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. § 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. § 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. § 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

O modelo cooperativo assentou-se sob o princípio democrático, social e federal. A inter-relação das instâncias de poder, bem como a colaboração delas é mecanismo marcante deste modelo. O desenvolvimento de mecanismos de aproximação, cooperação, auxílio e ajuda dos governos (central e locais) são supervalorizados. Tal modelo foi desenvolvido na Alemanha no segundo pós-guerra, iniciado pela Constituição de Weimar, de 1919, e institucionalizado pela Constituição de Bonn, de 1949¹⁹⁰.

A intuição é a obtenção de melhores resultados a um custo menor, o que rende homenagens aos princípios da economicidade e da eficiência da Administração Pública, dentre outros. Com isso, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem trabalhar em conjunto com vistas a atingir os objetivos da República previstos no art. 3º da Constituição Federal.

Ao buscar harmonizar a atuação do Poder Público, o federalismo cooperativo trava um diálogo imediato com o princípio da solidariedade, pois objetiva igualar todos os integrantes da Federação no que pertine à prestação de políticas e de serviços públicos¹⁹¹. De mais a mais, como é o princípio da dignidade da pessoa humana que está em jogo, o intuito é garantir o máximo de efetividade aos direitos fundamentais¹⁹².

Cumpra sobrelevar que as competências do art. 23 da Constituição Federal constituem o cerne da cooperação federativa, tanto por serem atribuições comuns, em que todos os entes podem agir, respeitando a medida de sua jurisdição, quanto por serem atribuições administrativas, quando a coletividade pode de fato alcançar os direitos garantidos constitucionalmente. Se o Federalismo nasce da necessidade de descentralização da Administração Pública, os consórcios públicos constituem um passo primordial nesse sentido.

1.3.2 Repartição de competências e Estado Federativo

¹⁹⁰ REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 19.

¹⁹¹ BERCOVICI, Gilberto. Constituição e superação das desigualdades regionais. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs). **Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 78-89.

¹⁹² SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: na Constituição Federal de 1988**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 164.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹⁹³ afirma que a autonomia administrativa dos entes federativos pressupõe a divisão de competências entre o poder central e os poderes regionais e locais. Para Alexandre de Moraes¹⁹⁴, a adoção do Estado Federal pressupõe a decisão do legislador constituinte por meio da edição de uma Constituição que cria a Federação e a União, porém com cada ente mantendo relativamente a sua autonomia e as suas competências administrativas, legislativas e tributárias.

Na opinião de Lúcia Valle Figueirêdo¹⁹⁵, o federalismo é o modelo constitucional que prevê a descentralização do poder em vários centros autônomos coordenados por um poder central que é o responsável pelo exercício da soberania no plano internacional. Dalmo de Abreu Dallari¹⁹⁶ afirma que os Estados federais são aqueles que, diferentemente dos Estados unitários, abrigam vários centros de poder político autônomos regulamentados pela Constituição Federal.

O *caput* do art. 18 da Carta Magna determina que “A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição”. A forma federativa é tão importante para o Estado brasileiro que, de acordo com o inciso I do § 4º do art. 60 da Constituição Federal, não poderá ser objeto de proposta de emenda tendente a aboli-la.

No âmago do conceito de federalismo está a repartição de competências entre os entes federativos. Não pode existir autonomia administrativa se um dos entes federativos for responsável pelo estabelecimento da competência dos demais, o que deve ser feito necessariamente pela Constituição Federal.

Alexandre de Moraes¹⁹⁷ ressalta que a adoção da repartição de competências administrativas, legislativas e tributárias é pressuposto da autonomia das entidades federativas e, por consequência, garantia do Estado Federal. José Afonso da

¹⁹³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 51.

¹⁹⁴ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 267.

¹⁹⁵ FIGUEIRÊDO, Lúcia Valle. Discriminação constitucional das competências ambientais: aspectos pontuais do regime jurídico das licenças ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, n. 35, 2004, p. 43.

¹⁹⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 25. ed. Saraiva: São Paulo: 2005, p. 257/259.

¹⁹⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 287.

Silva¹⁹⁸ afirma que o cerne do Estado federal brasileiro é a repartição de competências entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Na opinião de Luís Pinto Ferreira¹⁹⁹, a repartição de competências entre o poder federal, os poderes estaduais e, no caso brasileiro, os poderes municipais, de acordo com os limites preestabelecidos na Constituição, é a característica essencial do Estado federal. Dalmo de Abreu Dallari²⁰⁰ ressalta que no Estado federal as atribuições da União e as das demais unidades federadas são fixadas na Constituição Federal por meio de um regime de distribuição de competências, de maneira que o poder político é compartilhado pela União e pelas demais unidades federadas.

Na opinião de José Afonso da Silva²⁰¹, a autonomia federativa está fundamentada na existência de órgãos governamentais próprios e na posse de competência exclusivas que a Constituição Federal reconhece à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. Paulo Affonso Leme Machado²⁰² pondera que somente a Constituição Federal pode estabelecer os direitos e deveres da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, visto que nenhum tipo de competência pode ser atribuído por lei infraconstitucional, a não ser que essa possibilidade tenha sido prevista pela própria Carta Magna.

1.3.3 Critério constitucional para a repartição de competências

A repartição de competências entre os entes federativos segue em regra o critério da predominância do interesse. No entendimento de Alexandre de Moraes²⁰³, a predominância do interesse é o princípio que direciona a repartição de competência entre os entes federativos.

Segundo esse princípio, cabem à União as matérias de interesse predominantemente geral, aos Estados as matérias de interesse predominantemente

¹⁹⁸ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 71/72.

¹⁹⁹ FERREIRA, Luís Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1989, v. 1, p. 491.

²⁰⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 25 ed. Saraiva: São Paulo: 2005, p. 257/259.

²⁰¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 71.

²⁰² MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, P. 85.

²⁰³ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 287.

regional e aos Municípios as matérias de interesse predominantemente local, cabendo destacar que o Distrito Federal acumula as competências de âmbito estadual e municipal.

Andreas J. Krell²⁰⁴ pondera que enquanto não for editada a lei complementar prevista no parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, deve-se recorrer a uma interpretação harmônica entre o sistema de repartição de competências constitucionalmente estabelecido e a Lei nº 6.938/81. Paulo Affonso Leme Machado²⁰⁵ alerta que somente a Constituição Federal pode estabelecer os direitos e deveres das entidades estatais, pois, se leis ordinárias, decretos, portarias e resoluções abrirem margem a isso sem a devida e expressa autorização constitucional, o sentido da federação estará comprometido.

Andreas J. Krell²⁰⁶ ratifica esse entendimento ao dizer que as competências derivam diretamente da Constituição Federal, não podendo ser determinadas pela União, pelos Estados ou pelo Distrito Federal.

De acordo com Daniel Roberto Fink²⁰⁷, é do pacto federativo alinhavado pela Constituição Federal que derivam as competências administrativas, já que, enquanto à União se atribuem os temas de interesse e abrangência nacional, aos Municípios se reservam os assuntos de interesse local, restando para os Estados e para o Distrito Federal a competência residual.

Deborah Ibrahim Martins de Castro e Rodrigo Fernandes²⁰⁸ destacam que o critério da predominância do interesse é utilizado pela própria Constituição Federal para o estabelecimento das competências nela elencadas, e que ele deve ser adotado como critério de solução dos conflitos de competência em relação ao licenciamento ambiental entre os entes federativos.

²⁰⁴ DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamílton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 104.

²⁰⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 85.

²⁰⁶ KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 116.

²⁰⁷ FINK, Daniel Roberto. O controle jurisdicional do licenciamento ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamílton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 76.

²⁰⁸ CASTRO, Deborah Ibrahim Martins de; FERNANDES, Rodrigo. O papel do ente municipal para promover o desenvolvimento sustentável. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 2, p. 7.

A autonomia administrativa dos entes federativos não permite que a legislação infraconstitucional defina a competência, porque isso faria os Estados, o Distrito Federal e os Municípios ficarem à mercê da União.

Se o *caput* do art. 225 da Constituição Federal atribuiu o dever de defender o meio ambiente aos três entes federativos, ou seja, à União, aos Estados e ao Distrito Federal e aos Municípios, é importante destacar que cada um deve fazê-lo de acordo com os interesses predominantes em cada caso específico.

Caberá a União agir em se tratando de interesses predominantemente nacionais ou regionais, aos Estados em se tratando de interesses predominantemente estaduais e intermunicipais e aos Municípios em se tratando de interesses predominantemente locais.

Ao Distrito Federal cabe agir em se tratando de interesses estaduais, intermunicipais e locais, já que ele acumula as competências estaduais e municipais.

No entanto, a aplicação desse princípio por si só não serve para resolver todos os problemas de competência em relação ao licenciamento ambiental.

Por conta disso, faz-se necessário conjugar o princípio constitucional da predominância do interesse com o princípio constitucional da subsidiariedade.

Paulo José Leite Farias²⁰⁹ destaca que os conflitos ocorrentes entre os entes federativos por conta da competência comum podem ser harmonizados com a aplicação do princípio da subsidiariedade ou da supletividade.

Celso Ribeiro Bastos²¹⁰, explica o princípio da subsidiariedade destacando que nenhuma função será desempenhada por ente federativo superior se um ente federativo inferior estiver em condições de exercê-la.

Na opinião desse autor, somente se atribuirão à União e aos Estados as tarefas que não puderem ser desenvolvidas por um nível de governo com tal amplitude e generalização, visto que o Município precede ao Estado e à União da mesma forma que o Estado e o Distrito Federal por sua vez precedem à União.

Cláudia Marçal²¹¹ ressalta que ao invés de se anular a competência do ente federativo superior se privilegiará a atuação do ente federativo inferior desde que

²⁰⁹ FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999, p. 313.

²¹⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1988, v. 1, p. 416.

²¹¹ MARÇAL, Cláudia. Análise da distribuição de competências no licenciamento ambiental – necessidade de estabelecimento de regras claras. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e

este tenha condições de exercê-la. De acordo com essa autora, a concepção de supletividade inserida no princípio da subsidiariedade, que é a possibilidade de atuação nos casos de omissão ou inépcia do ente federativo inferior, implica dizer que o ente federativo superior permanece com a sua competência.

Andreas J. Krell²¹² destaca que de acordo com o princípio da subsidiariedade o exercício das funções pelos entes federativos superiores só ocorre nos casos em que os entes administrativos inferiores não derem conta delas, de maneira que os Estados são obrigados a realizar aquelas tarefas que os Municípios não conseguem desempenhar satisfatoriamente.

Para Deborah Ibrahim Martins de Castro e Rodrigo Fernandes²¹³, o princípio da subsidiariedade garante que as decisões serão tomadas pelo nível político mais baixo possível.

1.3.4 Competência em Matéria Ambiental

A Constituição Federal dispõe basicamente sobre dois tipos de competência: a competência administrativa e a competência legislativa. A primeira cabe ao Poder Executivo e diz respeito à faculdade para atuar com base no poder de polícia, ao passo que a segunda cabe ao Poder Legislativo e diz respeito à faculdade para legislar a respeito dos temas de interesse da coletividade.

José Afonso da Silva²¹⁴ ressalta que a distribuição de competências entre os entes federativos em matéria ambiental segue os mesmos parâmetros adotados pela Constituição Federal em relação à repartição de competências das outras matérias. Nesse sentido, a competência administrativa é a atribuição que o Poder Executivo tem de proteger o meio ambiente, enquanto a competência legislativa é a atribuição

(org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 1, p. 619.

²¹² KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 114.

²¹³ CASTRO, Deborah Ibrahim Martins de; FERNANDES, Rodrigo. O papel do ente municipal para promover o desenvolvimento sustentável. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 2, p. 6.

²¹⁴ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 75.

que o Poder Legislativo tem para legislar a respeito de temas ligados ao meio ambiente²¹⁵.

1.3.4.1 Competência legislativa em matéria ambiental

A competência legislativa se subdivide em remanescente, exclusiva, privativa, concorrente, suplementar e reservada. A competência remanescente diz respeito aos Estados e é aquela que permite a atividade legislativa em relação às matérias não vedadas implícita ou expressamente, estando prevista no § 1º do art. 25 da Constituição Federal.

A competência exclusiva diz respeito aos Estados e aos Municípios e é aquela reservada unicamente a uma entidade, sem a possibilidade de delegação, estando prevista no § 2º do art. 25 e no inciso I do art. 30 da Constituição Federal. A competência privativa diz respeito à União e é aquela que, embora seja própria de uma entidade, pode ser delegada ou suplementada desde que respeitados os requisitos legais, sendo prevista no art. 22 da Constituição Federal. É preciso destacar que a competência legislativa privativa da União prevista no art. 22 e a competência legislativa exclusiva prevista no art. 25 da Carta Magna, embora tratem em diversos dispositivos da questão ambiental, possuem um caráter muito mais de gestão administrativa e econômica do que de proteção ambiental propriamente falando.

A competência concorrente é aquela reservada à União, aos Estados e ao Distrito Federal, cabendo à União a primazia de legislar sobre normas gerais, estando prevista no art. 24 da Constituição Federal. A competência suplementar é aquela que atribui aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a faculdade de complementar os princípios e normas gerais ou de suprir a omissão destes, sendo prevista nos §§ 2º e 3º do art. 24 e no inciso II do art. 30 da Constituição Federal.

Tércio Ferraz²¹⁶ adverte que a competência suplementar é para a edição de legislação decorrente e não de legislação concorrente, e por ser uma legislação de regulamentação seria inconstitucional qualquer concorrência entre a legislação dos Estados e do Distrito Federal e as normas gerais da União. Trata-se de um tipo de

²¹⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pachêco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 61/63.

²¹⁶ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente. **Revista da Faculdade de Direito da Usp**. São Paulo, v. 90, 1995, p. 250.

competência que deve ser exercido em concordância com as normas gerais da União e não na ausência delas.

Finalmente, a competência reservada é aquela que atribui ao Distrito Federal a competência reservada aos Estados e aos Municípios, excetuada a competência para a organização judiciária, sendo prevista no § 1º do art. 32 da Constituição Federal. Na prática, o que predomina em relação à competência legislativa em matéria ambiental é a competência concorrente entre a União e os Estados e o Distrito Federal, cabendo à União a competência para legislar sobre normas gerais, e aos Estados e ao Distrito Federal a competência para suplementar as normas gerais editadas pela União.

No caso de vácuo legislativo por parte da União, os Estados e o Distrito Federal podem editar as normas gerais, no exercício da competência legislativa plena; caso haja superveniência de lei geral editada pela União, esta irá suspender, nas disposições contrárias, a eficácia da lei estadual. Os Municípios podem legislar sobre os temas ambientais de interesse predominantemente local²¹⁷, desde que respeitando as normas gerais que tiverem sido editadas pela União ou pelo Estado.

Sendo assim, a competência concorrente entre União e Estados e Distrito Federal merece ser observada com mais atenção, devendo ser discutida em um primeiro momento a questão da competência da União para editar normas gerais e em um segundo momento a questão da competência suplementar dos Estados e do Distrito Federal. Em tese, as normas gerais são aquelas diretrizes essenciais que deverão ser suplementadas ou especificadas pela legislação estadual ou distrital, e, caso desçam a detalhes, elas deverão ser consideradas inconstitucionais por invadirem a competência dos Estados e do Distrito Federal²¹⁸.

Contudo, a expressão “normas gerais” utilizada pelo § 1º do art. 24 da Constituição Federal é um conceito jurídico indeterminado, e a doutrina e a jurisprudência têm encontrado certa dificuldade no preenchimento de seu conteúdo.

²¹⁷ Deve-se destacar que a Constituição Federal de 1988 não especificou as matérias ambientais sujeitas à competência legislativa dos Municípios. Entretanto, o art. 30 atribui a esses entes federados a competência para legislar sobre assuntos de interesse local, além de outras que inevitavelmente possuem reflexos ambientais. Na preleção de Paulo de Bessa Antunes: “Contudo, os Municípios não estão arrolados entre as pessoas jurídicas de direito público interno dotadas de competência para legislar sobre meio ambiente. No entanto, seria incorreto e insensato dizer-se que os Municípios não têm competência legislativa em matéria ambiental, visto que teriam que abrir mão de sua autonomia constitucional para cumprir os próprios mandamentos constitucionais” (ANTUNES, Paulo de Bessa. **Federalismo e Competências Ambientais no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 112).

²¹⁸ FERREIRA, Luís Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**. São Paulo: Saraiva, 1990, v. 2, p. 96.

Luís Pinto Ferreira²¹⁹ pondera que, em vista da dificuldade na delimitação do conceito de normas gerais, têm ocorrido sérios conflitos entre a legislação federal e a legislação estadual e distrital.

Na verdade, as normas gerais devem ser compreendidas como aquelas que dizem respeito a interesses gerais, independentemente da especificidade a que podem chegar. Poucos interesses podem ser tão gerais quanto o meio ambiente ecologicamente equilibrado, tendo em vista o caráter difuso desse direito e a sua indispensabilidade à manutenção da vida e da qualidade de vida.

No entendimento de Álvaro Luiz Valery Mirra²²⁰, norma geral é aquela vinculada ao interesse geral e cuja regulamentação seja necessária em face de uma determinada região ou em face de todo o território nacional. Esse mesmo autor argumenta que tendo em vista a relação de interdependência entre os inúmeros elementos que compõem o meio ambiente, em virtude da qual uma ruptura localizada de um determinado sistema ambiental pode levar à desorganização de outros sistemas ambientais muito além dos limites territoriais do Município, Estado ou região onde se verificou a ocorrência inicial.

Por conta disso, é preciso ter um cuidado especial em relação às questões ambientais. O que se observa com frequência é que o interesse geral na proteção do meio ambiente recomenda a previsão de normas específicas e bastante detalhadas, destinadas a regulamentar certos assuntos em âmbito nacional, de maneira que nas matérias de interesse coletivo a expressão normas gerais adquira um sentido diferenciado. É nesse sentido a opinião de Leonardo Greco:

Normas gerais não são apenas linhas gerais, princípios ou critérios básicos a serem observados pela legislação suplementar dos Estados. Normas gerais contrapõem-se a normas particulares. A União, nessas matérias, pode legislar com maior ou menor amplitude, conforme queira impor a todo o País uma legislação mais ou menos uniforme. O que a União não pode é legislar sobre assuntos particulares da esfera de interesses ou de peculiaridades dos Estados. Normas gerais são normas uniformes, isonômicas, aplicáveis a todos os cidadãos e a todos os Estados²²¹.

²¹⁹ FERREIRA, Luís Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**: v. 2. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 96.

²²⁰ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Impacto ambiental**: aspectos da legislação brasileira. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 61/63.

²²¹ GRECO, Leonardo. Competências constitucionais em matéria ambiental. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 687, 2003, p. 23/29.

Paulo Affonso Leme Machado²²² entende não ser necessário que a norma geral abarque todo o território brasileiro, podendo abranger apenas um único ecossistema, uma única bacia hidrográfica ou uma única espécie animal ou vegetal. Esse autor também afirma que a União deve inserir nas normas gerais os tratados e convenções internacionais ratificados, como também guardar fidelidade à Constituição.

Vladimir Passos de Freitas²²³ defende que a norma geral não precisa se dirigir a todo o território nacional e sim a apenas uma parcela significativa dele, embora seja necessário que a norma geral regule de forma ampla a matéria. O autor referido cita a hipótese de uma norma de proteção da região amazônica, que não poderia ser considerada norma geral porque abarca somente uma determinada parte do país, mas que deverá sê-lo porque a selva amazônica tem uma importância especial para o povo brasileiro, seja do ponto de vista cultural, econômico ou de segurança.

Outro exemplo dado por esse autor é o de uma resolução editada pelo IBAMA sobre a pesca nos Estados de Santa Catarina e Rio Grande do Sul, que poderia ser considerado uma norma geral tendo em vista que a preservação da fauna ictiológica foi objeto de adesão do Brasil à Convenção realizada em Genebra, e que os resultados da pesca em um Estado podem se fazer refletir nos demais, devendo por isso a União legislar a respeito. O próprio § 4º do art. 225 da Constituição Federal corrobora esse entendimento, ao dispor especificamente sobre a proteção de biomas como a Floresta Amazônica Brasileira, a Serra do Mar, a Mata Atlântica, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira.

Tendo em vista a razão de ser da legislação ambiental, que é assegurar a defesa do meio ambiente, permite-se em matéria ambiental que a União legisle pormenorizadamente sobre determinado assunto como se estivesse tratando de uma norma geral, desde que se esteja buscando resguardar o interesse geral²²⁴. Essa é uma forma direta de se tentar evitar que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios facilitem a devastação ao legislarem sobre o meio ambiente de uma forma mais branda, o que encontra fundamentação no princípio da prevenção e da precaução.

²²² MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 82.

²²³ MORAES, Luís Carlos Silva de. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 58.

²²⁴ MUSSETTI, Rodrigo Andreotti. Da hermenêutica jurídico-ambiental. Disponível em: <<http://www.direito.adv.br>>. Acesso em: 8 nov. 2014.

Dentro de uma interpretação teleológica da Ciência Jurídica, e em especial do Direito Ambiental, o objetivo maior de proteção à vida e à qualidade de vida estará melhor resguardado se a legislação ambiental for mais restritiva, tendo em vista que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental. Ao ressaltar o interesse coletivo independentemente do grau de especificidade de uma norma ambiental, o legislador federal diferencia norma geral de norma genérica com o objetivo de impedir que a legislação ambiental possa permitir ou legitimar uma degradação.

Álvaro Luíz Valery Mirra²²⁵ afirma que a proteção ao meio ambiente recomenda a elaboração de normas específicas e detalhadas, destinadas a regulamentar o assunto em âmbito nacional. Esse foi o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná quando se pronunciou sobre a matéria no Acórdão nº 15.278–3 proferido pela Terceira Câmara Cível, que julgou o Agravo de Instrumento de nº 65.302-7 com relação à aplicabilidade do art. 2º da Lei nº 4.771/65, conhecida como Código Florestal, que delimita com muito detalhamento e precisão o estabelecimento de áreas de preservação permanente nos perímetros rurais e urbanos:

Assim, estão dirimidas quaisquer dúvidas sobre a aplicação do Código Florestal nas áreas urbanas, posto que a União, nos limites da sua competência, estabeleceu como norma geral a ser indistintamente aplicada por todos os Estados da Federação e seus Municípios, independentemente de estarem localizados em áreas rurais ou urbanas, as metragens especificadas nas alíneas do artigo 2º da Lei 4.771/65. Não pode o município de Curitiba editar lei que estabeleça normas menos rígidas que aquela estabelecidas por leis federais ou estaduais, sob a alegação de que estariam legislando sobre assuntos de interesse local – artigo 30, I, da Constituição Federal.

Nas hipóteses em que as noções de norma geral e especial não sejam claras o suficiente para a solução de conflitos envolvendo a aplicação de normas da União e dos Estados, tem-se sustentado deva prevalecer, no caso concreto, a norma que melhor garanta a efetividade do direito fundamental tutelado, dando-se preferência àquela mais restritiva sob a ótica da preservação da qualidade ambiental. Nesse sentido, esclarece Paulo José de Farias Leite:

²²⁵ MIRRA, Álvaro Luíz Valery. **Impacto ambiental**: aspectos da legislação brasileira. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 62.

Pelos já citados §§ 1º e 4º do art. 24, pelo art. 225 da Constituição, bem como pela indefinição do que seja norma especial, deve-se, *fortiori ratione*, fixar como diretriz exegética que os eventuais conflitos, nos quais a noção de norma geral e especial não seja suficiente, devem ser resolvidos pela prevalência da norma que melhor defenda o direito fundamental tutelado, por tratar-se de preceito constitucional (lei nacional) que se impõe à ordem jurídica central ou regional (*in dubio pro natura*).

Assim, o princípio *in dubio pro natura* deve constituir um princípio inspirador da interpretação. Isto significa que, nos casos em que não for possível uma interpretação unívoca, a escolha deve recair sobre a interpretação mais favorável ao meio ambiente.

Fica assim solucionado o conflito em função da maior restritividade da legislação federal ou estadual, caso não se possa distinguir com clareza que se trata de normas específicas ou gerais (...).

Assim, teleologicamente, assegura-se a possibilidade de norma estadual estabelecer proibições, onde a lei federal permita, bem como que a lei federal estabeleça patamares mínimos de proteção ambiental a serem observados em todo o País, dando-se efetividade à proteção ambiental e ao desenvolvimento auto-sustentável²²⁶.

Dessa forma, unicamente no caso de a Constituição Federal ter sido desrespeitada é que os Estados e o Distrito Federal não deverão obediência à norma geral editada pela União. Com relação à competência legislativa concorrente em matéria ambiental, é importante dizer que as normas gerais editadas pela União devem ser complementadas pelos Estados e pelo Distrito Federal, restando aos Municípios a competência para legislar sobre assuntos de interesse predominantemente local, de modo a se adequar à legislação federal e à legislação estadual.

O resultado disso é que o Estado e o Distrito Federal não podem contrariar as normas gerais editadas pela União, da mesma forma que os Municípios devem se coadunar às normas gerais editadas pela União e pelos Estados no caso de omissão federal. Toshio Mukai²²⁷ destaca que em matéria ambiental a legislação municipal e a estadual não podem ir de encontro à lei federal, visto que a legislação municipal terá que observar as normas gerais válidas da União e dos Estados, e os Estados e o Distrito Federal terão de observar necessariamente as normas gerais editadas pela União.

²²⁶ FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999, p. 356.

²²⁷ MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental sistematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 21.

Nesse sentido, o dispositivo da Constituição de Santa Catarina que dispensava o estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais foi invalidado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.086-SC:

Diante dos amplos termos do inc. IV do § 1º do art. 225 da Carta Federal, revela-se juridicamente relevante a tese de inconstitucionalidade da norma estadual que dispensa o estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais.

Mesmo que se admitisse a possibilidade de tal restrição, a lei que poderia viabilizá-la estaria inserida na competência do legislador federal, já que a este cabe disciplinar, através de normas gerais, a conservação da natureza e a proteção do meio ambiente (art.24, inc. VI, da CF), não sendo possível, ademais, cogitar-se da competência legislativa a que se refere o § 3º do art. 24 da Carta Federal, já que esta busca suprir lacunas normativas para atender a peculiaridades locais, ausentes na espécie.

Medida liminar deferida.

Os Estados e o Distrito Federal podem editar normas gerais em matéria ambiental se a lei federal for omissa, podendo ocorrer o mesmo com os Municípios se inexistir norma geral federal ou estadual sobre o mesmo tema, assim como preveem os incisos I, VI e VII do art. 24 e I e II do art. 30 da Constituição Federal. Como a norma geral em matéria ambiental pode ser bastante detalhada e precisa, a exemplo dos arts. 2º e 16 do Código Florestal, nesses casos é possível que a edição de normas suplementares seja desnecessária, posto que não tem sentido suplementar uma norma geral que prescinde que já é específica.

Por isso, Luís Carlos Silva de Moraes²²⁸ pondera que por ser a generalidade a principal característica da norma jurídica, decorrendo daí a sua aplicabilidade a todos, somente se deverá aceitar a complementação da norma por uma legislação mais específica quando isso for realmente necessário para a proteção do bem jurídico²²⁹ em questão. Esse mesmo autor cita o exemplo da Lei nº 8.723/97, que estabelece os limites de emissão de poluição atmosférica:

Pela localização geográfica de uma região (ex: Planalto), os gases concentram-se na região, sendo a dispersão bem vagarosa, ou seja,

²²⁸ MORAES, Luís Carlos Silva de. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 56/57.

²²⁹ Bem jurídico designa o valor, ou interesse, ou uso, ou costume que possui relevância ao ponto de ser tutelado pelo Direito. No presente contexto, o bem jurídico protegido é o meio ambiente.

mesmo obedecendo as regras gerais de controle, aquela região tem índices acima do esperado. Comprovado que a regra geral não consegue proteger satisfatoriamente o bem jurídico (ar – meio ambiente), em razão da peculiaridade físico-química do local, o ente federativo regional ou local pode estabelecer regras complementadoras àquela geral, com a mesma finalidade, até o estágio suficiente para a adequação do ar²³⁰.

Em face disso, uma norma somente deve ser suplementada quando houver realmente necessidade de adaptar a regra geral às situações de fato, para que o bem jurídico em questão possa ser efetivamente protegido. No entanto, essa é uma necessidade muito comum em relação à legislação ambiental, visto que cada Estado e cada Município, para não dizer cada bioma e cada ecossistema, possuem uma realidade diferente e apresentam demandas específicas.

A aplicação de uma mesma norma ambiental pode ocorrer de forma diferenciada a depender da região ou do lugar em questão, posto que um determinado Estado ou um certo Município poderão sentir a necessidade de suplementar uma norma geral ambiental, ao passo que outro não, de acordo com as peculiaridades de cada ente federativo. Na verdade, mesmo dentro de um mesmo Estado, ou mesmo dentro de um Município, a norma geral pode ser aplicada de forma diferenciada, visto que esta poderá ser suplementada apenas em relação a uma determinada região ou localidade que, por já estar excessivamente degradada ou por abrigar sítios de relevante valor ambiental, requerem uma proteção especial.

Quanto à competência legislativa dos Municípios, inexistente consenso com relação ao conceito e abrangência da expressão “assuntos de interesse local”, de maneira que essa indefinição pode gerar a perplexidade ao promover situações ambíguas nas quais se misturam interesses locais e interesses regionais²³¹. Se já é difícil definir o que é um interesse meramente local, em se tratando de matéria ambiental essa delimitação se torna praticamente impossível, visto que uma das principais características do dano ambiental é a sua não restrição a um determinado espaço ou território.

De qualquer forma, seria realmente um contrassenso que o interesse local de um Município se confrontasse com o interesse de toda uma coletividade, revelado na manutenção da vida e da qualidade de vida decorrentes do equilíbrio dos

²³⁰ MORAES, Luís Carlos Silva de. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 56/57.

²³¹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 319/320.

ecossistemas. Tanto o interesse local quanto o interesse regional e nacional convergem para o mesmo sentido, buscando promover a defesa do meio ambiente, apenas devendo ser respeitadas as peculiaridades de cada âmbito de atuação.

Nessa ordem de ideias, é preciso destacar que caso duas normas em matéria ambiental estejam em conflito prevalecerá a que for mais benéfica em relação à natureza, posto que no Direito Ambiental vigora o princípio *in dubio pro nature*²³². Trata-se de uma outra manifestação do princípio da precaução que, por defender que o mais importante é impedir que o dano ambiental aconteça, entende que a legislação ambiental mais restritiva deve ser a acolhida porque essa é uma maneira de evitar possíveis degradações.

O princípio da precaução estabelece a vedação de intervenções no meio ambiente, salvo se houver a certeza que as alterações não causaram reações adversas, já que nem sempre a ciência pode oferecer à sociedade respostas conclusivas sobre a inocuidade de determinados procedimentos. A Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento consagrou pioneiramente o princípio da precaução no âmbito internacional, emancipando-o em relação ao princípio da prevenção, ao estabelecer no Princípio 15 que “De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

A finalidade do Direito, que é a de promover a dignidade da pessoa humana e a paz social, no Direito Ambiental é traduzida como a defesa do meio ambiente e, por consequência, a proteção à vida e à qualidade de vida da coletividade. Isso justifica a adoção do princípio *in dubio pro nature*, que consiste na mais importante regra de hermenêutica jurídica em matéria ambiental²³³.

Dentro de uma interpretação teleológica, a legislação ambiental deve ser aplicada sempre da forma mais capaz de resguardar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, posto que isso guarda mais consonância com a finalidade maior do ordenamento jurídico, que é o respeito ao direito à vida. É

²³² MIRRA, Álvaro Luíz Valery. **Impacto ambiental**: aspectos da legislação brasileira. 2 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 73.

²³³ MUSSETTI, Rodrigo Andreotti. Da hermenêutica jurídico-ambiental. Disponível em: <http://www.direito.adv.br>. Acesso em: 8.nov.2014.

evidente que a constitucionalidade das normas deve ser averiguada, tanto sob o aspecto material quanto formal, pois mesmo leis mais protetoras do meio ambiente podem resvalar em inconstitucionalidade.

Na verdade, é possível dizer que o *in dúbio pro nature* consiste no desdobramento do princípio da precaução no campo da hermenêutica jurídica em matéria ambiental. No entendimento de Aurélio Virgílio Veiga Rios²³⁴, interpretando-se este princípio segundo a sua finalidade, é melhor errar procurando defender o meio ambiente do que correr riscos ambientais em favor de interesses particulares.

1.3.4.2 Competência administrativa em matéria ambiental

A competência administrativa em matéria ambiental se subdivide em competência administrativa exclusiva e competência administrativa comum. A competência exclusiva diz respeito à União e é aquela reservada unicamente a uma entidade, sendo prevista nos incisos XIX, XX e XXIII do art. 21 da Constituição Federal.

Nos moldes do referido dispositivo da Constituição Federal, a competência exclusiva se limita à instituição do sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e à definição de critérios de outorga de direitos para o seu uso, à instituição de diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos, à exploração dos serviços e instalações nucleares de qualquer natureza, e ao exercício do monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados.

A competência comum diz respeito à União, aos Estados e ao Distrito Federal e aos Municípios porque é atribuída indistinta e cumulativamente a todos os entes federados, sendo prevista nos incisos III, IV, VI, VII, IX e XI do art. 23 da Constituição Federal²³⁵. De acordo com o citado dispositivo da Constituição Federal, é competência administrativa comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios

²³⁴ RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. O Mercosul, os agrotóxicos e o princípio da precaução. **Revista de Direito Ambiental**, ano 7, n. 28. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 50.

²³⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pachêco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 61/63.

arqueológicos, impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural, proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas, preservar as florestas, a fauna e a flora, promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico e registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios.

O embasamento da competência administrativa comum em matéria ambiental também decorre do *caput* do art. 225, segundo o qual “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. Esse dispositivo não permite que nenhum órgão público ou ente federativo se exima de suas responsabilidades em relação à defesa e à preservação do meio ambiente.

É importante frisar que em matéria ambiental a competência administrativa exclusiva é a exceção, e a competência administrativa comum é a regra, já que em termos de número e de importância a grande maioria das atribuições está inserida neste segundo tipo de competência administrativa. Celso Antônio Pacheco Fiorillo²³⁶ destaca que a defesa do meio ambiente está relacionada à competência administrativa comum.

Com efeito, a competência administrativa exclusiva em matéria ambiental, prevista nos incisos XIX, XX e XXIII do art. 21 da Constituição Federal, possui uma feição muito mais econômica e energética, ou de segurança nacional, do que propriamente ambiental. Na opinião de Andreas J. Krell²³⁷ o art. 23 da Constituição Federal tratou da competência administrativa em matéria ambiental, regulamentando a tomada de medidas administrativas e a prestação de serviços públicos e destacando a competência material da competência legislativa.

É uma inovação da Constituição Federal de 1988 o estabelecimento da competência administrativa, pois nas ordens constitucionais anteriores essa delimitação era uma decorrência da competência legislativa. Segundo Toshio

²³⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pachêco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 62.

²³⁷ KRELL, Andreas J. **Discrecionalidade administrativa e proteção ambiental: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 97.

Mukai²³⁸, a competência administrativa comum é uma inovação trazida pela Constituição Federal de 1988 que tem como objetivo tornar efetivo o federalismo cooperativo, já que o art. 18 da Carta Magna dispõe que a organização administrativa e política do Estado brasileiro compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Como prova de que o intuito do dispositivo é a cooperação entre as entidades administrativas, o parágrafo único do art. 23 reza que “Lei complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. Isso significa que existe uma determinação constitucional no sentido de que a competência administrativa em matéria ambiental seja repartida por meio da edição de uma lei complementar.

No entanto, a despeito dos vários projetos de lei que estão tramitando no Congresso Nacional sobre o assunto, a perspectiva é que a regulamentação do tema não ocorra em breve por conta da falta de debates e de discussões. É o caso do Projeto de Lei Complementar nº 12/2003 de autoria do deputado federal Sarney Filho, que estabelece as regras para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que diz respeito às competências comuns previstas no art. 23 da Carta Magna, tratando da distribuição de competência entre os entes federativos no licenciamento ambiental.

Por isso, a resolução definitiva desse conflito de competência somente com a lei complementar a que o parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal faz referência. Enquanto isso, o critério para a repartição da competência administrativa ambiental deveria ser buscado na própria Constituição Federal, por meio da aplicação dos princípios jurídicos e de uma interpretação sistemática. Essa lei foi finalmente editada, e será objeto de análise dos próximos dois capítulos.

1.3.5 O papel do Município no federalismo brasileiro

Talvez a maior novidade trazida pela Constituição Federal de 1988 seja a inclusão dos Municípios como membros da Federação, ao lado da União, dos Estados e do Distrito Federal. O Município se tornou parte da organização política do

²³⁸ MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental sistematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 19.

país na condição de ente federativo, passando a ter autonomia administrativa e política, conforme determina o *caput* do art. 1º e o *caput* do art. 18 da Constituição Federal, sendo, por conseguinte, detentor de capacidade de auto-organização, de autogoverno, de autolegislação e tributária²³⁹.

Conforme mencionado alhures, a autonomia política dos Municípios é exercida por meio das Leis Orgânicas. José dos Santos Carvalho Filho, ao fazer a seguinte afirmação:

(...) os termos do art. 18 da Constituição não parecem deixar margem a dúvidas, consignando que os Municípios estão *compreendidos* na organização político-administrativa da República. Portanto, não é de se levar em conta apenas o elemento territorial, no sentido de que unidades federadas são apenas os Estados-Membros pelo fato de ocuparem toda a extensão territorial do país; deve considerar-se, da mesma forma, a fisionomia política do ente dentro do contexto federativo e, de acordo com ela, é imperioso reconhecer que o Município também se qualifica como pessoa federativa. Sendo assim, diferentemente da federação dual, dotada de dois graus de unidades, a brasileira espelha federação de três graus (ou trivalente, segundo alguns), o que se conclui à luz das esferas que a compõem²⁴⁰.

Vale lembrar que o Município é o ente federativo local, ao passo que a cidade é o seu núcleo urbano²⁴¹.

²³⁹ “Fundamenta-se a autonomia municipal em cinco bases: a) capacidade de auto-organização, mediante uma espécie de Constituição municipal, que é a sua lei orgânica; b) capacidade de autogoverno elegendo o prefeito, o vice-prefeito e os vereadores; c) capacidade legislativa própria, ou poder de autolegislação mediante leis municipais nas áreas de sua competência exclusiva e suplementar; d) capacidade de auto-administração, como poder de administração próprio para prestação e manutenção de serviços de interesse local; e) autonomia financeira, como a capacidade de decretação de seus tributos e a aplicação de suas rendas” (FERREIRA, Pinto. **As eleições municipais e o município na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva: 1992, p. 55). “Duas ideias são centrais para compreender o significado, o propósito e o sucesso na formação de uma Federação: a de autonomia e a de participação. Em relação à primeira, a Constituição de 1988 assegurou ao Município quatro capacidades: a) de auto-organização, por meio de uma Lei Orgânica elaborada e promulgada por sua Câmara de Vereadores, sem interferência de qualquer espécie do Legislativo Estadual ou Federal; b) de autogoverno, exercida pelo prefeito e vereadores eleitos pelo voto direto e secreto; c) de autolegislação sobre assuntos de interesse local e sobre outros, de forma suplementar e concorrente; e d) de auto-administração, para arrecadar os tributos de sua competência, aplicar suas receitas e prestar serviços públicos à comunidade local” (SANTOS, Ângela Moulin S. Penalva. *Federalismo no Brasil: uma abordagem da perspectiva dos Municípios*. **Revista de Direito da Cidade**, vol.03, n. 1, Rio de Janeiro, 2011, p. 96-97).

²⁴⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios públicos**. 2 ed. São Paulo: Atlas. 2013, p. 4

²⁴¹ “O Município deve ser considerado na totalidade de seu território para fins de Direito Urbanístico (Lei n. 12.27/01, art. 2º, VII). Na cidade, núcleo do Município, todos os instrumentos poderão e deverão ser utilizados para a plena realização dos objetivos urbanísticos. Nos eventuais distritos existentes dentro do território do Município, também deverá haver tratamento urbanístico, observando suas peculiaridades e sua fragilidade. Incluímos, também, a área rural, naqueles espaços onde se formam vilas ou pequenos aglomerados de casas, pois as pessoas têm, como cidadãos e munícipes, o

Há a crítica de que o modelo federativo tradicional não contempla os entes locais, o que é uma realidade. É por conta disso que doutrinadores como José Afonso da Silva e José Nilo de Castro defendem que o Município não integra o pacto federativo²⁴². Dentre os argumentos que fundamentam essa tese é possível citar a não inclusão das câmaras de vereadores no rol dos legitimados para propositura de emendas constitucionais, a impossibilidade do exercício do controle concentrado de constitucionalidade em face dos atos legislativos municipais na forma do inciso I do art. 102 da Lei Fundamental, a inexistência de um Poder Judiciário e de um Ministério Público estadual, a falta de uma casa legislativa representativa dos Municípios em âmbito nacional (e estadual). De mais a mais, José Afonso da Silva destaca o fato de a Carta Maior trazer “onze ocorrências das expressões unidade federada e unidade da federação (no singular e no plural), referindo-se apenas aos Estados e ao Distrito Federal, nunca envolvendo os Municípios”²⁴³.

Entretanto, é importante destacar que o federalismo é fruto de um processo histórico, sendo, por conseguinte, sujeito à influências de ordem cultural, econômica etc, de forma que ele se reinventa no espaço e no tempo²⁴⁴. Na verdade, a Lei Fundamental é clara ao fazer esse enquadramento, tanto por atribuir um número

direito à oferta das funções da cidade e dos equipamentos públicos adequados às suas necessidades” (DI SARNO, Daniela Libório. **Elementos de direito urbanístico**. Barueri: Manole, 2004, p. 41-42).

²⁴² “Tem-se dito e escrito, aqui tanto alhures, que o município brasileiro é ente federativo, é unidade federada, tal o relevo e a ênfase que se lhe emprestam e comunicam por boa parte da doutrina nacional, após a Constituição Federal de 1946, sobretudo. Não nos é, porém, apropriável seu entendimento. Inegavelmente, a teoria do federalismo não pressupõe o Município como entidade federada.” (CASTRO, José Nilo. **Direito municipal positivo**. Belo horizonte: Del Rey, 2006, p. 26). “Não é porque uma entidade territorial tenha autonomia político-constitucional que necessariamente não integre o conceito de entidade federativa. Nem o município é essencial ao conceito de federação brasileira.” (SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 408-409, 538).

²⁴³ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 538.

²⁴⁴ “Não se pode olvidar, também, que o Texto Constitucional de 1988 sugere, tanto no art. 1º como no art. 18, ser o Município integrante da federação brasileira. Se da exegese constitucional se constata que o sistema federativo brasileiro é complexo, esse critério axiológico não tem o condão de determinar que se ignore o que foi previsto na letra da lei maior. /Do mesmo modo, a título de argumentação, em que pese a afirmação de que o sistema americano, tal como fora concebido, não é, em essência, o existente aqui no Brasil, não se pode negar o fato de que seja este o sistema aqui adotado. /Ousando fazer um contraponto à indagação do constitucionalista acima citado, a federação brasileira não mudou com a inclusão dos Municípios na federação, porque esta já os admitia desde a Constituição de 1946. A única coisa que o constituinte de 1988 fez foi incorporar ao texto da lei maior aquilo que há muito se praticava ou, pelo menos, se pretendia. /O fato de os modelos mundiais de federalismo contarem com apenas duas ordens jurídicas – União e Estados-membros, não elimina, por si só, a possibilidade de um modelo nacional, com três esferas de exercício de atribuição legal e, deste modo, com autonomia própria” (SILVA, Sandra Krieger Gonçalves. **O Município na Constituição de 1988: autonomia, competência legislativa e interesse local**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 23).

significativo de competências quanto pelas referências dos *caputs* dos arts. 1º e 18²⁴⁵.

Por isso, a conceituação de Pinto Ferreira do Município como “uma entidade ou uma corporação de direito público dotada de autonomia política ou de governo próprio para a realização de suas finalidades locais”²⁴⁶. Dessa forma, a conceituação de Oswaldo Trigueiro de Albuquerque Mello, segundo a qual Município “É a unidade geográfica divisória do Estado, dotada e governo próprio para a administração descentralizada de serviços estaduais e para o trato de interesses locais”²⁴⁷, já não encontra guarida na ordem constitucional vigente.

Não se deve ignorar que a lógica do federalismo é a descentralização, uma vez que os poderes do Estado se organizam em dimensões distintas²⁴⁸. Isso implica dizer que se é uma peculiaridade brasileira, a inclusão da municipalidade faz todo o sentido.

É fato inconteste que a descentralização aproxima o Estado do cidadão, posto que é na esfera local onde o novelo da vida se desenlaça. É por isso que o próprio conceito de cidadania tem origem na cidade, porque é na esfera local que o cidadão vive e exerce os seus direitos e obrigações²⁴⁹. Sandra Krieger Gonçalves Silva explica o seguinte:

²⁴⁵ “Assim sendo, a autonomia tem um conceito amplo, de natureza jurídica e política, bem como administrativa. No sentido jurídico é a faculdade que tem as entidades de estabelecer normas jurídicas, bem o declara Enneccerus, em seu Direito civil; no sentido político é o poder de eleger os agentes do poder Executivo e do poder Legislativo; no sentido administrativo é o poder de auto-regulação e execução dos assuntos do seu particular interesse, ou de interesses locais.” (FERREIRA, Pinto. *As eleições municipais e o município na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva: 1992, p. 60) . “A nova ordem constitucional trouxe o Município para dentro da federação Brasileira, dando-lhe autonomia para a gestão do interesse local, como forma descentralizada de atender melhor às necessidades de todos. /A autonomia não seria completa e não estaria falando de uma Federação, se o Município não tivesse a possibilidade de se estruturar adequadamente para a execução do seu papel constitucional. /Nessa ordem a Constituição de 1988 concedeu autonomia política aos Municípios para disciplinarem sua estrutura, diferente da Carta de 1967, que não trazia no seu bojo essa possibilidade, mesmo porque naquela situação jurídica o Município não integrava a Federação” (MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p.109-110).

²⁴⁶ FERREIRA, Pinto. **As eleições municipais e o município na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva: 1992, p. 56.

²⁴⁷ *Apud* FERREIRA, Pinto. **As eleições municipais e o município na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva: 1992, p. 57.

²⁴⁸ “O conceito de federalismo, por si só, traz consigo uma lógica de descentralização e quebra de monopólio político-administrativo muito agradável aos ideais republicanos brasileiros e, por consequência direta, representa um dos fundamentos à conquista da autonomia municipal vista formalmente em 1988” (ALVES, Francisco de Assis Aguiar. **Competência legislativa do Município em matéria ambiental**. Dissertação de mestrado em Direito, Faculdade de Direito de Campos – FDC, Campos dos Goytacazes, 2004, p. 37).

²⁴⁹ “É na comuna que reside a força dos povos livres. As instituições municipais estão para a liberdade como as escolas primárias estão para a ciência: põe-na ao alcance do povo. Sem

Não se pode olvidar que na pirâmide do Estado Federado, a base, o bloco modular é o Município, pois é nesse que reside a convivência obrigatória dos indivíduos. É nesta pequena célula que as pessoas exercem os seus direitos e cumprem as suas obrigações; é onde se resolvem os seus problemas individuais e coletivos. Está no Município a escola da democracia. É no Município que se cuida do meio ambiente; é nele que se removem os detritos industriais e hospitalares e se recolhe o lixo doméstico; é nele que as pessoas transitam de casa para o trabalho nas ruas e avenidas, nos carros, coletivos e variados meios de transporte. É no Município que os serviços públicos são prestados diretamente ao cidadão; é nele que os indivíduos nascem e morrem²⁵⁰.

Além das competências previstas no art. 23 da Constituição Federal, o Município tem competência expressa para editar leis e para agir no interesse local, já que os incisos I, II, VIII e IX do art. 30 dispõem que é de competência municipal legislar nesse âmbito, suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano e promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual. Com efeito, é possível identificar a autonomia administrativa, financeira, legislativa e política²⁵¹. Daí a Carta Magna brasileira ser tida como

instituições comunais, uma nação pode dar-se um governo livre, mas não tem o espírito da liberdade” (TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. 3. ed. São Paulo: Itatiaia e Universidade de São Paulo, 1987, p. 202). “O conceito de cidadania sempre esteve ligado, até etimologicamente, ao de cidade ou de burgo – *citoyenneté, citizenship, burgerschaft*./ A ligação jurídica essencial entre o cidadão e o Estado Nacional não pode obscurecer o relacionamento, rico em direitos e deveres, que se desenvolve no espaço local da cidade. Não se é apenas cidadão brasileiro; também se é cidadão carioca, paulistano ou brasiliense” (TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. TORRES, Ricardo Lobo. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 302).

²⁵⁰ SILVA, Sandra Krieger Gonçalves. **O Município na Constituição de 1988**: autonomia, competência legislativa e interesse local. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 46.

²⁵¹ Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País (...). /Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; IX - promover a

proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual. /Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei. § 1º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver. § 2º O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal. § 3º As contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei. § 4º É vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais. / § 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. /Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: (...) § 9º A remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados neste artigo será fixada na forma do § 4º do art. 39. § 10. A segurança viária, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas: I - compreende a educação, engenharia e fiscalização de trânsito, além de outras atividades previstas em lei, que assegurem ao cidadão o direito à mobilidade urbana eficiente; e II - compete, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos respectivos órgãos ou entidades executivos e seus agentes de trânsito, estruturados em Carreira, na forma da lei. /Art. 158. Pertencem aos Municípios: I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem; II - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4º, III; III - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre a propriedade de veículos automotores licenciados em seus territórios; IV - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação. Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme os seguintes critérios: I - três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios; II - até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, lei federal. /Art. 159. A União entregará: I - do produto da arrecadação dos impostos sobre renda e proventos de qualquer natureza e sobre produtos industrializados, 49% (quarenta e nove por cento), na seguinte forma: a) vinte e um inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal; b) vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento ao Fundo de Participação dos Municípios; c) três por cento, para aplicação em programas de financiamento ao setor produtivo das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, através de suas instituições financeiras de caráter regional, de acordo com os planos regionais de desenvolvimento, ficando assegurada ao semi-árido do Nordeste a metade dos recursos destinados à Região, na forma que a lei estabelecer; d) um por cento ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de dezembro de cada ano; e) 1% (um por cento) ao Fundo de Participação dos Municípios, que será entregue no primeiro decêndio do mês de julho de cada ano; II - do produto da arrecadação do imposto sobre produtos industrializados, dez por cento aos Estados e ao Distrito Federal, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados. III - do produto da arrecadação da contribuição de intervenção no domínio econômico prevista no art. 177, § 4º, 29% (vinte e nove por cento) para os Estados e o Distrito Federal, distribuídos na forma da lei, observada a destinação a que se refere o inciso II, c, do referido parágrafo. § 1º Para efeito de cálculo da entrega a ser efetuada de acordo com o previsto no inciso I, excluir-se-á a parcela da arrecadação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza pertencente aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, nos termos do disposto nos arts. 157, I, e 158, I. § 2º A nenhuma unidade federada poderá ser destinada parcela superior a vinte por cento do montante a que se refere o inciso II, devendo o eventual excedente ser distribuído entre os demais participantes, mantido, em relação a esses, o critério de partilha nele estabelecido. § 3º Os Estados entregarão aos respectivos Municípios vinte e cinco por cento dos recursos que receberem nos termos do inciso II, observados os critérios estabelecidos no art. 158, parágrafo único, I e II. § 4º Do montante de recursos de que trata o inciso III que cabe a cada Estado, vinte e cinco por cento serão destinados aos seus Municípios, na forma da lei a que se refere

municipalista, tamanho é o número de atribuições que foram repassadas aos entes locais.

Na prática, é pela identificação da predominância do interesse local que a competência do Município restará configurada. Ocorre que esse é um conceito jurídico indeterminado, cujo conteúdo poderá ser preenchido de forma mais ou menos ampla. Nesse sentido, Thiago de Oliveira entende que “o conceito jurídico indeterminado “interesse local” sofre interpretações variadas e divergentes que, por vezes, acabam transgredindo a autonomia legislativa municipal”²⁵². Daí José Nilo de Castro afirmar o seguinte:

Não se deve entusiasmar com a capacidade legislativa do Município sobre assuntos de interesse local (art. 30, I). Ela é, a meu sentir, mais restrita que a antiga formula do peculiar interesse. Aqui e

o mencionado inciso. /Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes: § 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. § 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. § 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro. § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

²⁵² OLIVEIRA, Thiago de. **Federação, democracia e controle social à luz da teoria do poder local: a superação do centralismo na federação brasileira**. Dissertação de mestrado em Direito Público, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008, p. 54. No mesmo sentido: “É verdade que o conceito de interesse local tem determinada imprecisão, pois o interesse local se reflete sobre os interesses regionais ou nacionais, visto que o benefício acarretado a uma parte do todo melhora o próprio todo. Os interesses locais são os que dizem respeito às necessidades imediatas do Município, tendo influência sobre as necessidades gerais.” (FERREIRA, Pinto. **As eleições municipais e o município na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva: 1992, p. 64-65) e “De tudo isto, extrai-se que o “interesse local” parametrizado na Carta Magna de 1988 não deve ser entendido como standard válido para todo o território nacional, como cláusula cuja extensão se faça uma para todos os Municípios situados nos vinte e seis Estados da Federação. Sobretudo nas áreas de maior concentração populacional, a magnitude dos problemas sociais reclama o reconhecimento de atuação mais ampla dos poderes constituídos, com maior grau de intervenção legiferante e administrativa. O que se conclui, portanto, é que a produção do direito local, se mais abrangente em uma municipalidade do que em outra, assim não será obrigatoriamente por se ter conferido maior autoridade normativa à primeira, mas sim porque a competência para dispor sobre “assuntos de interesse local” torna possível que a realidade de cada lugar exija mais ou menos das suas instâncias de deliberação democrática. Com efeito, parece ter sido este o intento da Assembleia Nacional Constituinte ao aprovar, no texto final da Lei Maior, o elenco das competências conferidas aos Municípios” (FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles. **Federalismo e poder local (ontem e hoje): das metrópoles nacionais e da reorganização político-administrativa a partir da cidade-estado**. Rio de Janeiro: UERJ, 2008, p. 221).

alhures, a preeminência da União e do Estado, e muitos domínios, exaure a sua regência respectiva.

Essa competência explícita diz-se não enumerada, contendo previsão abrangente, pois que, em vez de indicar as hipóteses e espécies de interesse, cuida de enunciar ordenação jurídica de interesses genéricos. São interesses locais do Município. Mas quais?²⁵³

O problema é que a competência da União é expressa, a dos Estados residual e a dos Municípios não enumerada, embora expressa²⁵⁴. Isso abre margem a que os Estados disputem as atribuições com os entes locais, deixando estes no prejuízo. De acordo com Patrícia Azevêdo Silveira essa indefinição é prejudicial aos entes locais:

(...) a terminologia interesse local implica redução da competência municipal pois, na medida em que determinada questão interessar ao Estado-membro, a regulação da mesma passa a pertencer-lhe. Isto porque, nesse caso, acredita-se que o campo do peculiar interesse é o que significa preponderância e não exclusividade.

Em sentido diametralmente oposto, há quem sustente uma ampliação do âmbito de competência dos Municípios e que agora os mesmos não necessitam demonstrar que dada matéria é de seu peculiar interesse, este mais restrito que interesse local²⁵⁵.

Na verdade, o interesse local é aquele em que se sobressai a necessidade de atuação dos entes locais, em detrimento dos interesses federais ou estaduais, pois o que interessa é a predominância²⁵⁶. De fato, os interesses pertencem simultaneamente aos três entes federativos, mas sempre interessará de forma mais

²⁵³ CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal positivo**. Belo Horizonte, Del Rey, 2006, p. 26.

²⁵⁴ “Para regular tão extenso âmbito de fatores e relações, outorgou a Constituição de 1988, ao legislador local, a competência legislativa sobre a vida da comunidade, voltada às suas próprias peculiaridades, através da edição de normas dotadas de validade para esse ordenamento local. /A expressão haurida do texto constitucional tem, como sobejamente dito e repetido, a limiar seu âmbito de aplicação, a regra constitucional da competência, sem cuja interpretação sistemática destinaria toda análise do tema ao fracasso. Isto porque, no âmbito geral, enquanto a competência federal privativa é enumerada pela Constituição de 1988, a estadual é residual e a municipal é expressa, mas não numerada, gravitando em torno do conceito operacional de interesse local” (SILVA, Sandra Krieger Gonçalves. **O Município na Constituição de 1988**: autonomia, competência legislativa e interesse local. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 46).

²⁵⁵ SILVEIRA, Patrícia Azevêdo da. **Competência ambiental**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 73.

²⁵⁶ “Interesse local não é interesse exclusivo do Município; não é interesse privativo da localidade; não é interesse único dos municípios. Se se exigisse essa exclusividade, essa privacidade, essa unicidade, bem reduzido ficaria o âmbito da Administração Local, aniquilando-se a autonomia de que faz praça a Constituição. Mesmo porque não há interesse municipal que não o seja reflexamente da União e do Estado-membro, como, também, não há interesse regional ou nacional que não ressoe nos Municípios, como partes integrantes da Federação brasileira. O que define e caracteriza o “interesse local”, inscrito como dogma constitucional, é a predominância do interesse do Municípios sobre o do Estado ou da União” (MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 98).

direta a um deles. No caso do Município, será preciso levar em consideração a menor extensão dos direitos envolvidos, seja do ponto de vista territorial ou de interesse estratégico²⁵⁷. É possível afirmar que em matéria ambiental a maioria das questões será de interesse predominante local, haja vista a localização e a extensão geográfica dos impactos ambientais diretos.

Na verdade, vale lembrar que a opção federativa para o ente local não foi apenas uma questão de bom senso, mas de necessidade também. É que sem a capilaridade das municipalidades o Poder Público dificilmente poderia levar os seus serviços públicos à população²⁵⁸.

²⁵⁷ “Os interesses locais dos Municípios são os que entendem imediatamente com as suas necessidades imediatas e, indiretamente, em maior ou menor repercussão, com as necessidades gerais” (BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 311).

²⁵⁸ “Na Federação Brasileira a atuação dos Municípios adquire papel fundamental, uma vez que a dimensão do país impossibilita que a União ou os Estados atendam a todas as necessidades da população, sendo a menos entidade federativa uma peça importante na concretização do bem-estar coletivo” (MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 133).

2 A REPARTIÇÃO DA COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL ANTES E DEPOIS DA LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011

2.1 Competência administrativa e poder de polícia

É sabido que a competência administrativa em matéria ambiental engloba tanto a atividade autorizativa em sentido amplo, o que engloba o licenciamento e as autorizações ambientais, quanto a atividade de fiscalização e de imposição de sanções administrativas²⁵⁹. Isso implica dizer que a sua atuação é tanto preventiva, como o licenciamento, quanto acautelatória e repressiva, como a maior parte das sanções administrativas.

O fundamento dessa modalidade de competência administrativa é o poder de polícia, que consiste na prerrogativa da Administração Pública de condicionar as atividades individuais tendo em vista a promoção do bem comum²⁶⁰. O conceito legal se encontra no Código Tributário Nacional:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

²⁵⁹ BIM, Eduardo Fortunato; FARIAS, Talden. Competência ambiental legislativa e administrativa. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 208, 2015, p. 212.

²⁶⁰ “O poder de polícia, pelo que se pode concluir, é uma atividade estatal e indelegável a particulares. Constitui-se em uma atuação estatal, preventiva ou repressiva, visando a coibir ou evitar aquilo que foi denominado por Marcello Caetano como danos sociais” (ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 97). “O poder de polícia administrativa é prerrogativa do Poder Público, particularmente do Executivo, e é dotado de atributos da discricionariedade, da auto-executoriedade e da coercibilidade, inerentes aos atos administrativos. Pode ser exercido diretamente ou por delegação; tal delegação, porém, requer esteio legal, não podendo ser arbitrária, nem ampla e indefinida” (MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 679). “Poder de polícia, em outras palavras, é a faculdade que tem a Administração Pública de limitar e disciplinar direitos, interesse e liberdade, procurando regular condutas no seio da sociedade para evitar abuso por parte do poder do Estado” (SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 648). “Na relação jurídico-administrativa decorrente dos condicionamentos administrativos, o Poder Público desfruta de poderes de autoridade, inexistentes nas relações privadas. A variedade deles torna difícil uma sistematização. Entretanto, são identificáveis ao menos quatro distintas competências manejadas pela Administração, no caso. São as competências para: a) impor os condicionamentos; b) fiscalizar; c) reprimir a inobservância dos condicionamentos, em especial sancionando as infrações; e d) executar” (SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. 1. ed (3ª tiragem). São Paulo: Malheiros, 2003, p. 73).

O fundamento máximo do poder de polícia é a supremacia do interesse público sobre o individual, princípio que rege o Direito Público e o próprio Estado. Daí Celso Antônio Bandeira de Mello conceituar poder de polícia como "a atividade estatal de condicionar a liberdade e a propriedade ajustando-as aos interesses coletivos"²⁶¹. É importante destacar que as atividades desenvolvidas pelo Poder Público também estão sujeitas ao poder de polícia, dado que não podem ser prejudiciais ao interesse público²⁶².

A doutrina costuma chamar de poder de polícia ambiental quando voltado às questões ecológicas, como a proteção da água, do ar, da biodiversidade, da fauna, da flora, do solo e do subsolo etc²⁶³. Paulo Affonso Leme Machado aborda o assunto da seguinte maneira:

Poder de polícia ambiental é a atividade da administração pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de

²⁶¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 792).

²⁶² "Não haverá quebra de autonomia constitucional se um órgão federal agir contra um órgão estadual ou este contra aquele, desde que tenham sua ação respaldada na legislação: por exemplo, um organismo ambiental estadual pode multar uma empresa pública federal ou apreender-lhe instrumentos." (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 335).

²⁶³ "Assim, a aplicação dos instrumentos de regulação direta na gestão ambiental (heterorregulação) – também comumente referida como política de comando e controle (command and control) – procura disciplinar o comportamento dos agentes econômicos, impondo ou proibindo determinadas condutas e estabelecendo limites máximos para o uso dos recursos naturais ou para a geração de efluentes" (CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 74). "A expressão poder de polícia ambiental, portanto, deve ser entendida como a abreviação da expressão poder de polícia em meio ambiente, ou poder de polícia em matéria ambiental. Nestas expressões, podem ser abrigados os diversos setores de incidência do poder de polícia relacionados à preservação do meio ambiente e da sadia qualidade de vida: polícia das águas (voltada para coibir o despejo de efluentes sem tratamento em corpos d'água), polícia da atmosfera (para evitar o lançamento de poluentes na atmosfera), polícia de caça (para proteção da fauna terrestre), polícia de pesca, polícia florestal (para a proteção da vegetação), polícia de ruídos (cuja atividade volta-se à repressão da emissão abusiva de sons), polícia de construções (no que tange à repressão a parcelamento de solos clandestinos – fontes de poluição – e a reconstruções em áreas de proteção ambiental ou de preservação permanente não edificáveis) etc" (DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. FINK, Daniel Roberto, ALONSO JR, Hamílton e DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 97). "Daí o poder de polícia em matéria ambiental estar ligado, por via de consequência, a atividade da Administração Pública destinadas a regular prática de atos ou mesmo fatos em razão da defesa de bens de uso comum do povo reputados constitucionalmente essenciais à sadia qualidade de vida (art. 225 da CF)" (FIORILLO, Celso Antonio Pachêco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 67).

concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza²⁶⁴.

O chamado poder de polícia ambiental consiste na tutela da Administração Pública sobre as atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, tendo em vista o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Essa obrigação é um corolário do *caput* do art. 225 da Constituição Federal, que impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Se o poder de polícia é monopólio do Estado, o poder de polícia ambiental só pode ser exercido pelos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA e pela Capitania dos Portos, conforme estabelece o § 1º do art. 70 da Lei n. 9.605/98²⁶⁵. Os órgãos ambientais integrantes do SISNAMA com poder de polícia são aqueles responsáveis pela emissão de atos administrativos autorizativos, pela fiscalização e pela imposição de sanções administrativas ambientais, seja em âmbito federal, estadual, distrital ou municipal²⁶⁶.

De maneira geral, é possível afirmar que em regra o licenciamento ambiental é preventivo e as sanções administrativas punitivas e reparatórias, e que a fiscalização é o mecanismo para viabilizar tanto o primeiro quanto o segundo²⁶⁷. O fundamento constitucional do poder de polícia ambiental preventivo é o inciso V do § 1º, ao

²⁶⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 17 ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 332.

²⁶⁵ Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente. § 1º São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitânicas dos Portos, do Ministério da Marinha.

²⁶⁶ "A legalidade é instituto fundamental tanto do direito penal como do direito administrativo. Logo, não se poderia deixar de reconhecer que também o direito administrativo repressivo se submete a tal princípio. Não se pode imaginar um Estado Democrático de Direito sem o princípio da legalidade das infrações e sanções. O princípio da legalidade, no campo repressivo, representa uma garantia sob diversas abordagens." (JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 6. ed. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2011, p.588.)

²⁶⁷ Segundo Maria Luiz Machado Granziera, o licenciamento ambiental decorre do "exercício do poder de polícia, fundamentado nos princípios da legalidade e da prevenção da supremacia do interesse público sobre o particular. Se a atividade estiver em desacordo com as normas, critérios, padrões e princípios da legislação ambiental, presume-se que a mesma esteja contrária ao interesse público e que, portanto, não deverá ser licenciado" (GRANZIERA, Maria Luíza Machado. **Direito das águas: disciplina jurídica das águas doces**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 204/205).

passo que o do poder de polícia ambiental repressivo é o § 3º do art. 225 da Lei Fundamental²⁶⁸.

O poder de polícia ambiental é tão importante que grande parte da doutrina o toma o toma como sinônimo de competência material nessa temática²⁶⁹. É que a Política Nacional do Meio Ambiente prioriza os instrumentos de comando e controle, dos quais se destacam a fiscalização, as sanções administrativas e o licenciamento ambiental, deixando em segundo ou terceiro plano as demais formas de atuação²⁷⁰.

Na opinião de Marcelo Dawalibi²⁷¹, a omissão na aplicação do poder de polícia em matéria ambiental gera a responsabilização jurídica do funcionário público somente se a responsabilidade for individual e não imputável à Administração Pública como um todo. A alegação de insuficiência de recursos não pode servir como ressalva, a não ser que o agente público demonstre que não podia exercer o seu poder de polícia de forma satisfatória com os recursos de que dispunha. O citado doutrinador adverte que além do caso de concessão irregular de licença ambiental, o agente público pode responder, inclusive criminalmente, pela omissão no exercício do poder de polícia em matéria ambiental²⁷².

²⁶⁸ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: (...) V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (...) § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

²⁶⁹ “As competências administrativas (ou de execução de tarefas), conferem ao Poder Público o desempenho de atividades concretas, através do exercício do seu poder de polícia; e as competências legislativas tratam do poder outorgado a cada ente federado para a elaboração das leis e atos normativos” (MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 224). “A CRFB/88 dispôs basicamente dois tipos de competência em matéria ambiental, sendo estas a competência legislativa e a competência administrativa. A primeira cabe ao Poder Legislativo e se refere à faculdade para legislar a respeito dos temas de interesse da coletividade, enquanto a segunda se refere ao Poder Executivo e suas atribuições no exercício do Poder de Polícia, visando a proteger o meio ambiente” (DIAS, Rodrigo Dantas. **Competência em matéria ambiental no federalismo brasileiro**: apontamentos sobre a competência municipal no meio ambiente. Novas Edições Acadêmicas, 2014, p. 84).

²⁷⁰ “É no SISNAMA que encontraremos os órgãos públicos encarregados do exercício do poder de polícia em matéria ambiental, com atribuições para exercer todos os atos de polícia do meio ambiente (licenciamento, autorização, fiscalização, aplicação e execução de sanções etc)” (DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. FINK, Daniel Roberto, ALONSO JR, Hamilton e DAWALIBI, Marcelo (organizadores). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 102).

²⁷¹ DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 106/108.

²⁷² Lei n. 9.605/98: Art. 68. Deixar, aquele que tiver o dever legal ou contratual de fazê-lo, de cumprir obrigação de relevante interesse ambiental: Pena - detenção, de um a três anos, e multa. Parágrafo

Existe uma relação íntima entre os três instrumentos de poder de polícia ambiental mencionados²⁷³. Com efeito, não se pode fazer licenciamento ambiental sem fiscalização, seja durante o processo de análise seja após a concessão do alvará de licença²⁷⁴. O licenciamento, por sua vez, servirá como base à fiscalização, já que serviu para conhecer a atividade e para delimitar as suas condicionantes, o que vale tanto para a atividade licenciada propriamente dita quanto para aquele gênero de atividades licenciáveis. Por fim, somente quando identificada a irregularidade por meio da fiscalização é que as sanções administrativas, como embargo e multa, poderão ser utilizadas.

2.1.1 Fiscalização

A fiscalização ambiental é a atividade por meio da qual a Administração Pública confere se os padrões de qualidade ambiental estabelecidos estão sendo

único. Se o crime é culposo, a pena é de três meses a um ano, sem prejuízo da multa. Em igual sentido: "(...), cabe assinalar que a omissão do exercício do poder de polícia pela autoridade competente pode configurar tanto infração administrativa, nos termos do parágrafo 3 do art. 70 da Lei 9.605/98, quanto ato de improbidade administrativa, a teor do art. 11, II, da Lei 8.429/92, ensejando a co-responsabilidade e, até mesmo, a perda do cargo do funcionário omissor." (MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 681).

²⁷³ "(...) um dos pontos mais relevantes do tema é o exercício do poder de polícia ambiental que, em termos práticos, se desdobra na fiscalização e no licenciamento ambiental. Nestes dois pontos se materializam as maiores dificuldades para as atividades econômicas e, principalmente, os conflitos entre diferentes entes administrativos, tanto no nível das diferentes esferas administrativas como, não raras vezes, dentro de um mesmo nível político administrativo, visto que não são raras as divergências e, até mesmo, atitudes contrárias entre agências de controle ambiental, institutos de florestas, e agências de águas de um mesmo Estado, Município ou União" (ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 12. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009).

²⁷⁴ O STF decidiu da seguinte maneira na Suspensão de Tutela Antecipada n.º 286/BA: "É preciso destacar que não há dúvida de que existe uma fiscalização inerente ao exercício de licenciamento ambiental por parte do órgão competente para tanto. O que se espera, nesse sentido, é que o órgão competente para licenciar exerça amplo controle e fiscalização nos limites do processo administrativo de licenciamento ambiental, sem interferências de outros órgãos integrantes do SISNAMA, ressalvadas eventuais exceções previstas em lei. /Entretanto, o artigo 23 da Constituição e a legislação federal como um todo apontam como dever de todos os entes integrantes do SISNAMA a fiscalização de descumprimento das normas ambientais e o impedimento de degradações ambientais indevidas, fornecendo-lhes instrumentos adequados para a prevenção e a repressão de eventuais infrações contra a ordem ambiental". "Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional. Periculum in mora não evidenciado. (...) A licença de instalação levou em conta o fato de que as condicionantes para a licença prévia estão sendo cumpridas, tendo o Ibama apresentado programas e planos relevantes para o sucesso da obra, dos quais resultaram novas condicionantes para a validade da referida licença de instalação. A correta execução do projeto depende, primordialmente, da efetiva fiscalização e empenho do Estado para proteger o meio ambiente e as sociedades próximas (...)" (ACO 876-MC-AgR, rel. min. Menezes Direito, julgamento em 19-12-2007, Plenário, DJE de 1º-8-2008.)

observados pelos indivíduos e pelo próprio Estado²⁷⁵. Qualquer atividade está sujeita à essa modalidade de fiscalização, mesmo quando não sujeita ao licenciamento ambiental.

O intuito primordial da fiscalização é a prevenção, por isso a sua atuação deve ser corriqueira e cotidiana. A sua interface preventiva também se manifesta no licenciamento, já que ela é a ponte entre a documentação apresentada no processo administrativo e a realidade. Entretanto, o seu caráter repressivo também é evidente, pois constatada a irregularidade o órgão ambiental deverá tomar as providências cabíveis para punir o infrator.

2.1.2 Sanções administrativas ambientais

A Lei n. 9.605/98, que ficou conhecida como “Lei de Crimes Ambientais”, dispõe sobre a responsabilidade administrativa ambiental nos arts. 70 a 76. O objetivo da responsabilidade administrativa ambiental é fazer com que as irregularidades ambientais sejam apuradas e punidas na própria esfera administrativa, sem necessariamente recorrer ao Poder Judiciário.

Para cada infração ou irregularidade ambiental identificada o órgão competente deverá impor a sanção administrativa ambiental correspondente, de acordo com a previsão normativa. O *caput* do art. 70 da citada lei define infração administrativa ambiental como “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”.

O Decreto Federal n. 6.514/08 regulamentou as sanções administrativas previstas nesse dispositivo legal como sendo as punições para as infrações administrativas ambientais, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades legalmente estabelecidas. Esse decreto enquadra as infrações administrativas ambientais nos arts. 24 a 93 na seguinte ordem: a) Das infrações contra a fauna:

²⁷⁵ “A fiscalização ambiental é uma das atividades mais relevantes para a proteção do meio ambiente, pois é por meio dela que danos ambientais podem ser evitados e, se consumados, reprimidos” (ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito ambiental**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 171). “Não adiantaria deter o Estado de poder de impor restrições aos indivíduos se não dispusesse dos mecanismos necessários à fiscalização da conduta destes. Assim, o poder de polícia reclama do Poder Público a atuação de agentes fiscalizadores da conduta dos indivíduos. /A fiscalização apresenta duplo aspecto: um preventivo, através do qual os agentes da Administração procuram impedir um dano social, e um repressivo, que, em face da transgressão da norma de polícia, redunde na aplicação de uma sanção” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 15 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 72).

arts. 24 a 42; b) Das infrações contra a flora: arts. 43 a 60-A; c) Das infrações relativas à poluição e outras infrações ambientais: arts. 61 a 71-A; d) Das infrações contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural: arts. 72 a 75; e) Das infrações administrativas contra a Administração Ambiental: arts. 76 a 83; e f) Das infrações cometidas exclusivamente em Unidades de Conservação: arts. 84 a 93.

Tais infrações correspondem a descrições legais e genéricas de comportamentos vedados, como cortar árvores em área considerada de preservação permanente ou causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da biodiversidade²⁷⁶. Caso se depre com tais situações, o órgão ambiental deverá obrigatoriamente aplicar a sanção correspondente de acordo com a previsão legal.

De acordo com o art. 72 da Lei n. 9.605/98, as infrações administrativas ambientais são punidas com as seguintes sanções: a) advertência; b) multa simples; c) multa diária; d) apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração; e) destruição ou inutilização do produto; f) suspensão de venda e fabricação do produto; g) embargo de obra ou atividade; h) demolição de obra; i) suspensão parcial ou total de atividades; j) restritiva de direitos.

Para cada infração administrativa ambiental deve ocorrer a imposição da sanção correspondente, podendo ser aplicadas duas ou mais sanções de forma simultânea nos termos do que determina o § 1º da lei mencionada. Isso significa que é possível aplicar ao mesmo tempo duas ou três sanções administrativas ambientais diferentes, a exemplo de multa simples, embargo e suspensão de venda e fabricação do produto, notadamente quando se tratar de uma só infração.

Também é possível aplicar duas ou mais sanções da mesma espécie de uma única vez, a exemplo de duas ou três multas simultâneas, desde que cada infração decorra do desrespeito a um preceito legal específico. Com relação aos critérios

²⁷⁶ “A sanção decorrente da infração administrativa ambiental cometida configura-se com a simples lavratura do auto de infração, mas somente se pode considerar validamente aplicada após a instauração e a instrução de um processo administrativo, em atenção ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LV, da CF/88)” (SOARES, Daniela Dutra; BAPTISTA, Marcela Bentes Alves. Responsabilidade administrativa. PHILIPPI JR., Arlindo; FREITAS, Vladimir Passos de; SPÍNOLA, Ana Luiza Silva. **Direito ambiental e sustentabilidade**. Baurueri, SP: Manole, 2016, p. 863).

para gradação da penalidade, a Lei n. 9.605/98 leva em consideração a gravidade, os antecedentes e o porte econômico²⁷⁷.

Em regra as sanções administrativas ambientais são dotadas de autoexecutoriedade, que é a característica de imposição direta e imediata de seus efeitos jurídicos independentemente de comunicação ou de solicitação a qualquer outro Poder²⁷⁸. Contudo, existem exceções, posto que a multa, a destruição ou inutilização do produto e a demolição de obra a rigor não podem ser autoexecutáveis, no primeiro caso por envolver pecúnia e no segundo e terceiro caso pela drasticidade e pela irreversibilidade da medida.

A exemplo do que ocorre com a responsabilidade civil, a responsabilidade administrativa ambiental também se fundamenta na regra da objetividade. Com efeito, ao conceituar infração administrativa ambiental como “toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente” tanto no art. 70 da Lei n. 9.605/98 quanto no Decreto n. 6.514/08, o legislador não deixou dúvidas quanto à adoção do sistema de responsabilidade objetiva.

Isso implica dizer que a rigor a responsabilidade administrativa ambiental não leva em consideração o elemento subjetivo. Contudo, a sanção de multa simples é a exceção a essa regra, uma vez que a Lei n. 9.605/98 exige expressamente a identificação do dolo e/ou da negligência²⁷⁹. De toda forma, existe divergência quanto ao assunto²⁸⁰.

²⁷⁷ Art. 6º Para imposição e gradação da penalidade, a autoridade competente observará: I - a gravidade do fato, tendo em vista os motivos da infração e suas consequências para a saúde pública e para o meio ambiente; II - os antecedentes do infrator quanto ao cumprimento da legislação de interesse ambiental; III - a situação econômica do infrator, no caso de multa.

²⁷⁸ “As sanções de polícia são aplicáveis nas condições e limites estabelecidos em lei. Envolve a multa, a interdição de atividades, de estabelecimento, demolições, embargo de obra, proibição de fabricação ou comércio de produtos etc. /As referidas sanções são auto-executáveis independente de autorização judicial, em virtude da auto-executoriedade dos atos de polícia, devendo, a cada sanção a ser aplicada, estar presente a proporcionalidade entre ela e a infração cometida. /A aplicação de toda e qualquer sanção depende, para sua validade, que, em processo administrativo regular, se ofereça ao infrator o direito à ampla defesa, como já afirmamos” (MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 47).

²⁷⁹ Art. 72. As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto no art. 6º: (...) § 3º A multa simples será aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo: I - advertido por irregularidades que tenham sido praticadas, deixar de saná-las, no prazo assinalado por órgão competente do SISNAMA ou pela Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha; II - opuser embaraço à fiscalização dos órgãos do SISNAMA ou da Capitania dos Portos, do Ministério da Marinha.

²⁸⁰ “Para ser possível a aplicação da pena administrativa, a semelhança do que ocorre na seara penal, é necessário haver negligência, imprudência, imperícia ou dolo; sem algum desses elementos, não se justifica a punição administrativa, ainda que seja na seara ambiental.” (BIM, Eduardo

O § 3 do art. 225 da Constituição Federal estabeleceu a tríplice responsabilização em matéria ambiental, fazendo com que cada lesão ao meio ambiente seja apurada de forma independente e simultânea nas esferas administrativa, cível e criminal. Todavia, nem o Ministério Público nem a Polícia dispõem de uma estrutura fiscalizatória adequada no que diz respeito ao meio ambiente, de maneira que na prática a imensa maioria das irregularidades ecológicas são identificadas pelos órgãos ambientais integrantes do SISNAMA.

Em vista disso, faz-se necessário que os órgãos ambientais comuniquem o Ministério Público e a Polícia acerca da infração administrativa ambiental identificada, a fim de que a possível responsabilidade civil e criminal decorrente do mesmo fato possa ser apurada. Em relação à responsabilidade civil, qualquer dano ou possibilidade de dano ambiental deverá ser comunicado imediatamente ao Ministério Público, conforme determina a Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública)²⁸¹.

Já no que diz respeito à responsabilidade criminal, deve-se fazer a comunicação ao Ministério Público e à Polícia apenas sobre aquelas condutas tipificadas a um só tempo como infração administrativa e como crime ambiental. É importante destacar que praticamente todas as infrações administrativas ambientais também podem ser tipificadas como crime, já que os tipos administrativos do Decreto n. 6.514/08 foram em sua maioria simplesmente copiados dos tipos criminais da Lei n. 9.605/98.

Uma das exceções é o art. 76 do mencionado decreto, cuja conduta descrita seria responsabilizável administrativamente mas não criminalmente, a qual consiste no ato de “Deixar de inscrever-se no Cadastro Técnico Federal de que trata o art. 17 da Lei 6.938, de 1981”. Por essa razão, faz-se imperioso para a efetivação da tríplice responsabilização constitucional em matéria ambiental que os órgãos ambientais dêem ciência ao Ministério Público e à Polícia a respeito das infrações

Fortunato. O mito da responsabilidade objetiva no direito ambiental sancionador: imprescindibilidade da culpa nas infrações ambientais. **Revista de direito ambiental**, v. 57, ano 15, 2010, p. 33). “Das dez sanções previstas no art. 72 da Lei n. 9.605 (incs. I a XI). Somente a multa simples utilizara o critério da responsabilidade com culpa; e as outras nove sanções, inclusive a multa diária, irão utilizar o critério da responsabilidade sem culpa ou objetiva, continuando a seguir o sistema da Lei n. 6.938/81, onde não há necessidade de ser aferidos o dolo e a negligência do infrator submetido ao processo.” (MACHADO, Paulo Afonso. **Direito ambiental brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Malheiros: 2010, P. 331).

²⁸¹ Art. 6º. Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

administrativas ambientais, sob pena de enquadramento dos responsáveis como criminosos em função da conduta omissiva, o que é tipificado como crime pela referida lei.

2.1.2.1 Sanções administrativas em espécie

O objetivo da advertência ou notificação é formalizar a comunicação ao infrator sobre determinada irregularidade, estabelecendo forma e prazo para sua adequação. Trata-se da mais leve das sanções administrativas ambientais, já que de sua imposição não decorre nenhum efeito prático imediato, a não ser o início da contagem do prazo de adequação ao final do qual a atividade poderá ser multada e embargada.

De acordo com o art. 5º do Decreto n. 6.514/08, essa é uma sanção aplicada às infrações de menor potencial ofensivo que seriam aquelas em que a multa máxima cominada não ultrapasse o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), ou que no caso de multa por unidade de medida a multa aplicável não exceda o valor referido. A advertência serve para ressaltar a função didática e preventiva dos órgãos ambientais, que muitas vezes são acusados de enfatizar mais a arrecadação do que a defesa do meio ambiente.

A multa é a sanção administrativa ambiental de caráter pecuniário aplicada cujo valor pode variar de R\$ 50,00 (cinquenta reais) a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais). O § 3º do art. 72 da lei em testilha estabelece que a multa simples será aplicada sempre que o agente, por negligência ou dolo, não sanar as irregularidades no prazo consignado na advertência ou opuser embaraço à fiscalização.

O art. 74 da Lei 9.605/1998 dispõe que a multa terá por base a unidade, o hectare, o metro cúbico, o quilograma ou outra medida pertinente de acordo com o objeto jurídico lesado, cabendo ao órgão ambiental especificar e justificar a escolha da unidade de medida aplicável. A multa poderá ser simples, que é aquela aplicada em função de uma infração administrativa ambiental comum, ou diária, que é aquela aplicada em razão de uma infração continuada, nos termos do que estabelece o § 3º do dispositivo citado.

Normalmente a multa diária é aplicada quando a irregularidade permanece mesmo após a aplicação da multa simples, embora nada impeça que aquela modalidade de multa seja aplicada diretamente. O art. 73 determina que os valores arrecadados com as multas serão revertidos para o Fundo Nacional do Meio Ambiente, para o Fundo Naval ou para os fundos estaduais, distrital e municipais de meio ambiente, de acordo com o órgão responsável pela lavratura do auto de infração.

Quando houver dano direto ao meio ambiente e a recuperação da área degradada não puder ocorrer naturalmente a multa simples pode ser convertida em prestação de serviços ambientais, contribuindo de forma mais efetiva para a preservação, melhoria e recuperação do meio ambiental. Trata-se de uma medida deveras interessante, tendo em vista que o retorno dos benefícios com a aplicação desse dinheiro diretamente pela Administração Pública é sempre mais demorado e oneroso.

Se o mesmo fato que originou o auto de infração lavrado pelo IBAMA foi objeto de multa administrativa aplicada pelo órgão estadual ou pelo órgão municipal de meio ambiente, caberá ao infrator fazer o pagamento junto à entidade que escolher. A Lei n. 9.605/98 foi clara ao vedar a possibilidade do *bis in idem* no caso de multas administrativas em matéria ambiental²⁸².

Não é admissível que uma pessoa sofra duas sanções administrativas semelhantes ao mesmo tempo pelo mesmo fato e sob as mesmas justificativas na mesma esfera de responsabilização jurídica, que no caso é a responsabilidade administrativa. É claro que somente o efetivo pagamento da multa pode justificar o arquivamento do processo administrativo em tramitação nos outros órgãos ambientais.

O embargo é a paralização da atividade ou da obra em decorrência do descumprimento das condicionantes da licença ambiental ou da inobservância da legislação vigente. Em virtude do princípio da proporcionalidade, a aplicação dessa sanção administrativa se limita à parte irregular do empreendimento²⁸³.

²⁸² Art. 76. O pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência.

²⁸³ "A proporcionalidade entre a restrição imposta pela Administração e o benefício social que se tem em vista, sim, constituem requisito específico para a validade do poder de polícia, como também a correspondência entre a infração cometida e a sanção aplicada, quando se tratar de medida punitiva. Sacrificar um direito ou uma liberdade de um indivíduo sem vantagem para a coletividade invalida o

Seria o caso de embargar somente a área do condomínio residencial horizontal que invadiu a área de preservação permanente, não sofrendo o restante nenhum tipo de óbice. Com a comprovação de regularidade ou com a regularização posterior da atividade, o embargo deverá cessar imediatamente.

Não ocorrendo ou não podendo ocorrer a regularização posterior, o embargo se tornará definitivo, devendo ser aplicada a penalidade de demolição no caso de edificações incompatíveis com a legislação ambiental, de maneira que se trata de uma medida preventiva e precaucional. Por conta da autonomia dos entes federativos, somente o órgão ambiental responsável pela imposição da penalidade poderá revê-la, a não ser que ocorra ordem judicial nesse sentido.

Os órgãos integrantes do SISNAMA podem reter um bem obtido ou transportado de forma irregular, em função da flagrante irregularidade ou de risco de dano considerável ao meio ambiente. Podem ser apreendidos animais, produtos e subprodutos da fauna e da flora, instrumentos, petrechos, equipamentos e veículos de qualquer natureza utilizados na prática da infração.

Os animais da fauna silvestre serão libertados em seu hábitat ou entregues a jardins zoológicos, fundações, entidades de caráter científico, centros de triagem, criadouros regulares ou entidades assemelhadas, desde que fiquem sob a responsabilidade de técnicos habilitados, podendo ainda, respeitados os regulamentos vigentes, serem entregues em guarda doméstica provisória. Já os animais domésticos ou exóticos mencionados no deverão ser vendidos, ou doados quando não houver viabilidade econômica na venda.

Os produtos perecíveis e as madeiras sob risco iminente de perecimento serão avaliados e doados a instituições de caráter altruístico, científico ou de saúde. É importante lembrar que o órgão ou entidade ambiental deverá estabelecer mecanismos que assegurem a indenização ao proprietário dos animais vendidos ou doados, pelo valor de avaliação consignado no termo de apreensão, caso esta não seja confirmada na decisão do processo administrativo.

A Administração Pública ambiental poderá destruir ou inutilizar produtos, subprodutos e instrumentos utilizados na prática da infração quando a medida for necessária para evitar o seu uso e aproveitamento indevidos nas situações em que o transporte e a guarda forem inviáveis em face das circunstâncias, ou quando

possam expor o meio ambiente a riscos significativos ou comprometer a segurança da população e dos agentes públicos envolvidos na fiscalização. É uma medida preventiva e precaucional adotada para impedir a ocorrência de danos consideráveis ao meio ambiente, mormente no caso de substâncias ou produtos tóxicos, perigosos ou nocivos à saúde humana ou ao meio ambiente.

Por se tratar de uma sanção mais drástica, que comumente implica em prejuízo patrimonial ao autuado, o termo de destruição ou de inutilização deve identificar a avaliação do bem e a justificativa da adoção da penalidade. Impende dizer que o infrator deve se encarregar das despesas, em virtude do princípio do poluidor-pagador.

A demolição é uma das mais rígidas sanções administrativas ambientais, em função do seu caráter drástico e irreversível. Por isso, a penalidade só deve ser aplicada ao final do processo administrativo, tendo em vista o direito à ampla defesa e ao contraditório, pois essa sanção não é dotada de autoexecutoriedade.

As despesas para a realização da demolição correrão às custas do infrator, que será notificado para realizá-la ou para reembolsar aos cofres públicos os gastos que tenham sido efetuados pela administração. Não será aplicada a penalidade de demolição quando, mediante laudo técnico, for comprovado que o desfazimento poderá trazer piores impactos ambientais que sua manutenção, caso em que a autoridade ambiental, mediante decisão fundamentada, deverá, sem prejuízo das demais sanções cabíveis, impor as medidas necessárias à cessação e mitigação do dano ambiental, observada a legislação em vigor.

A suspensão de venda ou fabricação de produto constitui um mecanismo que visa a evitar a colocação no mercado de produtos e subprodutos oriundos de infração administrativa ao meio ambiente ou que tenha como objetivo interromper o uso contínuo de matéria-prima e subprodutos de origem ilegal. Como se trata de uma medida preventiva e precaucional, o intuito é impedir que produtos nocivos ao meio ambiente ou à saúde humana circulem no mercado.

A suspensão parcial ou total de atividades constitui medida que visa a impedir a continuidade de processos produtivos em desacordo com a legislação ambiental. Cuida-se de uma penalidade drástica, posto que implica na interdição da atividade, devendo ser utilizada apenas quando houver possibilidade de dano significativo ao meio ambiente e/ou à saúde humana.

As sanções administrativas ambientais chamadas de restritivas de direitos são aquelas que impõem uma limitação direta na relação entre o infrator e a Administração Pública. Segundo o art. 20 do Decreto n. 6.514/08, são as seguintes as sanções restritivas de direito: i) suspensão de registro, licença ou autorização; ii) cancelamento de registro, licença ou autorização; iii) perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais; iv) perda ou suspensão da participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito; e v) proibição de contratar com a Administração Pública.

A validade da sanção restritiva de direitos deverá ser fixada pela autoridade competente, devendo ter o prazo máximo de 1 ano, exceto para a penalidade de proibição de contratar com a Administração Pública, cujo prazo máximo é de 3 anos. É claro que a regularização da conduta que deu origem ao auto de infração extingue a sanção aplicada, independentemente de prazo.

2.1.3 Licenciamento ambiental

O licenciamento ambiental é o processo administrativo complexo, que tramita perante a instância administrativa competente para a gestão ambiental, seja no âmbito federal, estadual ou municipal, que tem como objetivo assegurar *in concreto* a qualidade de vida coletiva por meio do controle prévio e continuado de atividades humanas capazes de gerar degradação ambiental. No inciso I do art. 2º da Lei Complementar n. 140/2011, ele aparece definido como o “procedimento administrativo destinado a licenciar atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental”.

A licença ambiental, em que pode culminar o processo de licenciamento, é o ato administrativo pelo qual se atribui a um interessado – o empreendedor – o direito de realizar atividades com significativo potencial de intervenção no meio, desde que sejam observadas determinadas regras, condições, restrições e medidas de controle ambiental, estabelecidas na legislação e densificadas pela Administração, em face das circunstâncias do caso²⁸⁴.

²⁸⁴ O conceito legal de licença ambiental é referido no art. 1º, II, da Resolução n. 237/1997, do Conama, que a define como o “ato administrativo pelo qual o órgão ambiental competente estabelece as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo

Falar de licença ambiental importa referir-se, portanto, ao possível ato final de cada etapa do licenciamento ambiental, sendo que o pedido de licença pode ou não ser deferido pela Administração. Dito isso, não se deve confundir licenciamento com licença, já que aquele é o processo administrativo por meio do qual se avaliam as condições de deferimento do pedido desta, e a licença é o ato administrativo específico que concede o direito de exercer a atividade postulada pelo empreendedor, desde que devidamente observadas as exigências legais e administrativas.

O licenciamento ambiental tem como fim precípua avaliar a *viabilidade socioambiental* de determinado empreendimento, isto é, verificar se e em que condições uma atividade – identificada, à partida, como potencialmente causadora de degradação ambiental – pode se instalar e funcionar em determinado local. Paralelamente, o licenciamento objetiva efetuar o controle das atividades efetiva e potencialmente poluidoras, mediante um conjunto de procedimentos determinados pelo órgão competente, no intuito de defender o equilíbrio ambiental e a qualidade de vida da coletividade.

O controle ambiental se densifica numa gama de exigências e procedimentos administrativos que o Poder Público impõe, considerando normas e padrões de qualidade ambiental, como também as características socioambientais e econômicas do contexto territorial para o qual o empreendimento é proposto. Como observa Afrânio Nardy, toda e qualquer obra ou atividade modificadora do meio ambiente encontra-se sujeita ao licenciamento ambiental, de maneira que a configuração ou *screening* do empreendimento tem por objetivo

(...) determinar os contornos de sua concepção que permitam diferenciá-lo do conjunto da atividade econômica e torná-la objeto de uma avaliação específica. Em particular, essa atividade se preocupa em verificar a existência de conexões entre o projeto apresentado para ser licenciado e outras obras ou atividades modificadoras do meio ambiente, desenvolvidas pelo próprio proponente ou por terceiros. Tais conexões podem justificar uma delimitação mais abrangente da obra ou atividade objeto de licenciamento, de modo a permitir uma avaliação verdadeiramente global de seus impactos socioambientais²⁸⁵.

empreendedor, pessoa física ou jurídica, para localizar, instalar, ampliar e operar empreendimentos ou atividades utilizadoras dos recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental”.

²⁸⁵ NARDY, Afrânio. Geograficidade, heurística dos riscos socioambientais e afirmação do princípio da precaução no procedimento de estudo de impacto ambiental. SAMPAIO, José Adécio Leite;

Isso ocorre, por exemplo, na averiguação e no acompanhamento do potencial de geração de poluentes líquidos, de resíduos sólidos, de emissões atmosféricas, de ruídos e do potencial de riscos de explosões e de incêndios. O intuito é configurar as ações de controle à luz de critérios técnicos, evitando que a utilização dos recursos ambientais cause lesões ao meio ambiente.

Entre os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente – PNMA –, instituída pela Lei n. 6.938/81, o licenciamento ambiental é o que tem recebido mais atenção de atores governamentais, econômico-produtivos e sociais. Não por acaso: entre tais instrumentos, o licenciamento é um dos que obtiveram a maior carga normativa e institucional para sua implementação. Como outros relevantes instrumentos da PNMA ainda não foram concretizados de modo satisfatório, a exemplo do zoneamento ecológico e do seguro ambiental²⁸⁶, os processos de licenciamento acabam se tornando, na prática, o palco central de muitos conflitos socioambientais – nos quais são postos em discussão não apenas um empreendimento ou atividade em si, mas seu enquadramento e significado no contexto de determinada política governamental ou econômica.

2.1.3.1 Etapas do licenciamento ambiental

O licenciamento ambiental não é composto por apenas uma fase, mas de uma sequência de etapas e atos inter-relacionados e interdependentes, correspondentes às Licenças Prévia – LP –, de Instalação – LI – e de Operação – LO. A LP constitui a etapa preliminar do planejamento da atividade e tem como escopo geral a fixação de requisitos básicos a serem atendidos nas fases de localização, instalação e operação, observados os planos municipais, estaduais ou federais de uso do solo. A LI destina-se a licenciar o início da implantação do empreendimento, conforme especificações do respectivo Projeto Executivo; a LO, a chancelar, após as verificações técnicas pertinentes, o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com os requisitos formalizados nas fases de LP e LI.

WORLD, Chris; NARDY, Afrânio (orgs). **Princípios de Direito Ambiental**: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 209.

²⁸⁶ Incisos II e XIII do art. 9º da Lei n. 6.938/81.

Entre as etapas do *iter*, calha sublinhar a centralidade da LP, que se desenvolve num estágio de *planejamento* da obra ou atividade modificadora do meio ambiente, em que diferentes alternativas de concepção do empreendimento podem ser objeto de uma análise precaucional e acurada do ponto de vista socioambiental. “Sua espinha dorsal consiste na realização de uma avaliação de impactos ambientais (AIA) das alternativas conceptuais possíveis da obra ou atividade que se pretende implantar”.²⁸⁷ Trata-se de uma etapa crucial, portanto, para a afirmação concreta da principiologia do Direito Ambiental, notadamente dos princípios e regras atinentes à precaução e prevenção, bem assim para a salvaguarda “cuidadosa”²⁸⁸ dos bens integrantes do patrimônio natural e cultural.

A etapa anterior condiciona a seguinte, de maneira que, não sendo concedida a LP, não se poderá conceder a LI, tampouco a LO. Cada etapa deve terminar com a concessão da licença correspondente, de sorte que as licenças ambientais servem para formalizar que, até determinada altura do procedimento, o proponente da atividade cumpriu as exigências da legislação ambiental e da Administração Pública. No direito ambiental brasileiro, refere Nardy, o desenvolvimento de atividades econômicas modificadoras do meio ambiente encontra-se condicionado à obtenção, pelo responsável, de aprovações administrativas específicas, as quais

(...) vinculam-se umas às outras como atos administrativos sucessivos, para cuja realização converge toda uma cadeia de atos preliminares, formando-se, assim, um procedimento complexo, segmentado em três etapas ou fases fundamentais: as etapas de licenciamento prévio, de implantação e de operação.

O sentido desse escalonamento procedimental é possibilitar que a decisão final da Administração seja, para além de tecnicamente consistente, compatível com a salvaguarda do “meio ambiente ecologicamente equilibrado” – que constitui o conteúdo de um direito fundamental –, bem assim com a realizabilidade da justiça ambiental no caso concreto.

²⁸⁷ NARDY, Afrânio. Geograficidade, heurística dos riscos socioambientais e afirmação do princípio da precaução no procedimento de estudo de impacto ambiental. SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (orgs). **Princípios de Direito Ambiental**: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 207.

²⁸⁸ Usa-se a expressão “cuidadosa” em alusão à Ética do Cuidado, considerada um dos fundamentos teóricos dos referidos princípios de Direito Ambiental (BOFF, Leonardo. *São Francisco de Assis: ternura e vigor: uma leitura a partir dos pobres*. 12.ed. Petrópolis: Vozes, 2009).

2.2 A competência administrativa em matéria ambiental antes da Lei Complementar n. 140/2011

Como visto anteriormente, o número de embates envolvendo a competência administrativa em matéria ambiental foi enorme durante o período de não regulamentação do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal. Foram mais de vinte e três anos de insegurança jurídica para o Poder Público, o setor produtivo e a sociedade civil²⁸⁹. A ausência da lei complementar propiciava o terreno fértil para tais embates, uma vez que os entes se sentiam com competência plena para atuar em detrimento dos demais²⁹⁰.

Tais contendas envolviam tanto a fiscalização e as sanções administrativas quanto o licenciamento ambiental. Não obstante, era realmente em torno deste que gravitavam a maior parte dos atritos, já que dele dependia a implementação e o funcionamento das atividades efetiva ou potencialmente poluidoras²⁹¹.

²⁸⁹ “A insegurança que se cria com a indefinição a todos prejudica. Ao meio ambiente, porque a sua defesa fica indefinida e fracionada. Ao cidadão, porque não sabe a que dirigir-se para a solução das suas pretensões e até mesmo para reivindicar ao Poder Judiciário (federal ou estadual, dependendo do órgão ambiental)” (FREITAS, Vladimir Passos de. **A constituição Federal e a efetividade das normas ambientais**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2000, p. 81-82). “A omissão do texto constitucional, quanto à definição dos exatos limites do que seja interesse nacional, regional ou local, tem provocado omissões e sobreposições de competências ambientais, dificultando, em muitos casos, a atuação do poder de polícia ambiental, principalmente na seara da fiscalização e do licenciamento ambiental. (...) O grande prejuízo com relação a indefinição da atribuição exata de competências é a falta de eficiência no que diz respeito à gestão ambiental, uma vez que tanto a omissão quanto a superposição de dois ou mais entes federados, na disputa de uma mesma função, provocam a ingovernabilidade com relação a efetiva aplicação da normatividade ambiental” (PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, P. 209).

²⁹⁰ Entendidas as normas constitucionais como dotadas de eficácia e, em várias hipóteses, com ratificação expressa de outras normas constitucionais como são as veiculadas nos arts. 216, V e 225 caput, §§ 1º e 2º, verificamos que as pessoas enumeradas no art. 23 devem exercitar plenamente a competência constitucional mesmo sem se configurar a cooperação que se deveria dar se editada fosse a lei complementar.” (FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Discriminação constitucional das competências ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v.35, 2004. p. 46.)

²⁹¹ “O licenciamento ambiental é, juntamente com a fiscalização, a principal manifestação do poder de polícia exercido pelo Estado sobre atividades utilizadoras de recursos ambientais. Assim como as demais competências ambientais, as de licenciamento são motivos de graves conflitos entre os diferentes órgãos administrativos. As dificuldades no tema são de tal ordem que, não raramente, empresas solicitam licenciamento ambiental em mais de um órgão, outras vezes, órgãos de licenciamento ambiental se insurgem contra outros órgãos reivindicando a competência para este ou aquele licenciamento. Toda essa situação é muito nociva para a proteção ambiental, pois estabelece um regime administrativo cuja principal característica é a insegurança, acarretando evidentes prejuízos para todos e, principalmente para o meio ambiente” (ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 170). “Não raro, os administrados são submetidos a intermináveis embargos e interdições provocados por mal-resolvidos conflitos de competência administrativa, com indesejáveis reflexos patrimoniais e não patrimoniais para a

Com efeito, ora o Ministério Público ou alguma organização não governamental arguia a incompetência do órgão que concedeu a licença ambiental, e ora arguia a competência do órgão que se alegou incompetente e que por isso não analisou o mérito do requerimento. Era comum se dizer que na falta de um argumento concreto para tentar obstaculizar um empreendimento restava sempre o artifício de questionar a competência, malgrado nenhuma desconformidade fosse apontada. Isso fazia com que o empreendedor por vezes procurasse obter a licença ambiental em dois ou três níveis federativos ao mesmo tempo, o que sobrecarregava a Administração Pública sem garantir necessariamente uma maior proteção ao meio ambiente²⁹².

Todavia, também existiam embates envolvendo a fiscalização e as sanções administrativas, porque a atuação fiscalizatória comum por vezes gerava a imposição simultânea de penalidades diferenciadas, o que suscitava uma outra arena de disputas entre os órgãos ambientais. Entre a descrença e a perplexidade, o atuado não sabia se cumpria a primeira sanção aplicada, se cumpria a sanção aplicada pelo órgão licenciador, se cumpria a sanção mais branda ou se cumpria a sanção mais rígida.

É importante considerar que em certas situações as controvérsias na fiscalização e nas sanções administrativas resvalavam diretamente no licenciamento ambiental, mesmo após a concessão da licença ambiental. Por vezes o empreendedor era embargado e multado mesmo depois de ter seguido todas as determinações do órgão licenciador, pois o outro órgão alegava irregularidade no licenciamento ambiental. O exercício da competência administrativa comum fazia com que um órgão agisse como se fosse o corregedor do outro, máxime a União em relação ao Distrito Federal e aos Estados e estes em relação aos Municípios, como se houvesse hierarquia entre eles.

coletividade como um todo. Na raiz de tais problemas, encontra-se, frequentemente, em questionamento, determinada atividade antrópica permitida e licenciada por um órgão – a princípio competente para tanto – e censurada por outro” (FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 313). “Não se pode olvidar que no Brasil sempre foi um problema crônico – e que aflige o empresariado brasileiro – saber a qual órgão deve-se dirigir para a obtenção do licenciamento ambiental de empreendimento ou atividade potencialmente poluidora. Algumas empresas chegam a promover o licenciamento ambiental nos três níveis da federação para evitar – ou, ao menos, minimizar – os riscos e custos decorrentes de multas, embargos administrativos, além de longos litígios judiciais” (Sidney Guerra. Competência ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011. **Nomos** (órgão oficial do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará), Fortaleza, v. 32, 2012, p. 135).

²⁹² GUERRA, Sidney; GUERRA Sérgio. **Intervenção estatal ambiental: licenciamento e compensação ambiental de acordo com a Lei Complementar n. 140/2011**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 135.

O único consenso a respeito do assunto era mesmo a necessidade da edição da lei complementar prevista no dispositivo constitucional citado, pois a doutrina, a jurisprudência e a legislação não se entendiam quanto ao caminho a ser trilhado²⁹³. Realmente, foram feitas diversas construções hermenêuticas e normativas a fim de solucionar os conflitos tanto em matéria de fiscalização e de sanções administrativas quanto de licenciamento ambiental, como destacavam Curt e Terence Trennepohl:

Até o advento da LC 140, por falta de regulamentação do art. 23 da CF para definir de quem era a competência para o licenciamento ambiental, diversas correntes doutrinárias se firmaram na tentativa de estabelecer os critérios para definir, em cada caso, qual a autoridade competente para emitir a anuência do Estado.

As próprias normas eram contraditórias, como já visto. Algumas utilizavam a localização do empreendimento ou da atividade como critério para definir a competência. Outras, a abrangência do seu impacto. A Res. Conama 237/1997 utilizava vários critérios, ao mesmo tempo. No art. 4º, dizia que era competência do Ibama o licenciamento de empreendimentos e atividades localizados no mar territoriais ou na plataforma continental (critério geográfico). Depois, estabelecia ainda como competência do órgão federal, o licenciamento de atividades cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais do País ou de um ou mais Estados (critério da abrangência do impacto), em unidades de conservação do domínio da União (critério da dominialidade) e, por fim, atividades que envolvem energia nuclear ou empreendimentos militares (critério da especialidade ou da segurança nacional)²⁹⁴.

O estudo da evolução doutrinária, jurisprudencial e legislativa acerca do assunto se faz necessário para a compreensão não apenas da razão de ser da Lei Complementar n. 140/2011, mas, sobretudo, de sua conformação atual. Em vista disso, o objetivo do presente capítulo é investigar como ocorria a repartição da competência administrativa em matéria ambiental antes da lei citada. Nesse sentido, enquanto a fiscalização e as sanções administrativas serão analisadas no mesmo item, e o licenciamento ambiental receberá uma seção à parte.

²⁹³ “A lei complementar se peculiariza e se define por dois elementos básicos. Ela exige quórum de maioria absoluta para ser aprovada (art. 69, CF) e o seu domínio normativo apenas se estendo àquelas situações para as quais a própria Constituição exigiu – de modo expresso e inequívoco- a edição dessa qualificada espécie de caráter legislativo” (MENDES, Gilmar. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009).

²⁹⁴ TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 29.

2.2.1 Competência fiscalizatória e sancionatória antes da Lei Complementar n. 140/2011

Antes da Lei Complementar n. 140/2011 a doutrina e a jurisprudência costumavam classificar a competência administrativa em matéria ambiental em fiscalizatória e licenciatória²⁹⁵. Até então a imposição de sanções administrativas era considerada, pela doutrina e pela jurisprudência majoritárias, uma faculdade inerente ao poder de fiscalizar, de maneira que eram atividades vinculadas²⁹⁶. Embora às vezes até se reconhecesse alguma prioridade do órgão licenciador, o simples fato de outro órgão ter lavrado auto de infração já caracterizava a atuação supletiva. Havia, é claro, doutrinadores que discordavam dessa vinculação, mas eram minoritários e sem maior repercussão jurisprudencial²⁹⁷. Essa é a razão pela qual ambas as atribuições são analisadas conjuntamente no presente tópico.

No âmbito nacional a competência fiscalizatória e sancionatória foi instituída pela Lei n. 6.938/81:

Art. 6º. Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria

²⁹⁵ FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental**: instrumento de controle das atividades econômicas tendo em vista o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Dissertação de mestrado em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2006, p. 146.

²⁹⁶ “Ementa: AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. ZONA DE AMORTECIMENTO DO PARQUE NACIONAL DE JERICOACOARA. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em se tratando de proteção ao meio ambiente, não há falar em competência exclusiva de um ente da federação para promover medidas protetivas. Impõe-se amplo aparato de fiscalização a ser exercido pelos quatro entes federados, independentemente do local onde a ameaça ou o dano estejam ocorrendo, bem como da competência para o licenciamento. 2. O domínio da área em que o dano ou o risco de dano se manifesta é apenas um dos critérios definidores da legitimidade para agir do parquet federal. Ademais, o poder-dever de fiscalização dos outros entes deve ser exercido quando a atividade esteja, sem o devido acompanhamento do órgão competente, causando danos ao meio ambiente. 3. A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado. 4. Definida a controvérsia em sentido contrário à posição adotada no aresto estadual, deve ser provido o agravo regimental para dar provimento ao recurso especial, reconhecer a legitimidade do Ministério Público Federal e determinar o regular prosseguimento da ação. Agravo regimental provido” (STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1373302 CE 2013/0068076-0. Data de publicação: 19/06/2013).

²⁹⁷ Havia quem diferenciasse a competência fiscalizatória da sancionatória, vinculando esta ao licenciamento ambiental, como era o caso de Marcelo Buzaglo Dantas (in **Licenciamento ambiental de atividades produtivas**. AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coords). Cidades sustentáveis no Brasil e sua tutela jurídica. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2005, p. 46-47). Entretanto, era um posicionamento minoritário.

da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado:

I - Órgão Superior: o Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, com a função de assistir o Presidente da República na formulação de diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente;

II - Órgão Central: a Secretaria Especial do Meio Ambiente - SEMA, do Ministério do Interior, à qual cabe promover, disciplinar e avaliar a implantação da Política Nacional do Meio Ambiente;

III - Órgãos Setoriais: os órgãos ou entidades integrantes da Administração Pública Federal, direta ou indireta, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, cujas entidades estejam, total ou parcialmente, associadas às de preservação da qualidade ambiental ou de disciplinamento do uso de recursos ambientais;

IV - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas e projetos e de controle e fiscalização das atividades suscetíveis de degradarem a qualidade ambiental;

V - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas áreas de jurisdição.

(...)

Art. 11. Compete à SEMA propor ao CONAMA normas e padrões para implantação, acompanhamento e fiscalização do licenciamento previsto no artigo anterior, além das que forem oriundas do próprio CONAMA.

§ 1º - A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pela SEMA, em caráter supletivo da atuação do órgão estadual e municipal competentes.

§ 2º - Inclui-se na competência da fiscalização e controle a análise de projetos de entidades, públicas ou privadas, objetivando a preservação ou a recuperação de recursos ambientais, afetados por processos de exploração predatórios ou poluidores.

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

I - à multa simples ou diária, nos valores correspondentes, no mínimo, a 10 (dez) e, no máximo, a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTNs, agravada em casos de reincidência específica, conforme dispuser o regulamento, vedada a sua cobrança pela União se já tiver sido aplicada pelo Estado, Distrito Federal, Territórios ou pelos Municípios.

II - à perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público;

III - à perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito;

IV - à suspensão de sua atividade.

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a

indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

§ 2º - No caso de omissão da autoridade estadual ou municipal, caberá ao Secretário do Meio Ambiente a aplicação das penalidades pecuniárias previstas neste artigo.

§ 3º - Nos casos previstos nos incisos II e III deste artigo, o ato declaratório da perda, restrição ou suspensão será atribuição da autoridade administrativa ou financeira que concedeu os benefícios, incentivos ou financiamento, cumprindo resolução do CONAMA.

§ 4º Nos casos de poluição provocada pelo derramamento ou lançamento de detritos ou óleo em águas brasileiras, por embarcações e terminais marítimos ou fluviais, prevalecerá o disposto na Lei n. 5.357, de 17 de novembro de 1967.

Pela leitura dos incisos II, IV e V do art. 6º e do § 2º do art. 14 da lei transcrita, compreende-se que os Estados e Municípios foram imbuídos da competência comum de fiscalizar e de impor sanções administrativas, cabendo à União atuar de forma supletiva²⁹⁸. Embora minoritária, havia jurisprudência nesse sentido²⁹⁹. Essa intenção foi ratificada pelo Decreto n. 88.351/83, que foi o primeiro a regulamentar a aludida lei:

Art. 23. Compete à SEMA propor ao CONAMA, a expedição de normas gerais para implantação e fiscalização do licenciamento previsto neste Regulamento.

§ 1º A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pela SEMA, em caráter supletivo à atuação dos órgãos seccionais e locais.

§ 2º Inclui-se na competência supletiva da SEMA a análise prévia de projetos, de entidades públicas ou privadas, que interessem à conservação ou à recuperação dos recursos ambientais.

§ 3º O proprietário de estabelecimento, ou o seu preposto responsável, permitirá, sob as penas da lei, o ingresso da

²⁹⁸ É interessante observar que mesmo sem integrar formalmente o Pacto Federativo, a legislação já previa a capacidade fiscalizatória e sancionatória plena do Município, enquanto a da União era supletiva, haja vista o que dispõe os incisos VI e V do art. 6º, o § 1º do art. 11 e o caput do art. 14 da Lei n. 6.938/81.

²⁹⁹ "EMENTA ADMINISTRATIVO. DANO AMBIENTAL. SANÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSIÇÃO DE MULTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DERRAMAMENTO DE ÓLEO DE EMBARCAÇÃO ESTRANGEIRA CONTRATADA PELA PETROBRÁS. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ESTADUAIS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE PARA IMPOR SANÇÕES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO. (...) 2. As penalidades da Lei n. 6.938/81 incidem sem prejuízo de outras previstas na legislação federal, estadual ou municipal (art. 14, caput) e somente podem ser aplicadas por órgão federal de proteção ao meio ambiente quando omissa a autoridade estadual ou municipal (art. 14, § 2º). A *ratio* do dispositivo está em que a ofensa ao meio ambiente pode ser bifronte atingindo as diversas unidades da federação Brasília (DF), 28 de outubro de 2003 (Data do Julgamento) MINISTRO LUIZ FUX Relator. RECURSO ESPECIAL Nº 467.212 - RJ (2002/0106671-6).

fiscalização no local das atividades potencialmente poluidoras para a inspeção de todas as suas áreas.

§ 4º As autoridades policiais, quando necessário, deverão prestar auxílio aos agentes fiscalizadores, no exercício de suas atribuições.

As modificações impingidas pela Lei n. 7.804/89 apenas substituíram a SEMA³⁰⁰ pelo IBAMA, não tendo o condão de alterar a lei reproduzida no que pertine à competência fiscalizatória e sancionatória³⁰¹. As alterações trazidas pela Lei n. 8.028/90 também não mudaram em qualquer aspecto a competência sob análise³⁰².

³⁰⁰ A Secretaria Especial do Meio Ambiente – SEMA foi Criada em 1973 por meio do Decreto n. 70.030 com a função de promover a conservação do meio ambiente e o uso racional dos recursos naturais, sendo, portanto, o primeiro órgão ambiental brasileiro propriamente dito. Posteriormente, a Lei n. 7.735/89 criou o IBAMA, por meio da fusão da SEMA com o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal – IBDF, a Superintendência do Desenvolvimento da Pesca – SUDEPE e a Superintendência da Borracha – SUDHEVEA, que continua sendo o órgão ambiental mais importante do país.

³⁰¹ Art. 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado: I - Órgão Superior: o Conselho Superior do Meio Ambiente - CSMA, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais; II - Órgão Consultivo e Deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, adotado nos termos desta Lei, para assessorar, estudar e propor ao Conselho Superior do Meio Ambiente - CSMA diretrizes políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais, e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida; III - Órgão Central: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, com a finalidade de coordenar, executar e fazer executar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, e a preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos ambientais; IV - Órgãos Setoriais: os órgãos ou entidades integrantes da administração federal direta e indireta, bem como as Fundações instituídas pelo Poder Público, cujas atividades estejam associadas às de proteção da qualidade ambiental ou àquelas de disciplinamento do uso de recursos ambientais; V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental; VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições; (...)

Art. 11. Compete ao IBAMA propor ao CONAMA normas e padrões para implantação, acompanhamento e fiscalização do licenciamento previsto no artigo anterior, além das que forem oriundas do próprio CONAMA. § 1º A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pelo IBAMA, em caráter supletivo da atuação do órgão estadual e municipal competentes.

³⁰² Art. 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado: I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais; II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida; III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente; IV - órgão executor: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais

Tal entendimento também foi ratificada pelo Decreto n. 99.274/90, que foi o segundo a regulamentar a Lei n. 6.938/81³⁰³.

É patente que o intento de tais preceitos era promover a descentralização da fiscalização e da imposição de sanções administrativas, fazendo com que o IBAMA agisse apenas de forma excepcional. Por conseguinte, teriam os Estados e os Municípios uma espécie de competência comum entre si, adstritas apenas aos limites de suas jurisdições, é claro, ficando a União com a responsabilidade supletiva. Seria uma espécie de competência concorrente dos Estados e dos Municípios em relação à União.

De acordo com Paulo Affonso Leme Machado³⁰⁴ e Antônio Inagê de Assis Oliveira³⁰⁵, a atuação supletiva estaria relacionada à inexistência ou à omissão do órgão originalmente competente. Isso poderia levar ao entendimento de que o IBAMA somente fiscalizaria e estabeleceria sanções administrativas quando da inexistência ou da omissão dos órgãos estadual e municipal. É como se de alguma maneira a legislação anterior tivesse instituído a existência do fiscalizador e sancionador primário e secundário, cuja laboração fosse de alguma maneira colaborativa ou acautelatória³⁰⁶. Contudo, não era isso o que se sucedia, porque na prática qualquer um dos três entes federativos fiscalizava e sancionava a atividade conforme a conveniência e a oportunidade. Desde o começo preponderou a

Renováveis, com a finalidade de executar e fazer executar, como órgão federal, a política e diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente; V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental; VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições; (...)

³⁰³ Art. 21. Compete à Sema/PR propor ao Conama a expedição de normas gerais para implantação e fiscalização do licenciamento previsto neste decreto. / 1º. A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pelo Ibama, em caráter supletivo à atuação dos Órgãos Seccionais Estaduais e dos Órgãos Locais. / 2º. Inclui-se na competência supletiva do Ibama a análise prévia de projetos, de entidades públicas ou privadas, que interessem à conservação ou à recuperação dos recursos ambientais. / 3º. O proprietário de estabelecimento ou o seu preposto responsável permitirá, sob a pena da lei, o ingresso da fiscalização no local das atividades potencialmente poluidoras para a inspeção de todas as suas áreas. / 4º. As autoridades policiais, quando necessário, deverão prestar auxílio aos agentes fiscalizadores no exercício de suas atribuições.

³⁰⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 252/253.

³⁰⁵ OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 321.

³⁰⁶ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 55.

sobreposição de atuações tendo em vista a ausência de regras cristalinas para disciplinar o assunto³⁰⁷. A jurisprudência era farta nesse sentido³⁰⁸.

Com a Constituição Federal de 1988, que instituiu a competência administrativa comum em matéria ambiental nos incisos III, IV, VI e VII do art. 23, esse juízo se consagrou de vez. A compreensão predominante era realmente que até a edição da lei complementar prevista no parágrafo único do dispositivo indicado todos os entes federativos poderiam atuar de forma simultânea e sobreposta³⁰⁹. Posteriormente, a Lei n. 9.605/98 voltou a tratar do conteúdo, corroborando mais uma vez a concepção da competência comum:

Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

§ 1º São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitâneas dos Portos, do Ministério da Marinha.

§ 2º Qualquer pessoa, constatando infração ambiental, poderá dirigir representação às autoridades relacionadas no parágrafo anterior, para efeito do exercício do seu poder de polícia.

§ 3º A autoridade ambiental que tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante processo administrativo próprio, sob pena de co-responsabilidade.

§ 4º As infrações ambientais são apuradas em processo administrativo próprio, assegurado o direito de ampla defesa e o contraditório, observadas as disposições desta Lei.

³⁰⁷ TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 35.

³⁰⁸ "PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - MULTA - CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES COMUNS - OMISSÃO DE ÓRGÃO ESTADUAL - POTENCIALIDADE DE DANO AMBIENTAL A BEM DA UNIÃO - FISCALIZAÇÃO DO IBAMA - POSSIBILIDADE.. 1. Havendo omissão do órgão estadual na fiscalização, mesmo que outorgante da licença ambiental, pode o IBAMA exercer o seu poder de polícia administrativa, pois não há confundir competência para licenciar com competência para fiscalizar. 2. A contrariedade à norma pode ser anterior ou superveniente à outorga da licença, portanto a aplicação da sanção não está necessariamente vinculada à esfera do ente federal que a outorgou. 3. O pacto federativo atribuiu competência aos quatro entes da federação para proteger o meio ambiente através da fiscalização. 4. A competência constitucional para fiscalizar é comum aos órgãos do meio ambiente das diversas esferas da federação, inclusive o art. 76 da Lei Federal n. 9.605/98 prevê a possibilidade de atuação concomitante dos integrantes do SISNAMA. 5. Atividade desenvolvida com risco de dano ambiental a bem da União pode ser fiscalizada pelo IBAMA, ainda que a competência para licenciar seja de outro ente federado. Agravo regimental provido" (AgRg no REsp 711.405/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28.4.2009, DJe 15.5.2009.)

³⁰⁹ RODRIGUES, Lucas de Faria. Atuações concorrentes e as infrações administrativas ambientais: a disciplina da Lei Complementar n. 140/2011. **Revista da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (RESPGE-SP)**, v. 4, São Paulo, 2013, p. 202.

Essa lei estabeleceu que somente os órgãos integrantes do SISNAMA com poder de polícia ambiental poderiam fiscalizar e impor sanções administrativas, compreendendo o IBAMA em âmbito federal e os órgãos distrital, estaduais e municipais de meio ambiente, o que inclui tanto a Administração Direta (secretarias e secretarias executivas) quanto a Administração Indireta (agências, autarquias e fundações). Os órgãos não ambientais, a exemplo da Polícia Militar, dos Procons e da Vigilância Sanitária, ficavam de fora, posto que lhes faltava a indispensável legalidade e legitimidade. A exceção foi a Capitania dos Portos, cuja laboração se restringe ao mar e às águas interiores, nos termos do § 1º transcrito.

Era possível inquirir o fato dessa matéria ter sido tratada por lei ordinária, porquanto o parágrafo único do art. 23 da Lei Fundamental exigia lei complementar³¹⁰. Nada obstante, certamente também por força da determinação constitucional, essa regra foi aplicada sem maiores questionamentos, não tendo sido objeto de nenhuma ação de controle concentrado de constitucionalidade.

É verdade que uma menor parte da doutrina, a exemplo de Andrea Vulcanis³¹¹, defendia que a responsabilidade para fiscalizar e para impor sanções administrativas era uma prerrogativa do órgão licenciador. Por essa apreensão, a regra é que somente os órgãos licenciadores fiscalizariam e aplicariam penalidades às atividades por ele licenciadas. Porém, tal apreensão não encontrava ressonância na doutrina na jurisprudência, além de carecer do necessário embasamento normativo.

Por outro lado, doutrinadores como Toshio Mukai³¹² perfilhavam a tese de que só poderia ocorrer sanções administrativas em um único nível de governo, idéia que remontaria ao critério da anterioridade. Em outras palavras, por uma questão eminentemente temporal predominaria a primeira penalidade interposta. Não obstante a razoabilidade, esse pensamento também não encontrou eco suficiente, a não ser no que diz respeito à multa. A Lei n. 9.605/98 estabeleceu uma regra para evitar o *bis in idem* nesse tipo de situação:

³¹⁰ RODRIGUES, Lucas de Faria. Autuações concorrentes e as infrações administrativas ambientais: a disciplina da Lei Complementar n. 140/2011. **Revista da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (RESPGE-SP)**, v. 4, São Paulo, 2013, p. 203.

³¹¹ VULCANIS, Andréa. Competência para fiscalização do empreendimento licenciado. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 1, p. 531.

³¹² MUKAI, Toshio. Política ambiental: responsabilidade do Poder Público por danos ao meio ambiente. **Fórum de direito urbano e ambiental**. Belo Horizonte, n. 11, 2003, p. 1090.

Art. 76. O pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência.

Na verdade, regra semelhante foi instituída pelo Decreto n. 88.351/83, e depois mantida pelos Decretos n. 99.274/90 e n. 6.514/2008, respectivamente:

Art. 44. A imposição de penalidades pecuniárias, por infrações à legislação ambiental, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, excluirá a exigência de multas federais, na mesma hipótese de incidência, quando de valor igual ou superior.

Art. 41. A imposição de penalidades pecuniárias, por infrações à legislação ambiental, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, excluirá a exigência de multas federais, na mesma hipótese de incidência.

Art. 12. O pagamento de multa por infração ambiental imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a aplicação de penalidade pecuniária pelo órgão federal, em decorrência do mesmo fato, respeitados os limites estabelecidos neste Decreto.

Parágrafo único. Somente o efetivo pagamento da multa será considerado para efeito da substituição de que trata o caput, não sendo admitida para esta finalidade a celebração de termo de compromisso de ajustamento de conduta ou outra forma de compromisso de regularização da infração ou composição de dano, salvo se deste também participar o órgão ambiental federal.

Enquanto no primeiro a substituição só ocorria se o valor da outra multa fosse igual ou maior, em ambos a sobreposição era caracterizada pela aplicação da penalidade e não pelo pagamento. A desvantagem é que o autuado teria de se defender perante os dois ou três órgãos, pois na lei trasladada só o pagamento é poria fim à dupla ou tripla autuação, o que sobrecarregava desnecessariamente a Administração Pública.

Vale a pena ressaltar que inexistia qualquer parâmetro para impedir ou tentar solucionar a cominação sobreposta das demais sanções administrativas, o que revela que o legislador se preocupou muito mais com o lado econômico do que com

o ambiental³¹³. De qualquer forma, Lucas de Faria Rodrigues enumera os inconvenientes desse dispositivo:

- a. Resumia-se à aplicação da multa, uma das diversas sanções cabíveis. Assim, somente a aplicação da sanção de multa obstaría a aplicação de outra da mesma espécie. Deveras, a sanção de multa é a mais recorrente, porém, não podemos ignorar que em determinadas situações as sanções aplicadas em razão do mesmo fato podem ser distintas – uma advertência e uma multa, v.g. –, circunstância ignorada pela norma;
- b. O dispositivo versava sobre a concorrência de multas aplicadas pela União, de um lado, e pelos Estados ou Municípios, de outro; porém, não havia qualquer menção à concorrência de sanções entre Estados e Municípios;
- c. O *bis in idem* estaria configurado somente com o efetivo pagamento da multa, não com a mera imposição de uma sanção por Estados ou Municípios;
- d. O dispositivo utilizou erroneamente a expressão “mesma hipótese de incidência” e não “mesmo fato”, o que, se considerado literalmente, tornaria praticamente inaplicável a regra ali contida. Com esta redação, a lei “praticamente frustrou sua própria eficácia, vez que dificilmente a tipificação de condutas puníveis por parte dos demais entes federados corresponderá à idêntica hipótese de incidência prevista na legislação federal”.

Em suma, havia as seguintes possibilidades em relação à fiscalização e às sanções administrativas: a) prevalência da autuação do órgão licenciador, b) prevalência da primeira autuação e c) prevalência da sobreposição de autuações exceto no que diz respeito à multa. O que ocorria, lamentavelmente, era a predominância desta última corrente, o que levava na prática o empreendedor a arcar com a autuação mais rígida. Seria o caso, por exemplo, de dois embargos ou de duas ordens de demolição simultâneas, uma atingindo parcialmente e outra totalmente o empreendimento. A verdade é que a inflicção de sanção administrativa está adstrita ao princípio da proporcionalidade, não podendo ser nem maior nem menor do que o necessário, até porque isso não representaria o justo.

Essa realidade gerava insegurança jurídica, prejudicando diretamente os empreendedores, que muitas vezes se deparavam com medidas conflitantes, bem como Poder Público, cuja credibilidade e obras também sofriam com essa situação. Contudo, de maneira indireta toda a coletividade era prejudicada, já que se

³¹³ TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 35-36.

comprometiam empregos e o término de atividades e obras de relevância social³¹⁴. O pior é que a adoção de sanções simultâneas ou a predominância do parâmetro mais rigoroso não significava necessariamente uma maior proteção do meio ambiente, visto que os padrões de qualidade ambiental não diferem.

2.2.2 Competência licenciatória antes da Lei Complementar n. 140/2011

Ao contrário do consenso praticamente existente acerca da competência comum no tocante à fiscalização e à imposição de sanções administrativas, a repartição da competência licenciatória era cercada de desacertos e tumultos. Os interesses econômicos, políticos e sociais porventura envolvidos davam a mote a tais descompassos³¹⁵. A legislação ambiental contribuiu diretamente para esse estado de coisas, à medida em que não ostentava clareza nem coerência em seus critérios e direcionamentos. Isso dava margem a que um órgão ambiental pudesse agir como se fosse o corregedor ou interventor do outro, como se houvesse hierarquia entre os entes federativos, o que por vezes, infelizmente, encontrava respaldo no Judiciário³¹⁶.

³¹⁴ “Qualquer cidadão acredita que a lei tenha a função de trazer regras e a forma como as relações sociais se estabelecerão, garantindo a segurança do cidadão. Assim, tende o brasileiro a esperar que cumprindo a lei tenha o respaldo dela decorrente./ Com isso, quando um cidadão obtém as licenças ambientais ele confia na atuação estatal. O sentimento de confiança decorre inclusive dos atributos dos atos administrativos, especialmente a presunção de legitimidade e veracidade a eles inerentes todavia, sob o argumento de que a competência comum prevista constitucionalmente autoriza a intervenção de qualquer dos órgãos ambientais sem nenhuma limitação, o que se verifica é a atuação de um órgão sob o argumento de que existe divergência entre o ato emitido pelo ente estatal licenciador e aquele que está atuando./ Se a atividade fiscalizatória tem como objeto atividade devidamente licenciada por outro órgão ambiental integrante do SISNAMA, parece que a atuação dos órgãos ambientais deve ser organizada a ponto de garantir a segurança jurídica das relações existentes. Não há como ser ignorada a presunção de legitimidade e veracidade da licença emitida, e os questionamentos acerca do licenciamento deveria ser dirimido entre os órgãos. Qualquer atuação distinta dessa gera insegurança jurídica e quebra a confiança estatal, relevante para a eficiência da prestação do serviço público” (LANZZARETTI, Mauren. Conflito de competência comum para fiscalizar em matéria ambiental e a Lei Complementar n. 140 de 8 de dezembro de 2011. LIMA, Mayra Moraes; SILVA, Renata Viviane da; FRAGA, Tatiana Corrêa da Silva; LANZZARETTI, Mauren (orgs). **A aplicabilidade das normas ambientais e suas perspectivas para o futuro**: na visão da advocacia ambiental do Mato Grosso. Cuiabá: OAB/MT, 2013, p. 83-84).

³¹⁵ “Isto porque a experiência mostra que todos querem licenciar determinados empreendimentos. Outros, ninguém se habilita. Politicamente, por vezes, uma atividade é interessante. Outras representam um ônus sem retorno” (Daniel Roberto Fink, Hamílton Alonso Jr e Marcelo Dawalibi. **Aspectos jurídicos de Licenciamento Ambiental**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 53).

³¹⁶ “Ementa: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PÓLO DE AGRICULTURA. COMPETÊNCIA SUPLETIVA DO IBAMA PARA PARTICIPAR DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO E IMPLANTAÇÃO DO EMPREENDIMENTO. ACÓRDÃO DO TRF/1ª REGIÃO. DECISÃO QUE SUSPENDEU AS LICENÇAS CONCEDIDAS PELO NATURATINS ATÉ

Em virtude da complexidade envolvida, era levemente majoritária a concepção de que o licenciamento ambiental deveria advir em um único nível de governo. É que o gasto com recursos humanos e recursos materiais dispendido com a análise minuciosa dos projetos e com a fiscalização da implementação e funcionamento das atividades era tamanho, não sendo justificável a duplicidade ou triplicidade de esforços. Ademais, é importante recordar que os órgãos ambientais têm dificuldade de conta de suas funções, tão grande e crescente é a demanda, o que torna ilógica a opção pela sobreposição de licenciamentos³¹⁷.

No tocante à repartição dessa modalidade de competência administrativa em matéria ambiental, os caminhos adotados pela doutrina e pela jurisprudência era os seguintes: a) interpretação literal do art. 23 da Constituição Federal, b) aplicação da Lei n. 6.938/81, c) aplicação da Resolução n. 237/97 do CONAMA, d) Interpretação à luz dos princípios constitucionais de repartição de competência e e) aplicação do critério da titularidade da área ou do bem. Devido ao número significativo de detalhes, cada uma dessas cinco correntes será analisada em separado a seguir.

2.2.2.1 Interpretação literal do art. 23 da Constituição Federal

Em princípio, a competência comum é aquela compartilhada por todos os entes federativos, que podem exercê-la no mesmo grau de intensidade, respeitado apenas o limite territorial da jurisdição de cada um. O *caput* do art. 23 da Constituição Federal dispôs que a competência administrativa em matéria ambiental é comum,

MANIFESTAÇÃO POSITIVA DO IBAMA. LEGALIDADE. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA. 1. O TRF/1ª Região, no julgamento do agravo de instrumento nº 2002.01.00.014292-3/TO (DJ 03/12/2003), determinou a manutenção do IBAMA em atuação supletiva com o Instituto Natureza do Tocantins - NATURATINS no processo de licenciamento e implantação do Pólo de Fruticultura Irrigada São João, situado no rio Tocantins, no Município de Porto Nacional/TO. 2. Não merece reforma a decisão que determinou ao NATURATINS que se abstenha de conceder a licença de instalação ao referido empreendimento, bem como suspendeu as licenças já concedidas, até eventual manifestação positiva do IBAMA, órgão que detém a competência supletiva para participar do processo de licenciamento, conforme decidido, o que afasta a plausibilidade do direito invocado. 3. Agravo de instrumento do Estado do Tocantins e do NATURATINS improvido” (TRF-1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 44345 TO 2002.01.00.044345-0. Rel Des. Selene Maria de Almeida. Data de publicação: 25/11/2004).

³¹⁷ Em entrevista à Folha de São Paulo, Curt Trennepohl, então presidente do IBAMA, afirmou o seguinte a respeito do licenciamento ambiental: “Eu não diria que ele está lento; ele está sobrecarregado. O próprio crescimento do país nos últimos dois anos resultou num incremento muito grande de atividades de competência do Ibama para serem licenciadas. E a estrutura da diretoria de licenciamento não cresceu na mesma proporção da demanda. E como não se pode, no licenciamento ambiental, pular etapas ou desrespeitar normas, precisa-se de mais jogadores em campo” (ÂNGELO, Cláudio. Licenciamento não é lento, mas está sobrecarregado. Entrevista. Folha de São Paulo. 26.02.2011, p. C-7).

cabendo ao Congresso Nacional fixar normas de cooperação entre os entes federativos por meio de lei complementar.

Como a competência administrativa para proteger o meio ambiente, prevista nos incisos III, IV, VI e VII do referido dispositivo, incluiria também o licenciamento ambiental, estariam a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios hábeis a exercê-lo. O raciocínio é que na ausência da lei complementar regulamentadora nada poderia restringir a competência licenciatória de nenhum ente, em função da predominância da norma constitucional, conforme defendiam Andreas J. Krell³¹⁸, Édis Milaré³¹⁹ e Daniel Roberto Fink e André Camargo Horta de Macedo³²⁰. É importante destacar que a defesa dessa tese era, sobretudo, uma questão legal, posto que vários de seus subscritores entendiam que o licenciamento em único nível era melhor para a gestão do meio ambiente.

Entretanto, havia quem entendesse que nem mesmo a esperada lei complementar seria capaz de fazer esse disciplinamento, porque abolir a atribuição compartilhada afrontaria a essência do preceito em discussão³²¹. Em outras palavras, o entendimento predominante era que para não resvalar em inconstitucionalidade nada poderia alterar o regime de licenciamento ambiental dúplice ou tríplice, pelo menos até a edição da norma regulamentadora. O STJ chegou a decidir que “existem atividades e obras que terão importância ao mesmo tempo para a Nação e para os Estados e, nesse caso, pode até haver duplicidade de licenciamento” no Recurso Especial n. 588.022/SC-2004³²². Por sua vez, no

³¹⁸ KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 112.

³¹⁹ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 489.

³²⁰ FINK, Daniel Roberto; MACEDO André Camargo Horta de. Roteiro para licenciamento ambiental e outras considerações. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JÚNIOR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 20-22.

³²¹ “O projeto de lei em exame dispôs, no art. 13, que “os empreendimentos e atividades são licenciados ou autorizados, ambientalmente, por um único ente federativo, em conformidade com as atribuições estabelecidas nos termos desta Lei Complementar. A criação de uma licença ambiental única ou de uma só autorização é inconstitucional. Não há como calar-se ou omitir-se diante dessa inconstitucionalidade. / Ao afirmar que só um “ente federativo” pode expedir a licença ou a autorização, a lei estaria dizendo implicitamente que os outros entes estão excluídos dessa competência. Aí está o ponto central da afronta à Constituição Federal” A competência ambiental na Constituição Federal e uma possível lei complementar. BRAGA FILHO, Edson de Oliveira; AHMED, Flávio; ACETI JR., Luiz Carlos; MURAD, Samir Jorge; GRAU NETO, Werner (coords). **Advocacia ambiental**: segurança jurídica para empreender. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 12).

³²² “EMENTA: ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESASSOREAMENTO DO RIO ITAJAÍ-AÇU. LICENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DO IBAMA. INTERESSE NACIONAL./ 1. Existem atividades e obras que terão importância ao mesmo tempo para a Nação e para os Estados

processo n. 2003.61.00.025724-4 o TRF da 3ª Região consagrou o licenciamento único realizado pela União, pelo Estado e pelo Município de São Paulo no caso do Rodoanel Mário Covas³²³.

No entanto, esse raciocínio não merece guarida, afinal de contas se fosse para manter a competência comum não se faria necessária a edição da lei regulamentadora. Por certo, não existe outra forma de regulamentar tal competência senão delimitando as responsabilidades específicas, ou ao menos prioritárias, de cada ente federativo. Além do mais, foi exatamente a ausência dessas regras que causou uma série de conflitos, resultando em prejuízos de ordem econômica, ecológica, jurídica e social.

e, nesse caso, pode até haver duplicidade de licenciamento. / 2. O confronto entre o direito ao desenvolvimento e os princípios do direito ambiental deve receber solução em prol do último, haja vista a finalidade que este tem de preservar a qualidade da vida humana na face da terra. O seu objetivo central é proteger patrimônio pertencente às presentes e futuras gerações./ 3. Não merece relevo a discussão sobre ser o Rio Itajaí-Açu estadual ou federal. A conservação do meio ambiente não se prende a situações geográficas ou referências históricas, extrapolando os limites impostos pelo homem. A natureza desconhece fronteiras políticas. Os bens ambientais são transnacionais. A preocupação que motiva a presente causa não é unicamente o rio, mas, principalmente, o mar territorial afetado. O impacto será considerável sobre o ecossistema marinho, o qual receberá milhões de toneladas de detritos./ 4. Está diretamente afetada pelas obras de dragagem do Rio Itajaí-Açu toda a zona costeira e o mar territorial, impondo-se a participação do IBAMA e a necessidade de prévios EIA/RIMA. A atividade do órgão estadual, *in casu*, a FATMA, é supletiva. Somente o estudo e o acompanhamento aprofundado da questão, através dos órgãos ambientais públicos e privados, poderá aferir quais os contornos do impacto causado pelas dragagens no rio, pelo depósito dos detritos no mar, bem como, sobre as correntes marítimas, sobre a orla litorânea, sobre os mangues, sobre as praias, e, enfim, sobre o homem que vive e depende do rio, do mar e do mangue nessa região” (STJ. Recurso Especial n. 588.022/SC (2003/0159754-5). Relator: Ministro José Augusto Delgado. Data do julgamento: 17.fev.2004).

³²³ “CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RODOANEL MÁRIO COVAS (TRECHOS NORTE, SUL E LESTE). IMPACTO NO MEIO AMBIENTE. ÂMBITO NACIONAL E REGIONAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL COMPLEXO. PROCEDIMENTO ÚNICO. EFETIVA INTEGRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DAS ESFERAS FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL. VIABILIDADE. MENOR DISPÊNDIO DE TEMPO E MENORES CUSTOS. PROPOSTA DE CONCILIAÇÃO. AQUIESCÊNCIA DAS PARTES. PRESERVAÇÃO DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIAS, DA ESTRUTURA FEDERATIVA E DA PROTEÇÃO AMBIENTAL NO INTERESSE DA COLETIVIDADE. HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. [...] 3. Trata-se de pioneira e histórica experiência de licenciamento ambiental que, embora processado num único e mesmo nível, sintetizará a participação efetiva e integrada das esferas federal, estadual e também municipal, no que couber, resultando em licenças ambientais como atos complexos de natureza jurídica constitucional, lastreadas no art. 225 combinado com o art. 23, VI, VII e parágrafo único da Constituição Federal. 4. Esta forma de licenciamento ambiental complexo alcança resultado prático equivalente ao do duplo ou múltiplo licenciamento ambiental, com vantagens de menor dispêndio de tempo e menores custos. 5. Uma vez que as partes e demais interessados lograram êxito na implementação da conciliação, com a preservação do sistema constitucional de competências, da estrutura federativa e da proteção ambiental no interesse da coletividade, necessária se faz a homologação da composição celebrada para que produza seus regulares efeitos, nos termos do que dispõe o art. 269, III, do CPC. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito. Remessa oficial e apelações prejudicadas.” (TRF da 3ª Região, 6ª T., v.u., AC 0025724-15.2003.4.03.6100 (Ac. 990.253), rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09/03/2005, DJU 22/03/2005).

Com certeza, admitir a interpretação literal da competência comum em matéria de licenciamento ambiental sem qualquer ressalva é entregar os órgãos ambientais e os empreendedores à própria sorte, sem garantir necessariamente a melhoria da proteção ao meio ambiente. Não se vislumbra nenhum benefício para o meio ambiente em uma arena política dominada pela insegurança jurídica, conjuntura em que todos os atores e interesses saem prejudicados, seja de forma mediata ou imediata.

2.2.2.2 Aplicação da Lei n. 6.938/81

A regra para a definição do órgão competente foi estabelecida pela Lei n. 6.938/81, a qual instituiu a exigência do licenciamento ambiental em âmbito nacional³²⁴:

Art. 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento por órgão estadual competente, integrante do SISNAMA, sem prejuízo de outras licenças exigíveis.

§ 1º - Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação.

§ 2º - Nos casos e prazos previstos em resolução do CONAMA, o licenciamento de que trata este artigo dependerá de homologação da SEMA.

§ 3º - O órgão estadual do meio ambiente e a SEMA, esta em caráter supletivo, poderão, se necessário e sem prejuízo das penalidades pecuniárias cabíveis, determinar a redução das atividades geradoras de poluição, para manter as emissões gasosas, os efluentes líquidos e os resíduos sólidos dentro das condições e limites estipulados no licenciamento concedido.

§ 4º - Caberá exclusivamente ao Poder Executivo Federal, ouvidos os Governos Estadual e Municipal interessados, o licenciamento previsto no "caput" deste artigo, quando relativo a pólos petroquímicos e cloroquímicos, bem como a instalações nucleares e outras definidas em lei.

Por essa regra os órgãos estaduais eram competentes para todos os casos de licenciamento ambiental, exceto o de pólos petroquímicos e cloroquímicos, o de

³²⁴ Como se analisou anteriormente, antes da Lei n. 6.938/81 alguns Estados já faziam o licenciamento ambiental, a exemplo de Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo. Porém, somente com a edição dessa lei é que houve a nacionalização da exigência.

instalações nucleares e o de outros casos a serem definidos em lei, que ficariam a cargo da União. Insta esclarecer que a despeito da previsão do § 4º do dispositivo transcrito, na prática nenhuma lei foi editada prevendo novas hipóteses de licenciamento ambiental federal.

O caráter descentralizador da Política Nacional do Meio Ambiente salta aos olhos, sendo os Estados o seu grande protagonista. Não obstante isso, o § 2º previa a hipótese de estabelecimento da necessidade de homologação pela SEMA³²⁵ de licenças ambientais concedidas pelo Estado quando assim o exigisse o CONAMA, de maneira que a União ainda se reservava a possibilidade de interferir nos licenciamentos estaduais³²⁶.

Esse dispositivo foi alterado pela Lei n. 7.804/1989, passando a prever a competência do IBAMA para licenciar em caráter supletivo aos órgãos estaduais, bem como para licenciar as atividades de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional³²⁷:

Art. 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis.

§ 1º - Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação.

§ 2º Nos casos e prazos previstos em resolução do CONAMA, o licenciamento de que trata este artigo dependerá de homologação do IBAMA

³²⁵ A Secretaria Especial do Meio Ambiente – SEMA foi criada em 1973 por meio do Decreto n. 70.030 com a função de promover a conservação do meio ambiente e o uso racional dos recursos naturais, sendo um dos quatro órgãos cuja fusão resultou na criação do IBAMA.

³²⁶ Isso, é óbvio, feria a autonomia administrativa estadual, que era formalmente consagrada na ordem constitucional anterior. O problema é que naquela época ainda vigia o Regime Ditatorial Militar, embora a reabertura democrática já tivesse dado os primeiros passos, de forma que o autoritarismo e a centralização eram muito grandes. Maiores informações a respeito do período: ALMEIDA, Agassiz. **Ditadura dos generais**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007, CAVALCANTI, Paulo. **O caso eu conto como o caso foi**: memórias políticas: volume 2. Recife: Guararapes, 1980, GASPARI, Élio. **A ditadura envergonhada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, GASPARI, Élio. **A ditadura escancarada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, GASPARI, Élio. **A ditadura derrotada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2003 e GASPARI, Élio. **A ditadura encurralada**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

³²⁷ Vale dizer que o IBAMA tinha sido criado pouco antes pela Lei n. 7.735/89, e que a SEMA por si só não dispunha de estrutura para fazer licenciamento ambiental.

§ 3º O órgão estadual do meio ambiente e o IBAMA, este em caráter supletivo, poderão, se necessário e sem prejuízo das penalidades pecuniárias cabíveis, determinar a redução das atividades geradoras de poluição, para manter as emissões gasosas, os efluentes líquidos e os resíduos sólidos dentro das condições e limites estipulados no licenciamento concedido.

§ 4º Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional.

Com a alteração legislativa o licenciamento ambiental continuou sendo um mecanismo fundamentalmente desempenhado pelos órgãos estaduais, sendo a atuação do órgão federal uma excepcionalidade. Não obstante isso, é forçoso reconhecer que o papel do IBAMA cresceu, uma vez que se reconheceu a sua competência supletiva e se ampliou a sua competência originária quanto ao assunto.

De acordo com Paulo Affonso Leme Machado³²⁸, a atuação supletiva do órgão federal deveria ocorrer apenas nas hipóteses em que o órgão ambiental fosse considerado inepto ou omissor. Antônio Inagê de Assis Oliveira³²⁹ também entendia que a ação supletiva do IBAMA somente poderia ocorrer na inexistência ou na omissão do órgão estadual, já que a competência originária seria deste.

É preciso levar em consideração que à época da edição da lei transcrita a maioria dos Estados não possuía órgãos de meio ambiente, fazendo-se necessário em vários casos que o órgão federal assumisse por inteiro tal atribuição. O IBAMA exercia funções de caráter supletivo quando o órgão estadual não existia, quando o órgão estadual existia mas não tinha estrutura e quando o órgão estadual existia e tinha estrutura, mas por alguma razão deixava de agir. Vale dizer que alguns órgãos eram estruturados apenas parcialmente, podendo assumir apenas uma parcela das atribuições de sua competência.

Paulo de Bessa Antunes³³⁰ afirmava que por atividade supletiva se entendia também aquela que tivesse por objetivo atender aspectos secundários do processo de licenciamento ambiental, como a prestação de auxílio técnico ou o

³²⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. A competência ambiental na Constituição Federal e uma possível lei complementar. BRAGA FILHO, Edson de Oliveira; AHMED, Flávio; ACETI JR., Luiz Carlos; MURAD, Samir Jorge; GRAU NETO, Werner (coords). **Advocacia ambiental: segurança jurídica para empreender**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 7.

³²⁹ OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 321.

³³⁰ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Política Nacional do Meio Ambiente – PNMA: Comentários à Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 170.

encaminhamento de informações. Entretanto, esse parece ser mais um caso de cooperação do que de atuação supletiva propriamente dita.

Com efeito, é importante esclarecer que essa competência supletiva não poderia ser confundida com o poder revisional ou de homologação por parte da União sobre os Estados, mesmo porque isso afrontaria o pacto federativo. Apenas nas hipóteses de inexistência ou de falta de estrutura do órgão estadual é que o IBAMA atuaria, não cabendo a este agir como uma espécie de corregedor ou instância revisora dos demais órgãos ambientais.

De acordo com o § 4º do art. 10º da referida lei, o IBAMA passou a ter competência originária também para o licenciamento ambiental no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional. Cuidava-se da competência para atuar apenas naqueles casos de maior repercussão ambiental, pois o impacto ambiental significativo é aquele capaz de atingir maiores proporções³³¹.

Prova disso é que o inciso IV do § 1º do art. 225 da Constituição Federal exigiu o EIA/RIMA apenas em relação às atividades causadoras de significativa degradação do meio ambiente. Essa é a modalidade de avaliação de impactos ambientais mais completa e complexa, a que estão sujeitas as atividades econômicas de grande porte, conforme estabelece a Resolução n. 01/86 do CONAMA.

O entendimento era pela competência do IBAMA para licenciar as atividades sujeitas a EIA/RIMA cujos impactos ambientais diretos envolvessem mais de dois Estados ou um Estado e um país vizinho. Havia, portanto, dois aspectos a serem considerados para a identificação da competência originária federal licenciatória: o grau de impacto ambiental e a extensão geográfica desse impacto ambiental direto.

³³¹ No entendimento de Antônio Inagê de Assis Oliveira, significativo é o impacto ambiental dotado de real importância. Esse mesmo autor aponta como preenchimento do conteúdo da expressão aquelas atividades que pudessem afetar de maneira relevante o interesse nacional, a exemplo dos planos e programas nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento econômico e social previstos no inciso IX do art. 21 da Constituição Federal (in **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 322). O EIA/RIMA é exigido apenas em relação às atividades potencial ou efetivamente causadores de significativa degradação ambiental, que é aquele capaz de atingir maiores proporções. Se o impacto não for significativo, deverão ser aplicados os estudos ambientais, de natureza menos complexa, elencados no inciso III do art. 1º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, que são o relatório ambiental, o plano e projeto de controle ambiental, o relatório ambiental preliminar, diagnóstico ambiental, o plano de manejo, o plano de recuperação de área degradada e a análise preliminar de risco. Para Antônio Inagê de Assis Oliveira, significativo é o impacto ambiental dotado de real importância.

O impacto ambiental tinha de ser significativo e o seu alcance direto tinha de ultrapassar necessariamente um Estado da Federação, seja para gerar efeitos em outra unidade federativa de mesmo nível ou em outro país. A atividade cujos impactos ambientais diretos se restringissem a uma mesmo Estado seria licenciada pelo órgão estadual, ainda quando sujeita à EIA/RIMA.

Restava a dúvida quanto às atividades não causadoras de significativa impacto, mas cujos impactos ambientais diretos envolvessem duas unidades federativas ou mesmo um país vizinho. A primeira situação não era de competência do IBAMA, que só pretendia se ocupar dos empreendimentos de maior potencial poluidor, ficando a cargo dos Estados envolvidos fazer o licenciamento ambiental em parceria ou por meio de delegação de um para o outro. A Resolução n. 06/87 do CONAMA, que dispõe sobre o licenciamento ambiental de obras do setor de geração de energia elétrica, já previa a possibilidade de realização do licenciamento ambiental por mais de um Estado³³². Já na segunda situação o IBAMA é obrigado a intervir, mesmo que sejam atividades de pequeno ou médio potencial poluidor, uma vez que somente a União pode estabelecer e manter relações com outros países³³³.

Foi mantido o § 2º do dispositivo transcrito, que previa a hipótese de estabelecimento da necessidade de homologação pela União de licenças ambientais concedidas pelo Estado quando assim o exigisse o CONAMA, com a diferença de que no lugar da SEMA passou a ser o IBAMA. Isso significa que a União queria mesmo descentralizar o licenciamento ambiental, mas se reservando sempre o direito de manter sob sua alçada aquilo que fosse de sua conveniência. Tal possibilidade também foi prevista no 2º do art. 19 do Decreto n. 99.274/90, o qual regulamentou a Lei n. 6.902/81³³⁴ e a Lei n. 6.938/81. Isso implica dizer que houve duas fases na aplicação do art. 10 da Lei n. 6.938/81, a da redação original e a das alterações da Lei n. 7.804/1989.

A energia nuclear não foi objeto nem da primeira nem da segunda redação. Todavia, o referido decreto dispôs que o licenciamento ambiental das atividades de

³³² Art. 2º. Caso o empreendimento necessite ser licenciado por mais de um Estado, pela abrangência de sua área de influência, os órgãos estaduais deverão manter entendimento prévio no sentido de, na medida do possível, uniformizar as exigências./ Parágrafo único. A Secretaria Especial do Meio Ambiente - SEMA supervisionará os entendimentos previstos neste artigo.

³³³ O inciso I do art. 21 da Constituição Federal dispõe que compete à União "manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais".

³³⁴ A Lei n. 6.902/81 dispõe sobre a criação de Estações Ecológicas, Áreas de Proteção Ambiental e dá outras providências.

produção de material nuclear ou de utilização de energia nuclear ficaria a cargo da CNEM, cabendo ao IBAMA tão somente proferir um parecer a respeito³³⁵. É claro que a natureza estratégica da energia nuclear justifica a imputação da competência licenciatória à União, fato que, inclusive, goza de embasamento constitucional³³⁶. No entanto, atribuir a um órgão não integrante do SISNAMA a responsabilidade pela condução do licenciamento ambiental parece mesmo um equívoco, posto que falta o necessário embasamento ecológico.

O correto seria o IBAMA realizar tal licenciamento ambiental com a atuação da CNEN como órgão interveniente, dado o caráter técnico da matéria, pois é para isso que foi criada a legislação ambiental e os órgãos ambientais. De mais a mais, inexistente qualquer previsão legal no intuito de permitir que órgãos não ambientais conduzam tal processo administrativo, de maneira que o princípio da legalidade também foi desrespeitado³³⁷. Ao contrário, a Lei n. 9.960/2000 modificou a Lei n. 6.938/81 acrescentando o art. 17-L, o qual estabeleceu que licenciar é atribuição exclusiva dos órgãos integrantes do SISNAMA³³⁸.

O Município não aparece como sujeito ativo do licenciamento ambiental nem na primeira nem na segunda redação do art. 10 da Lei n. 6.938/81, embora esta seja posterior à Carta de 1988, que o alçou à condição de membro do pacto federativo. Logo, é possível afirmar que a Lei n. 7.804/89, ao alterou a citada lei, desrespeitou o Pacto Federativo no que diz respeito ao licenciamento ambiental.

³³⁵ O 4º do art. 19 do Decreto n. 99.274/90 dispôs que “O licenciamento dos estabelecimentos destinados a produzir materiais nucleares ou a utilizar a energia nuclear e suas aplicações, competirá à Comissão Nacional de Energia Nuclear (CENEN), mediante parecer do Ibama, ouvidos os órgãos de controle ambiental estaduais ou municipais”.

³³⁶ O inciso XXIII do art. 21 da Constituição Federal dispõe que compete à União “explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados”.

³³⁷ Nem o Decreto n. 40.110/56 (que cria a Comissão Nacional de Energia Nuclear e dá outras providências), nem a Lei n. 4.118/62 (que dispõe sobre a política nacional de energia nuclear, cria a Comissão Nacional de Energia Nuclear e dá outras providências), nem o Decreto n. 51.726/63 (que regulamenta a Lei n. 4.118/62) nem a Lei n. 6.453/1977 (que dispõe sobre a responsabilidade civil por danos nucleares e a responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares e dá outras providências) tratam do licenciamento ambiental, que é assunto próprio da legislação ambiental.

³³⁸ Art. 17-L. As ações de licenciamento, registro, autorizações, concessões e permissões relacionadas à fauna, à flora, e ao controle ambiental são de competência exclusiva dos órgãos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente.

Parte da jurisprudência ratificava a interpretação literal da Lei n. 6.938/81, que atribuía a maior parte da competência licenciatória aos Estados, ficando a atuação da União a título excepcional³³⁹.

2.2.2.3 Aplicação da Resolução n. 237/97 do CONAMA

A partir da década de 1990 o licenciamento ambiental começou a ganhar força, quando começou a ocorrer de fato a estadualização da Política Nacional do Meio Ambiente. Daí em diante os conflitos de competência passaram a ser cada vez mais frequentes, envolvendo em regra o IBAMA e os OEMAs ou estes e os OMUMAs. Havia também a insatisfação dos Municípios, notadamente aqueles de maior porte, que reivindicavam uma base legal para poder licenciar ou para poder legitimar o licenciamento ambiental que já vinham fazendo³⁴⁰. Para a maioria dos atores da

³³⁹ Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REEXAME DOS PRESSUPOSTOS. CONSTRUÇÃO DE USINAS HIDRELÉTRICAS. RIO ESTADUAL. IMPACTO AMBIENTAL LOCAL. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO ESTADUAL PARA DEFERIR O LICENCIAMENTO AMBIENTAL. 1. O rio Araguari, na concepção da Constituição Federal, é um bem de domínio do Estado, eis que se encontra inteiramente dentro dos limites do Estado de Minas Gerais. 2. O Dec. n. 99.274 /90 referendou a descentralização da outorga do licenciamento ambiental, que as delegou fundamentalmente aos órgãos estaduais competentes, ficando restrita a competência do IBAMA às questões relativas a atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional. 3. Não houve comprovação nos autos de que o impacto ambiental advindo do empreendimento ultrapassasse o limite do Estado de Minas Gerais. 4. Inexistência de ilegalidade na concessão da Licença Prévia vez que foram obedecidos os trâmites legais e deferida pelo órgão ambiental competente, além do que o exercício desse direito ficou condicionado ao cumprimento de 35 programas de soluções compensatórias e mitigadoras, dentre outras inúmeras medidas propostas pela FEAM, cuja finalidade é a proteção e preservação ambiental. 5. Agravo de instrumento a que se dá provimento (TRF-1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 35559 MG 2002.01.00.035559-2. Data de publicação: 01/09/2003). “Ementa: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA INTERVENÇÃO EM ÁREA DE PROTEÇÃO - MATA ATLÂNTICA - AUSÊNCIA DE INTERESSE ESPECÍFICO E DIRETO DA UNIÃO E DO IBAMA - COMPETÊNCIA DE ÓRGÃO LOCAL - AGRAVO PROVIDO. I - Especificamente quanto à competência para realizar licenciamento ambiental e respectiva fiscalização, exige-se a observância aos artigos 10 e 11 da Lei nº 6.938 /81, os quais prevêm que a realização e a fiscalização atinentes a determinado licenciamento ambiental são atribuições preferencialmente exercidas pelos órgãos ou entidades estaduais. II - Competência do IBAMA que somente incide quando o impacto direto ao meio ambiente atinge limites territoriais da unidade federativa, o que decorre da autonomia das unidades federativas previstas no art. 18 da Lei Maior. III - Configurada a necessidade de realização de licenciamento ambiental, o impacto causado pela construção em evidência não permitiria a inclusão entre as hipóteses de licenciamento atribuídas ao IBAMA, não se justificando, assim, o poder de polícia exercido por referida entidade ao lavrar Auto de Infração e Termo de Embargo. IV - Agravo de instrumento provido” (TRF-3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 1561 SP 0001561-25.2009.4.03.0000. Data de publicação: 21/11/2013).

³⁴⁰ A propósito da Resolução n. 237/97 do CONAMA, Vanêsa Buzelato Prestes destaca que desde a Constituição Federal de 1988 Municípios como São Paulo e Curitiba já faziam o licenciamento ambiental, o que implica dizer que a citada Resolução não criou mas apenas reconheceu competências (*in* Instrumentos legais e normativos de competência municipal em matéria ambiental. *Fórum de Direito Urbanístico e Ambiental*, Belo Horizonte, n. 01, 2002, p. 28).

política ambiental a Lei n. 6.938/81 era inadequada e insuficiente para disciplinar a questão.

Foi nesse contexto de incerteza que o CONAMA chamou a discussão para si, no intuito de encontrar a melhor forma de estruturar a repartição da competência licenciatória, e editou a Resolução n. 11/94³⁴¹ estabelecendo o prazo de seis meses para a ABEMA³⁴² proceder a avaliação e revisão do sistema de licenciamento ambiental, apresentando proposta que seria analisada por um grupo de trabalho, que teria seis meses para apresentar a versão final do trabalho. Essa empreitada levou mais de três anos e resultou na Resolução n. 237/97 do CONAMA, que nasceu sob o signo da busca pela solução dos problemas mais recorrentes: a falta de clareza na repartição da competência licenciatória, a falta de embasamento legal para a atuação dos Municípios, a falta de uniformidade na regulamentação do licenciamento pelos Estados, a necessidade de agilização dos procedimentos, a necessidade de contemplação da realidade regional de cada Estado e a necessidade de harmonizar a atuação dos órgãos integrantes do SISNAMA impedindo a sobreposição de atuações. A resolução também tentou esclarecer alguns casos pontuais, como o licenciamento ambiental no mar territorial, na plataforma continental, na zona econômica exclusiva, em área indígena e em unidade de conservação. Impende dizer que a maior parte da Resolução n. 237/97

³⁴¹ Resolução n. 11/94 do CONAMA: Art. 1º A ABEMA procederá avaliação e revisão do Sistema de Licenciamento Ambiental. Parágrafo Único. A ABEMA terá um prazo de 06 (seis) meses para conclusão dos trabalhos objeto do caput deste artigo./ Art. 2º Após concluída, a proposta da ABEMA será submetida ao Grupo de Trabalho a ser formado por 01 (um) representante do IBAMA; 01 (um) representante dos Órgãos Estaduais de Meio Ambiente, a serem indicados pela ABEMA, no âmbito de cada uma das 5 Regiões Geográficas do País; 01 (um) representante de cada Entidade Ambientalista Civil no CONAMA, com representatividade a nível regional; 01 (um) representante de cada um dos seguintes Ministérios: Ministério do Meio Ambiente e da Amazônia Legal; Ministério de Minas e Energia; Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária; Ministério da Justiça; Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo; Ministério dos Transportes; Ministério da Saúde; e Secretaria de Planejamento, Orçamento e Coordenação da Presidência da República./ Art. 3º Os Órgãos constantes do artigo 2o., não indicados pela ABEMA, serão convidados a nomear representante junto à Secretaria-Executiva do CONAMA, no prazo de 30 (trinta) dias contados a partir da data do convite, a fim de participar das reuniões do GT./ Art. 4º Em sua primeira reunião o GT deverá estabelecer cronograma e plano de trabalho./ Art. 5º A coordenação desse Grupo será de responsabilidade da Secretaria-Executiva do CONAMA./ Art. 6º O GT deverá apresentar suas propostas no prazo de 06 (seis) meses, a contar da data da 1a. reunião do GT./ Art. 7º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

³⁴² A Associação Brasileira de Entidades Estaduais de Meio Ambiente – ABEMA é uma associação civil sem fins lucrativos que congrega os órgãos estaduais de meio ambiente, o que inclui tanto a Administração Direta (secretarias de Estado) quanto a Administração Indireta (agências, autarquias e fundações). Fundada em 1985 com o objetivo de discutir e de consolidar a Política Nacional do Meio Ambiente, a instituição prestou e presta serviços relevantes no que diz respeito ao aperfeiçoamento da legislação ambiental, à descentralização das ações e à efetividade dos instrumentos. Maiores informações no site <http://www.abema.org.br/>.

do CONAMA não trata de competência, e sim dos procedimentos a serem seguidos.

Eis a parte que trata da competência licenciatória:

Art. 4º - Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, órgão executor do SISNAMA, o licenciamento ambiental, a que se refere o artigo 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, de empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional, a saber:

I - localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe; no mar territorial; na plataforma continental; na zona econômica exclusiva; em terras indígenas ou em unidades de conservação do domínio da União.

II - localizadas ou desenvolvidas em dois ou mais Estados;

III - cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais do País ou de um ou mais Estados;

IV - destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN;

V- bases ou empreendimentos militares, quando couber, observada a legislação específica.

§ 1º - O IBAMA fará o licenciamento de que trata este artigo após considerar o exame técnico procedido pelos órgãos ambientais dos Estados e Municípios em que se localizar a atividade ou empreendimento, bem como, quando couber, o parecer dos demais órgãos competentes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, envolvidos no procedimento de licenciamento.

§ 2º - O IBAMA, ressalvada sua competência supletiva, poderá delegar aos Estados o licenciamento de atividade com significativo impacto ambiental de âmbito regional, uniformizando, quando possível, as exigências.

Art. 5º - Compete ao órgão ambiental estadual ou do Distrito Federal o licenciamento ambiental dos empreendimentos e atividades:

I - localizados ou desenvolvidos em mais de um Município ou em unidades de conservação de domínio estadual ou do Distrito Federal;

II - localizados ou desenvolvidos nas florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente relacionadas no artigo 2º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e em todas as que assim forem consideradas por normas federais, estaduais ou municipais;

III - cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais de um ou mais Municípios;

IV – delegados pela União aos Estados ou ao Distrito Federal, por instrumento legal ou convênio.

Parágrafo único. O órgão ambiental estadual ou do Distrito Federal fará o licenciamento de que trata este artigo após considerar o exame técnico procedido pelos órgãos ambientais dos Municípios em que se localizar a atividade ou empreendimento, bem como, quando couber, o parecer dos demais órgãos competentes da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, envolvidos no procedimento de licenciamento.

Art. 6º - Compete ao órgão ambiental municipal, ouvidos os órgãos competentes da União, dos Estados e do Distrito Federal, quando couber, o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e daquelas que lhe forem delegadas pelo Estado por instrumento legal ou convênio.

Art. 7º - Os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido nos artigos anteriores.

É possível afirmar que a resolução trabalha com duas situações: a regra geral e os casos específicos. O principal critério é o da regra geral porque contempla a maioria das situações, porquanto às demais hipóteses se aplicariam critérios particulares.

O critério adotado como regra geral é o da extensão geográfica do impacto ambiental direto: a União incumbiria licenciar as atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional (art. 4º, II), o Estado as localizadas ou desenvolvidas em mais de um Município (art. 5º, I e III) e o Município as de impacto ambiental local (art. 6º). Vale a pena salientar que impacto ambiental regional era aquele cuja área de influência direta abarque dois ou mais Estados, tendo sido mais adequado falar em impacto interestadual³⁴³.

Isso significa que se o impacto ambiental direto se restringir ao limite do Município a competência seria municipal, se ultrapassar mais de um Município dentro do mesmo Estado a competência seria estadual e se ultrapassar mais de um Estado a competência seria federal. Não é a localização apenas que é levada em consideração, mas os seus impactos ambientais diretos.

Trata-se de um critério de razoável compreensão, que no caso concreto só exige a identificação do impacto ambiental direto, o que é o resultante de uma relação de causa e efeito entre o empreendimento proposto e o seu entorno. Hamilton Alonso Jr.³⁴⁴ entende que determina a identificação do órgão habilitado

³⁴³ O inciso IV do art. 1º da Resolução n. 237/97 do CONAMA conceitua impacto ambiental regional como “é todo e qualquer impacto ambiental que afete diretamente (área de influência direta do projeto), no todo ou em parte, o território de dois ou mais Estados”.

³⁴⁴ ALONSO JR, Hamilton. Da competência para o licenciamento ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR., Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 45.

para o licenciamento ambiental é a área de influência direta que a atividade atingir, seja ao tempo da construção ou ao da operação.

Assim como ocorreu com o § 4º do art. 10 da Lei n. 6.938/81, pelo inciso II do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA o IBAMA também só se ocuparia das atividades significativamente poluidoras de âmbito nacional ou regional. Ficou nítida outra vez a intenção de reduzir a atuação quantitativa e aumentar a qualitativa do órgão federal, que se restringiria aos licenciamentos com EIA/RIMA ou que envolvam relações internacionais. As atividades de pequeno e médio potencial poluidor ficariam a cargo dos Estados, como já previa a Resolução n. 06/87 do CONAMA, que poderiam realizá-lo em parceria ou por meio de delegação de um para o outro³⁴⁵.

Essa é a regra geral da Resolução n. 237/97 do CONAMA. Por sua vez, a questão das situações específicas deve ser analisada caso a caso.

Em se tratando do IBAMA, tais situações eram as seguintes: a) atividades localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe, ou cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais do país; b) atividades localizadas ou desenvolvidas no mar territorial, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva; c) atividades localizadas ou desenvolvidas em terras indígenas; d) atividades localizadas ou desenvolvidas em unidades de conservação do domínio da União; e) atividades destinadas a pesquisar, lavar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações e; f) atividades de caráter militar.

Em se tratando do Estado, as situações específicas eram as seguintes: a) atividades localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação de domínio estadual e; b) atividades localizados ou desenvolvidos nas florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente relacionadas no artigo 2º da Lei nº 4.771/65 e em todas as que assim forem consideradas por normas federais, estaduais ou municipais.

Havia ainda a possibilidade de delegação de competência da União para o Estado e do Estado para o Município, conforme estabeleciam respectivamente o

³⁴⁵ A Resolução n. 237/97 do CONAMA previa apenas a possibilidade de delegação de competência da União para o Estado e do Estado para o Município, conforme estabeleciam respectivamente o inciso IV do art. 5º e o art. 6º. Entretanto, nada parece impedir que um Estado delegue competência para outro na hipótese de um licenciamento ambiental de responsabilidade comum.

inciso IV do art. 5º e o art. 6º da resolução em comento. O Decreto n. 99.274/90 também previa que a União poderia delegar funções aos Estados, nada falando sobre os Municípios³⁴⁶. Tal delegação, no entanto, estava sujeita a duas exigências: a) um ente federativo somente poderia delegar aquelas atribuições que lhe fossem originárias e b) a delegação deveria ser feita de comum acordo entre o ente federativo competente originário e o delegado, que deveriam formalizar o acordo por meio de convênio administrativo.

O art. 7º da resolução estabeleceu o único nível de licenciamento ambiental, medida que visava garantir a eficiência do controle ambiental e a impedir a sobrecarga da máquina pública. Embora essa unicidade fosse lógica, nem sempre a jurisprudência a acolheu³⁴⁷.

Havia quem defendesse que essa resolução adaptou a Lei n. 6.938/81 à nova ordem constitucional, regulamentando, assim, a matéria³⁴⁸. Contudo, a exemplo de

³⁴⁶ Art. 13. A integração dos Órgãos Setoriais Estaduais (art. 30, inciso V, segunda parte) e dos Órgãos Locais ao SISNAMA, bem assim a delegação de funções do nível federal para o estadual poderão ser objeto de convênios celebrados entre cada Órgão Setorial Estadual e a SEMA/PR, admitida a interveniência de Órgãos Setoriais Federais do SISNAMA.

³⁴⁷ “EMENTA: ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESASSOREAMENTO DO RIO ITAJAÍ-AÇU. LICENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DO IBAMA. INTERESSE NACIONAL./ 1. Existem atividades e obras que terão importância ao mesmo tempo para a Nação e para os Estados e, nesse caso, pode até haver duplicidade de licenciamento” (STJ. Recurso Especial n. 588.022/SC (2003/0159754-5). Relator: Ministro José Augusto Delgado. Data do julgamento: 17.fev.2004).

“Ementa: AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLANTAÇÃO DE USINA HIDROELÉTRICA. LICENÇA PRÉVIA. COMPETÊNCIA. RISCO DE DANOS SIGNIFICATIVOS AO MEIO AMBIENTE. EQUILÍBRIO ECOLÓGICO DO PARQUE NACIONAL DAS EMAS. PARTICIPAÇÃO DO IBAMA NO LICENCIAMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE PERDA DO FINANCIAMENTO OBTIDO. INTERESSE PÚBLICO. PREVALÊNCIA. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA LIMINAR. 1. O artigo 10, § 4º da Lei 6.983/81 atribuiu competência ao IBAMA para o licenciamento de empreendimentos que envolvam a utilização de recursos naturais e que sejam potencialmente causadores de significativos danos ao meio ambiente, de âmbito regional ou nacional. No caso, trata-se de empreendimento de impacto regional pois visa ao abastecimento de energia a toda região sudeste e integrará o sistema sul-sudeste do país. 2. A implantação de usina hidroelétrica em área que poderá influenciar diretamente no equilíbrio ecológico do Parque Nacional das Emas, em razão de sua proximidade, torna imprescindível a participação do IBAMA em todas as fases do processo de licenciamento, como um dos órgãos licenciadores, devendo submeter-se ao seu crivo o EIA/RIMA, bem como os demais estudos ambientais referentes ao empreendimento. 3. A alegação da possibilidade de perda do financiamento obtido pela agravante, em razão da suspensão dos efeitos da licença prévia determinada pelo juízo a quo, não deve prevalecer sobre o melhor interesse público que norteia a atividade do Poder Público em matéria ambiental. 4. O princípio da precaução recomenda, no presente caso, a participação do IBAMA no processo de licenciamento, visando a coibir a ocorrência de danos ambientais irreparáveis no Parque Nacional das Emas. 5. Presentes os requisitos necessários à concessão da liminar na ação civil pública, consubstanciados na plausibilidade do direito invocado pelos autores e no fundado receio de dano irreparável, a manutenção da decisão recorrida é medida que se impõe. 6. Agravo de instrumento improvido” (TRF-1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 136704 GO 2000.01.00.136704-6. Rel. Des. Selene Maria de Almeida. Data de publicação: 03/12/2003).

³⁴⁸ “Como competência para licenciar, nos termos do art. 23 da CF/1988, reparte-se por todas as entidades que compõem a federação (União, estados, Distrito Federal e municípios), a Resolução n.

Andreas J. Krell³⁴⁹ e Édis Milaré³⁵⁰, a maior parte dos doutrinadores defendiam que esse dispositivo era inconstitucional, posto que afrontaria a competência comum do art. 23 da Constituição Federal³⁵¹.

Lamentavelmente, não houve a discussão da matéria no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade. Por outro lado, é preciso reconhecer que mesmo no âmbito do controle difuso a análise da compatibilidade da norma com a Lei Fundamental não foi enfrentada com a necessária profundidade³⁵².

Na verdade, toda a parte da resolução que versava sobre competência era considerada inconstitucional por estudiosos como Antônio Inagê de Assis Oliveira³⁵³

237/1997 apenas adaptou os termos do art. 10 da Lei n. 6.938/1981 ao novo regramento constitucional, conferindo, para tanto, aos entes municipais, competência para o licenciamento ambiental (competência material), desde que preenchidos determinados requisitos, como a existência de Conselho de Meio Ambiente, com caráter deliberativo e participação social” (LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. **Direito ambiental**. Rio de Janeiro: Campus/Elsevier, 2008, p. 58).

³⁴⁹ “A referida resolução, no entanto, não é capaz de alterar a repartição constitucional das competências administrativas, nem consegue obrigar os órgãos estaduais ou municipais a nada e, por isso, deve ser considerado, pelo menos parcialmente, inconstitucional. Assim, não faz sentido uma norma (lei, decreto ou resolução) federal ou estadual prescrever aos estados ou municípios que estes somente devem licenciar empreendimentos e atividades de impacto local ou regional” (KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 89). “As atribuições e obrigações dos Estados e dos Municípios só a Constituição Federal pode estabelecer. O arcabouço do país tem que estar estruturado na lei maior que é a Constituição. Se leis ordinárias, se decretos, portarias, ou resoluções, por mais bem intencionados que seja, começarem a criar direitos e obrigações para os entes federados, subvertem-se totalmente os fundamentos da Federação” (MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito ambiental brasileiro**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 125).

³⁵⁰ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 489.

³⁵¹ O item 6.4.1 trata do licenciamento ambiental em único nível.

³⁵² “ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS DE DRAGAGEM E BOTA-FORA DA FOZ DO RIO CAMBORIÚ. LICENCIAMENTO E FISCALIZAÇÃO. /O fato de o bem afetado pertencer à União não implica a necessidade de licenciamento ou fiscalização ser realizado pelo órgão federal competente. O que interessa, segundo a lei, é a magnitude do dano (§ 4º, do artigo 10, da Lei nº 6.938/81). /O licenciamento deferido pela FATMA, órgão estadual de controle ambiental, não exclui a possibilidade de que o IBAMA, no exercício da competência prevista no artigo 23, VI, da CF/88, impeça a realização da obra, uma vez constatada a degradação ao meio ambiente. **Não se vislumbra inconstitucionalidade impingida na Resolução 237 do CONAMA, tendo-se em vista que foi expedida em harmonia com a Constituição da República e com a legislação federal, sendo, portanto, meio legislativo idôneo para esmiuçar e regulamentar o comando legal que, por sua natureza geral, não se ocupa de questões específicas e particulares.**” (grifei) (TRF da 4ª Região, 4ª Turma, Apelação em Ação Civil Pública nº 2002.72.08.003119-8/SC, Des. Federal Valdemar Capeletti, DJU 28/09/2005). No sentido contrário: “Portanto, a Resolução CONAMA 237/97, que introduziu a municipalização do procedimento de licenciamento não considerou a regra insculpida na Constituição Federal porque excluiu a competência da União das medidas de preservação contra os ataques ao meio ambiente. Certo é que uma simples Resolução do CONAMA não pode excluir competências estabelecidas por lei e, muito menos, se essas competências forem estabelecidas pela Constituição.” (TRF da 4ª Região, 3ª Turma, Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.04.01.118497-8/RS, Des. Federal Luiza Dias Cassales, DJU 14/11/2001).

³⁵³ OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 354.

e Paulo Affonso Leme Machado³⁵⁴, para quem teria ocorrido uma extrapolação de função. Com efeito, ao dispor que o CONAMA poderia instituir normas e critérios para o licenciamento ambiental, o inciso I do art. 8º da Lei 6.938/81 não incumbiu o órgão do poder de apontar ou de repartir competências, e nem poderia fazê-lo face à importância do tema e às limitações da espécie normativa resolução.

Suely Mara Vaz Guimarães de Araújo³⁵⁵ não achava que a Resolução n. 237/97 do CONAMA pudesse promover a adequação ao critério de repartição de competências definido pela Constituição Federal, pois nega vigência ao principal dispositivo legal sobre o assunto, que é o art. 10 da Lei nº. 6.938/81. Cuidava-se, efetivamente, de uma situação quase surreal, uma vez que foi a mencionada lei que nacionalizou a exigência do licenciamento ambiental, que definiu a competência para o licenciamento ambiental e que instituiu o CONAMA, e de repente este edita uma resolução que procura revogar os efeitos da própria lei que o criou.

O fato é que nem o CONAMA possui essa competência nem a resolução é o instrumento jurídico adequado a isso. É que o parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal determinou que uma lei complementar regulamentasse o assunto, o que impossibilitava o tratamento da matéria por qualquer outra modalidade normativa.

Marcelo Dawalibi³⁵⁶ questionava a constitucionalidade da resolução ao destacar que o parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal determina que uma lei complementar deve ser editada para regulamentar as normas de cooperação para o exercício da competência administrativa comum em matéria ambiental. Cuida-se de hipótese de aplicação do princípio da reserva legal, segundo o qual determinado tema só pode ser disciplinado por uma espécie normativa específica.

Apesar dos questionamentos acerca de sua constitucionalidade, os critérios de repartição de competência da Resolução n. 237/97 do CONAMA foram aplicados para a imensa maioria dos licenciamentos ambientais, tendo, inclusive, sido muitas

³⁵⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 85/86.

³⁵⁵ ARAÚJO, Suely Mara Vaz Guimarães de. **Licenciamento ambiental e legislação**. Disponível em: <www2.camara.gov.br/publicacoes/estnottec/tema14/pdf/208195.pdf>. Acesso em: 18 set. 2014, p. 10.

³⁵⁶ DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. FINK, Daniel Roberto, ALONSO JR, Hamilton e DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 104.

vezes mantido pelo Poder Judiciário³⁵⁷. Impende dizer que tais critérios foram defendidos por parte significativa da doutrina³⁵⁸, que os considerava mais adequados e eficientes.

Boa parte da jurisprudência acolhia o critério da extensão geográfica do impacto ambiental, que era a regra geral dessa resolução³⁵⁹. Havia, inclusive, o reconhecimento da competência licenciatória do ente local por parte da jurisprudência³⁶⁰.

³⁵⁷ SANTIAGO, Thais Muniz Ottoni. Análise da eficácia do licenciamento ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 72, 2013, p. 347.

³⁵⁸ LIMA, Marcus de Almeida. **O licenciamento municipal das atividades de baixo impacto ambiental no federalismo cooperativo**. Dissertação de mestrado em Direito da Cidade, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 37.

³⁵⁹ “Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL PARA LICENCIAMENTO DE OBRA DE HIDRELÉTRICA. COMPETÊNCIA. ÓRGÃO ESTADUAL. IMPACTO LOCAL. 1. Estando em curso procedimento de licenciamento ambiental, no tocante ao empreendimento da Usina Hidrelétrica de Dardanelos, não fica caracterizado possível dano ao meio ambiente, tendo em vista que a obra não pode ser iniciada antes da conclusão do estudo e da expedição de licença. 2. Sendo o impacto da obra meramente local, conforme reconhecido pelo próprio IBAMA, é razoável que o órgão estadual do meio ambiente conduza o processo de licenciamento. 3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento” (TRF-1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 37865 MT 2005.01.00.037865-9. Des. Fed. Maria Isabel Galotti. Data de publicação: 20/02/2006).

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS DE DRAGAGEM E BOTA-FORA DA FOZ DO RIO CAMBORIÚ. LICENCIAMENTO E FISCALIZAÇÃO. - O fato de o bem afetado pertencer à União não implica a necessidade de licenciamento ou fiscalização ser realizado pelo órgão federal competente. O que interessa, segundo a lei, é a magnitude do dano (§ 4º, do artigo 10, da Lei nº 6.938/81). - O licenciamento deferido pela FATMA, órgão estadual de controle ambiental, não exclui a possibilidade de que o IBAMA, no exercício da competência prevista no artigo 23, VI, da CF/88, impeça a realização da obra, uma vez constatada a degradação ao meio ambiente. - Não se vislumbra inconstitucionalidade impingida na Resolução 237 do CONAMA, tendo-se em vista que foi expedida em harmonia com a Constituição da República e com a legislação federal, sendo, portanto, meio legislativo idôneo para esmiuçar e regulamentar o comando legal que, por sua natureza geral, não se ocupa de questões específicas e particulares” (TRF4, AC 2002.72.08.003119-8, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, publicado em 28/09/2005).

“ADMINISTRATIVO. CONSTRUÇÃO DE BARRACAS DE PRAIA. ORLA MARÍTIMA. SALVADOR. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. COMPETÊNCIA. 1. A competência para a condução do licenciamento ambiental deve ser definida de acordo com o potencial dano do empreendimento e não segundo a propriedade da área em que serão realizadas as construções. 2. As obras de construção ou reforma de barracas na orla marítima de Salvador/BA, ainda que estejam localizadas em terreno de marinha, de propriedade da União, não atraem a competência exclusiva do IBAMA para conduzir o correspondente estudo de impacto ambiental, por não estar configurado impacto ambiental nacional ou regional. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento” (TRF 1ª Região, AG 2007.01.00.000782-5 / BA Julgado em: 18/06/2007)

³⁶⁰ “Ementa: PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE INTERDIÇÃO DA CONSTRUÇÃO DO EDIFÍCIO DENOMINADO EMPRESARIAL IGUATEMI ÀS MARGENS DO RIO COCÓ. ALEGAÇÃO DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL PELO ÓRGÃO LOCAL. LEGALIDADE. 1. Regularidade do licenciamento ambiental concedido pela SEMAM - Secretaria do Meio Ambiente Municipal, pela Coordenadoria de Desenvolvimento Urbano - COURB (análise sob o aspecto do parcelamento do solo) e pela Comissão Permanente de Avaliação do Plano Diretor - CPPD, que aprovou o referido projeto, por meio da Assembléia nº 41, realizada em 05 de maio de 2005 2. A competência do IBAMA não está, segundo a legislação ambiental vigente, atrelada à dominialidade do bem afetado, pelo que aquele órgão federal somente poderia atuar no caso de significativo impacto ambiental de âmbito

2.2.2.4 Interpretação à luz dos princípios constitucionais de repartição de competência

Se a expectativa era que a resolução definitiva somente ocorresse quando da edição da lei complementar prevista no parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, a verdade é que os envolvidos não podiam esperar a boa vontade do legislador para resolverem os problemas de competência. Em vista disso, fazia-se imperioso procurar uma solução que servisse de norte nesse interregno, mas que não fosse precária.

Em função do que estabelecia o próprio dispositivo citado, nem a Lei n. 6.938/81 nem a Resolução n. 237/97 poderiam servir como parâmetro. Por versar a respeito das atribuições dos entes federativos, apenas na Lei Fundamental é que poderia ser encontrada tal saída.

Andreas J. Krell³⁶¹ ponderava que enquanto não fosse editada a lei complementar referida, devia-se recorrer a uma interpretação harmônica entre o sistema de repartição de competências constitucionalmente estabelecido e a Lei n. 6.938/81. Paulo Affonso Leme Machado³⁶² alertava que somente a Constituição Federal poderia estabelecer os direitos e deveres das entidades estatais, pois, se leis ordinárias, decretos, portarias e resoluções abrirem margem a isso sem a devida e expressa autorização constitucional, o sentido da federação estará comprometido.

nacional ou regional, o que foi afastado pelos órgãos ambientais municipais. 3. Presunção de legitimidade do ato administrativo que concedeu licença para construção do empreendimento. 4. Ação cautelar julgada improcedente e transitada em julgado com base no laudo pericial assegurando que o empreendimento em questão não está localizado em área considerada de preservação permanente nos termos do artigo 2º da Lei nº 4.771 /65 - Código Florestal - com a redação dada pela Lei 7.803 /89. 5. "A ausência de assistente técnico na realização da perícia não macula a idoneidade do laudo como meio de prova. Quem efetivamente produz a prova é o perito, o qual, por ser uma função auxiliar do juízo e equidistante das partes, tem as suas conclusões dotadas de fé pública, apenas ilididas mediante prova em contrário, merecendo prestígio, portanto, as informações por ele prestadas". Precedente desta Corte. 6. Agravo de instrumento improvido. 7. Agravo regimental prejudicado" (TRF-5 - Agravo de Instrumento AGTR 83750 CE 0089482-36.2007.4.05.0000 (TRF-5). Data de publicação: 17/04/2009).

³⁶¹ DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 104.

³⁶² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 85.

De acordo com Daniel Roberto Fink³⁶³, é do pacto federativo alinhavado pela Constituição Federal que derivam as competências administrativas, já que, enquanto à União se atribuem os temas de interesse e abrangência nacional, aos Municípios se reservam os assuntos de interesse local, restando para os Estados e para o Distrito Federal a competência residual. Deborah Ibrahim Martins de Castro e Rodrigo Fernandes³⁶⁴ destacam que o critério da predominância do interesse é utilizado pela própria Constituição Federal para o estabelecimento das competências nela elencadas, e que ele deve ser adotado como critério de solução dos conflitos de competência em relação ao licenciamento ambiental entre os entes federativos.

A autonomia administrativa dos entes federativos não permite que a legislação infraconstitucional defina a competência, porque isso faria os Estados, o Distrito Federal e os Municípios ficarem à mercê da União. Se o *caput* do art. 225 da Constituição Federal atribuiu o dever de defender o meio ambiente aos três entes federativos, é importante destacar que cada um deve fazê-lo de acordo com os interesses predominantes em cada caso específico. Caberá a União agir em se tratando de interesses predominantemente nacionais ou regionais, aos Estados em se tratando de interesses predominantemente estaduais e intermunicipais e aos Municípios em se tratando de interesses predominantemente locais.

A rigor, o princípio constitucional da predominância do interesse está em consonância com o critério geográfico estabelecido pela Resolução n. 237/97 do CONAMA. Isso, decerto, resolveria a maioria dos litígios. No entanto, a aplicação desse princípio por si só não serve para resolver todos os problemas de competência em relação ao licenciamento ambiental. É que, a título excepcional, o fato de um determinado impacto ambiental direto se restringir aos limites de um Município ou de um Estado pode não significar necessariamente que o interesse predominante em questão seja local ou estadual. Com efeito, se os impactos atingissem símbolos nacionais, a exemplo da Ponta dos Seixas, na Paraíba, do Cajueiro de Pirangí, no Rio Grande do Norte, e da Floresta da Tijuca e do Pão de Açúcar, no Rio de Janeiro, o interesse estadual ou nacional poderia prevalecer a depender da interpretação adotada.

³⁶³ FINK, Daniel Roberto. O controle jurisdicional do licenciamento ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 76.

³⁶⁴ CASTRO, Deborah Ibrahim Martins de; FERNANDES, Rodrigo. O papel do ente municipal para promover o desenvolvimento sustentável. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 2, p. 7.

Cuida-se, de exceções identificáveis unicamente no caso concreto, pois a regra era alinhamento direto entre o critério geográfico de extensão dos impactos ambientais diretos e o princípio constitucional da predominância do interesse. Entretanto, para fazer com que não ocorressem tais desentendimentos, tornou-se necessário conjugar o princípio constitucional da predominância do interesse com o princípio constitucional da subsidiariedade.

Ao fazer com que o licenciamento ambiental seja desempenhado precipuamente pelo ente federativo inferior, o princípio da subsidiariedade demonstra consonância em relação ao princípio da participação, posto que dessa forma as decisões referentes à concessão ou não de uma licença ambiental estariam mais próximas da coletividade. É importante que os entes locais inferiores passem a se responsabilizar por esse mecanismo para que mais atividades efetiva ou potencialmente poluidoras possam ser licenciadas e assim controladas pelo Poder Público, já que o Município tem mais capilaridade que o Estado e o Estado tem mais capilaridade do que a União.

De uma mesma feita, isso tornaria o licenciamento ambiental mais eficaz, uma vez que a descentralização é uma forma de promover o acesso. Infelizmente, a conjugação do princípio constitucional da predominância de interesse com o princípio constitucional da subsidiariedade não foi devidamente aplicada pelos órgãos administrativos de meio ambiente e pela jurisprudência.

Andreas J. Krell³⁶⁵ denuncia que o princípio da subsidiariedade não está sendo levado em consideração, especialmente na fiscalização e no licenciamento ambiental de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras. Sendo assim, juntamente com o princípio da predominância do interesse, o princípio da subsidiariedade desponta como o mais importante vetor de esclarecimento em relação à repartição das competências administrativas em matéria ambiental, especialmente em face da inexistência da lei complementar prevista.

Especificamente no que diz respeito ao licenciamento ambiental, é do princípio da subsidiariedade que se depreende que a União deve atuar nos casos de âmbito nacional e regional, os Estados nos casos de âmbito estadual ou intermunicipal e os Municípios nos casos de âmbito local ou municipal. Por essa razão, esse princípio

³⁶⁵ KRELL, Andreas J. **Discrecionalidade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 114.

deve ser adotado como critério de resolução de conflitos no que diz respeito à competência licenciatória, máxime se o princípio da predominância do interesse não solucionar o conflito.

Embora uma parte da Resolução n. 237/97 do CONAMA faça uma leitura semelhante a essa, ao adotar em grande medida o critério da extensão geográfica dos impactos ambientais diretos, é errado dizer que a resolução regulamentou o art. 23 da Constituição Federal ou que esse modelo de distribuição de competências deriva da resolução. Esta não adequou e nem poderia adequar o sistema de licenciamento ambiental ao modelo constitucional de repartição de competências, simplesmente porque uma Resolução não possui essa atribuição.

Esse modelo de distribuição de competências, que era decorrente da Constituição Federal, permaneceria em vigor se a citada resolução não tivesse sido editada ou mesmo se o CONAMA tentasse editar uma outra norma disciplinando a competência licenciatória de forma completamente diferente, já que as competências derivavam diretamente da Carta Magna. Não se pode esquecer que nem mesmo a própria Resolução n. 237/97 do CONAMA é inteiramente coerente com esse sistema de repartição de competências, pois em alguns casos coloca a cargo do órgão ambiental federal atividades de âmbito meramente local ou estadual.

Portanto, enquanto não fosse editada a lei complementar prevista no parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, deveriam ser utilizados os princípios constitucionais da predominância do interesse e da subsidiariedade. Dessa forma, em regra a União se encarregaria das atividades de impacto nacional e regional, os Estados das atividades de impacto estadual e intermunicipal e os Municípios das atividades de impacto local ou municipal.

Tratava-se, ao menos na maior parte dos pontos, do melhor parâmetro para a repartição de competência licenciatória, por ser exequível e por guardar fundamentação constitucional direta. É de se lamentar que o uso direto desse critério teve pouca repercussão jurisprudencial, em que pese a razoável acolhida pela doutrina.

2.2.2.5 Aplicação do critério da titularidade da área ou do bem

Um dos critérios que parte da doutrina e da jurisprudência utilizava para a repartição da competência licenciatória é o da titularidade ou responsabilidade sobre a área ou o bem. Procurava-se atribuir o licenciamento ao ente federativo proprietário ou responsável pela área, pela atividade ou pelo imóvel em questão, como se a relação dominial obrigatoriamente vinculasse a responsabilidade ambiental.

A própria Resolução n. 237/97 do CONAMA fez uso desse critério em situações específicas, quando, por exemplo, incumbiu a União do licenciamento ambiental no mar territorial, na plataforma continental, na zona econômica exclusiva, em áreas indígenas ou em unidades de conservação de domínio federais, ou quando incumbiu o Estado do licenciamento em unidades de conservação estaduais. Por ser a única norma que o adotava, a resolução acabou contribuindo para o uso indevido do critério da dominialidade, o que certamente extrapolou o número de casos previstos e gerou inúmeros conflitos que foram em grande parte parar no Poder Judiciário.

Cuidava-se de um critério de uso parcial, que muitas vezes era utilizado de forma acessória às demais correntes. O entendimento que relaciona o licenciamento ambiental à titularidade do bem em questão procura se fundamentar diretamente na Constituição, pois esta atribuiu a responsabilidade ou a propriedade de determinados espaços a certas entidades federativas, a exemplo dos arts. 20 e 26 que dispõem respectivamente sobre os bens da União e dos Estados³⁶⁶. Mesmo o § 4º do art. 225, que diz respeito a uma responsabilidade genérica, era invocado como

³⁶⁶ Art. 20. São bens da União: I - os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos; II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei; III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais; IV as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II; V - os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva; VI - o mar territorial; VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos; VIII - os potenciais de energia hidráulica; IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo; X - as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos; XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados: I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União; II - as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros; III - as ilhas fluviais e lacustres não pertencentes à União; IV - as terras devolutas não compreendidas entre as da União.

justificativa da necessidade de intervenção da União³⁶⁷. Insta esclarecer que por vezes o próprio órgão ambiental que refutava também abraçava a tese, sempre ao sabor da conveniência e da oportunidade, o que atribuía ao critério um caráter oportunista.

Na realidade, era um critério confuso, que não contribuiu para solucionar os conflitos. Gustavo Trindade pontuou que em momento algum o licenciamento ambiental é atrelado à dominialidade do bem afetado, até porque a competência dos órgãos e entidades integrantes do SISNAMA se fundamentava na extensão do impacto ambiental da atividade a ser licenciada:

Admitindo o atrelamento do licenciamento ambiental à titularidade do bem afetado, teríamos uma gama de empreendimentos e atividades de diminuto impacto ambiental sujeitos ao licenciamento obrigatório pelo Ibama. Caberia ao Ibama, por exemplo, licenciar toda e qualquer atividade de mineração, qualquer construção situada na orla marinha (terreno de marinha), toda atividade que capte água ou lance efluentes em rios que banhem mais de um estado, ou que se estendam a território estrangeiro (rios de domínio da União).

O critério da titularidade do bem para aferição do membro do Sisnama competente para realizar o licenciamento ambiental, além de contrariar, frontalmente, o disposto na Lei n. 6.938/81, traria, per si, inúmeros conflitos entre os entes federados. Utilizando-se tal critério, ter-se-á casos em que haverá União, Estado e Município(s) com bens afetados diretamente por um empreendimento, conseqüentemente, com o dever de licenciar a atividade. Como no seguinte caso: licenciamento de uma atividade de mineração de pequeno impacto ambiental, localizada em um rio estadual, dentro de uma unidade de conservação de uso sustentável criada pelo Município³⁶⁸.

Impende dizer que em determinadas situações a aplicação desse parâmetro se mostrava inviável, a exemplo da exigência de atuação licenciatória da União no bioma amazônico, na mata atlântica ou na zona costeira, todos patrimônios nacionais. O IBAMA não possuía estrutura para fazer licenciamento ambiental ali, nem era essa a intenção do SISNAMA, como reconheceu a Procuradoria do órgão

³⁶⁷ Art. 225. (...) § 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais. Tramita desde 1995 na Câmara dos Deputados a PEC n. 115, e desde 2010 no Senado a PEC 504, que procuram incluir os biomas caatinga e cerrado nesse dispositivo. Na hipótese de sua promulgação nenhuma área do país ficará de fora desse patrimônio nacional.

³⁶⁸ TRINDADE, Gustavo. Competência administrativa para realização do licenciamento ambiental: impacto ambiental x dominialidade. **Revista do Congresso Nordestino de Direito Ambiental da ABRAMPA**. Recife, 2005, p. 70-72.

ao acolher o Parecer n. 2038/2009/COEP e transformá-lo na OJN n. 15/2010/PFE/IBAMA³⁶⁹.

Se a vinculação da competência para fazer o licenciamento ambiental à titularidade do bem não é fundamentado na Lei n. 6.938/81 nem na Resolução n. 237/97 do CONAMA, tampouco ele encontra respaldo na Carta Magna. Pelo contrário, quando a Lei Fundamental trata da competência administrativa em matéria ambiental, contexto em que o licenciamento ambiental está inserido, é sempre para ratificar a competência administrativa comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, haja visto os incisos III, IV, VI e VII do art. 23 e o *caput* do art. 225.

Inclusive, ao classificar o meio ambiente como um bem de uso comum do povo, esse dispositivo criou um novo tipo de bem, que não é público nem privado. O art. 99 do Código Civil de 2002 classifica os bens públicos em bens de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças, em bens de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias, e em bens dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades³⁷⁰. Já o art. 98 determina que são públicos os bens do domínio nacional que pertencerem às pessoas jurídicas de direito público interno, enquanto todos os demais são particulares independentemente da pessoa a que pertencerem³⁷¹. Dessa forma, parece uma contradição o constituinte originário ter classificado o meio ambiente como bem de uso comum do povo, já que a depender da situação o meio ambiente pode ser de titularidade pública ou privada.

Se o art. 100 do Código em comento determina que os bens públicos de uso comum são inalienáveis, é paradoxal que o proprietário de uma determinada floresta

³⁶⁹ O Parecer n. 2038/2009/COEP, expedido no processo n. 10200.112511/2009-64, foi aprovado e transformado na Orientação Jurídica Normativa n. 15/2010/PFE/IBAMA por determinação da Procuradoria Nacional no dia 5 de abril de 2010.

³⁷⁰ Art. 99. São bens públicos: I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças; II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades. Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.

³⁷¹ Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

ou imóvel tombado por razões estéticas ou históricas possa se desfazer desses bens. Como isso é legalmente permitido, a conclusão a ser feita é que o meio ambiente é um bem de uso comum mas não é um bem público. Contudo, seria igualmente ou até mais paradoxal que um bem de uso comum do povo fosse classificado como um bem privado. Nesse caso, o mais sensato é admitir que a Lei Fundamental, à revelia do Código Civil e de toda a legislação ordinária restante, criou uma terceira categorias de bens, que não são públicos nem privados. O inciso I do parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor ou Lei n. 8.078/90 define os interesses ou direitos difusos como aqueles transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. Carlos Frederico Marés de Souza Filho explica a questão da titularidade dos direitos difusos:

Dito de outra forma, cada um é individualmente é titular do direito sobre a relação ou a coisa, mas essa titularidade não pode ser apropriada, transferida, alienada, quer dizer, este direito não integra o patrimônio individual de cada um. Por isso mesmo este direito é difuso, de titularidade difusa, não porque não se possa contar o número de seus titulares (em alguns casos se pode), mas porque a titularidade não se prende a essas pessoas, se alguém nasce adquire a titularidade sem diminuir a dos outros, se um morre, não aumenta a dos outros, este é o sentido do caráter difuso³⁷².

Luís Paulo Sirvinskas³⁷³ defende que o bem difuso é aquele que pertence a cada um e a todos simultaneamente, visto que o seu titular não é identificável e o seu objeto não é divisível, sendo exemplo disso o meio ambiente. Já Fabíola Santos Albuquerque³⁷⁴ classifica o meio ambiente como o maior de todos os interesses difusos. A respeito do assunto, Celso Antônio Pacheco Fiorillo afirma o seguinte:

Desta forma, temos que a Constituição Federal, ao outorgar o domínio de alguns bens à União ou aos Estados, não nos permite concluir que tenha atribuído a eles a titularidade de bens ambientais. Significa dizer tão somente que a União ou o Estado (dependendo do bem) serão seus gestores, de forma que toda vez que alguém quiser explorar algum dos aludidos bens deverá ser autorizado pelo

³⁷² SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Introdução ao direito socioambiental. LIMA, André (org). **O direito para o Brasil socioambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002, p. 34.

³⁷³ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 32.

³⁷⁴ ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **Direito de propriedade e meio ambiente**. Curitiba: Juruá, 1999, p. 9-12.

respectivo ente federado, porquanto este será o ente responsável pela 'administração' do bem e pelo dever de prezar pela sua preservação³⁷⁵.

Com isso não resta dúvida de que a preocupação ecológica transcende a questão da titularidade do bem, pois o interesse ambiental é difuso e não se confunde com o interesse patrimonial, seja privado ou público. Por conseguinte, falta embasamento a essa corrente, pois enquanto relaciona a titularidade da área ou do bem uma faceta meramente gerencial, a Carta Magna fez questão de estabelecer parâmetros amplos para a defesa do meio ambiente. Insta dizer que o IBAMA editou a OJN n. 15/2010 a respeito do assunto:

O critério da titularidade não pode ser aplicado per si sob pena de virem à tona inúmeros conflitos. Imagine-se a situação em que uma atividade de impacto ambiental local (competência municipal) é realizada em um rio estadual (competência do estado-membro), dentro de uma unidade de conservação de domínio da União (competência do IBAMA). A adoção desse critério inviabilizaria as atividades da autarquia federal, que teria que licenciar todos os empreendimentos, em toda a zona costeira, mesmo que de impactos meramente locais.

De uma maneira geral, é possível afirmar que a jurisprudência era contraditória a respeito do assunto. O próprio STJ³⁷⁶ tinha decisões em um sentido e em outro, assim como os TRFs³⁷⁷.

³⁷⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 57.

³⁷⁶ "Não merece relevo a discussão sobre ser o Rio Itajaí-Açu estadual ou federal. A conservação do meio ambiente não se prende a situações geográficas ou referências históricas, extrapolando os limites impostos pelo homem. A natureza desconhece fronteiras políticas. Os bens ambientais são transnacionais. A preocupação que motiva a presente causa não é unicamente o rio, mas, principalmente, o mar territorial afetado. O impacto será considerável sobre o ecossistema marinho, o qual receberá milhões de toneladas de detritos" (Recurso Especial n. 2003/0159754-SC).

"9. Indubitável que seria, no plano administrativo, um despropósito prescrever que a União licencie todo e qualquer empreendimento ou atividade na Zona Costeira nacional. Incontestável também que ao órgão ambiental estadual e municipal falta competência para, de maneira solitária e egoísta, exercer uma prerrogativa – universal e absoluta – de licenciamento ambiental no litoral, negando relevância, na fixação do seu poder de polícia licenciador, à dominialidade e peculiaridades do sítio (como áreas representativas e ameaçadas dos ecossistemas da Zona Costeira, existência de espécies migratórias em risco de extinção, terrenos de marinha, manguezais), da obra e da extensão dos impactos em questão, transformando em um nada fático-jurídico eventual interesse concreto manifestado pelo Ibama e outros órgãos federais envolvidos (Secretaria do Patrimônio da União, p. ex.)" RECURSO ESPECIAL n. 769.753 - SC (2005/0112169-7). RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN - DJe: 10/06/2011.

³⁷⁷ "Ementa: ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROMOVIDA PELA UNIÃO.CONSTRUÇÃO DE HOTEL. MUNICÍPIO DE PORTO BELO. ZONA DEPROMONTÓRIÓ.ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NON AEDIFICANDI. LICENÇA

2.3 A Lei Complementar n. 140/2011

A Lei Complementar n. 140/2011 disciplinou os incisos III, IV, VI e VII do art. 23 da Constituição da República, conforme exigência do parágrafo único do dispositivo, no intuito de estabelecer normas para a cooperação entre os entes federativos nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente. Tendo em vista o histórico de conflitos de competência, essa lei nasce sob o desafio de promover a cooperação interfederativa aliando a proteção do meio ambiente à segurança jurídica³⁷⁸.

Isso assinala que, seja em tese ou diante do caso concreto, qualquer exercício hermenêutico de interpretação dessa norma implicará necessariamente na

NULA.DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE AVALIAÇÃO AMBIENTAL. PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO. DESFAZIMENTO DA OBRA. 1. O empreendimento está localizado em área de promontório, considerada de preservação permanente pela legislação estadual (Lei nº 5.793/80 e Decreto nº 14.250/81) e pela legislação municipal (Lei Municipal nº 426/84), e, por consequência, área *non aedificandi*, razão pela qual a licença concedida pela FATMA é nula, visto que não respeitou critério fundamental, a localização do empreendimento. 2. A FATMA não possuía competência para autorizar construção situada em terreno de marinha, Zona Costeira, esta considerada como patrimônio nacional pela Carta Magna, visto tratar-se de bem da União, configurando interesse nacional, ultrapassando a competência do órgão estadual. 3. Ante ao princípio da prevenção, torna-se imperiosa a adoção de alguma espécie de avaliação prévia ambiental. 4. Os interesses econômicos de uma determinada região devem estar alinhados ao respeito à natureza e aos ecossistemas, pois o que se busca é um desenvolvimento econômico vinculado ao equilíbrio ecológico. 5. Um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado representa um bem e interesse transindividual, garantido constitucionalmente a todos, estando acima de interesses privados. 6. Apelos providos” (TRF-4 - APELAÇÃO CÍVEL AC 9684 SC 1998.04.01.009684-2. Des. Rel: Joel Ilan Pacionik. Data de publicação: 16/04/2003).

“A competência para licenciar projeto de obra ou atividade potencialmente danosa ao meio ambiente não se fixa pela titularidade dos bens nele contemplados, mas pelo alcance dos seus possíveis impactos ambientais. Ausência de prova da significância e abrangência, regional e nacional, dos impactos decorrentes da obra impugnada ou que importe na descaracterização da situação de urgência invocada para dispensa de licitação” (TRF-5 - Apelação Cível de n. 327022-RN).

“A competência do IBAMA não está, segundo a legislação ambiental vigente, atrelada à dominialidade do bem afetado, pelo que aquele órgão federal somente poderia atuar no caso de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional, o que foi afastado pelos órgãos ambientais municipais” (TRF-5 - Agravo de Instrumento AGTR 83750 CE 0089482-36.2007.4.05.0000. Data de publicação: 17/04/2009).

Processo nº 200101000306075 – TRF/1. “É imprescindível a intervenção do Ibama nos licenciamentos e estudos prévios relativos a empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional que afetam terras indígenas ou bem de domínio da União (art. 10, caput e §4º, da Lei nº 6.938/81 c/c art. 4º, I, da Resolução nº 237/97 do Conama)”

³⁷⁸ “Com efeito, a circunstância de o Estado-membro, juntamente com a Município, a União e o Distrito Federal, comporem único e indivisível sistema de administração pública de interesses ambientais, não implica – nem se pode conceber que implique – superposição de poderes, de modo a propiciar manifestações conflitantes ou contraditórias das diferentes pessoas físicas, em face de um mesmo assunto. Sem qualquer dúvida, um dos principais objetivos da ordem constitucional é o da segurança e certeza jurídicas, circunstância que se deve ter em mente ao interpretar o dispositivo em apreço” (FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999, p. 312-313).

conjugação e na harmonização desses dois valores constitucionais. É primordial, portanto, valorizar o propósito do legislador, sob pena de o mandamento não cumprir a finalidade para a qual foi concebido³⁷⁹.

A norma procurou apontar as atribuições de cada ente federativo, assim como os instrumentos de cooperação, no fito de encerrar definitivamente as infundáveis contendas e discussões³⁸⁰. Por isso, a lei em questão especificou com amplitude a competência da União no art. 7º, dos Estados no art. 8º, dos Municípios no art. 9º e do Distrito Federal no art. 10³⁸¹.

³⁷⁹ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 55.

³⁸⁰ Art. 4º. Os entes federativos podem valer-se, entre outros, dos seguintes instrumentos de cooperação institucional: I - consórcios públicos, nos termos da legislação em vigor; II - convênios, acordos de cooperação técnica e outros instrumentos similares com órgãos e entidades do Poder Público, respeitado o art. 241 da Constituição Federal; III - Comissão Tripartite Nacional, Comissões Tripartites Estaduais e Comissão Bipartite do Distrito Federal; IV - fundos públicos e privados e outros instrumentos econômicos; V - delegação de atribuições de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar; VI - delegação da execução de ações administrativas de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar.

³⁸¹ Art. 7º. São ações administrativas da União: I - formular, executar e fazer cumprir, em âmbito nacional, a Política Nacional do Meio Ambiente; II - exercer a gestão dos recursos ambientais no âmbito de suas atribuições; III - promover ações relacionadas à Política Nacional do Meio Ambiente nos âmbitos nacional e internacional; IV - promover a integração de programas e ações de órgãos e entidades da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, relacionados à proteção e à gestão ambiental; V - articular a cooperação técnica, científica e financeira, em apoio à Política Nacional do Meio Ambiente; VI - promover o desenvolvimento de estudos e pesquisas direcionados à proteção e à gestão ambiental, divulgando os resultados obtidos; VII - promover a articulação da Política Nacional do Meio Ambiente com as de Recursos Hídricos, Desenvolvimento Regional, Ordenamento Territorial e outras; VIII - organizar e manter, com a colaboração dos órgãos e entidades da administração pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, o Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente (Sinima); IX - elaborar o zoneamento ambiental de âmbito nacional e regional; X - definir espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos; XI - promover e orientar a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a proteção do meio ambiente; XII - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, na forma da lei; XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida à União; XIV - promover o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades: a) localizados ou desenvolvidos conjuntamente no Brasil e em país limítrofe; b) localizados ou desenvolvidos no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva; c) localizados ou desenvolvidos em terras indígenas; d) localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pela União, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); e) localizados ou desenvolvidos em 2 (dois) ou mais Estados; f) de caráter militar, excetuando-se do licenciamento ambiental, nos termos de ato do Poder Executivo, aqueles previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar n. 97, de 9 de junho de 1999; g) destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen); ou h) que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento; XV - aprovar o manejo e a supressão de vegetação, de florestas e formações sucessoras em: a) florestas públicas federais, terras devolutas federais ou unidades de conservação instituídas pela União, exceto em APAs; e b) atividades ou empreendimentos licenciados ou autorizados, ambientalmente, pela União; XVI - elaborar a relação

de espécies da fauna e da flora ameaçadas de extinção e de espécies sobre-explotadas no território nacional, mediante laudos e estudos técnico-científicos, fomentando as atividades que conservem essas espécies in situ; XVII - controlar a introdução no País de espécies exóticas potencialmente invasoras que possam ameaçar os ecossistemas, habitats e espécies nativas; XVIII - aprovar a liberação de exemplares de espécie exótica da fauna e da flora em ecossistemas naturais frágeis ou protegidos; XIX - controlar a exportação de componentes da biodiversidade brasileira na forma de espécimes silvestres da flora, micro-organismos e da fauna, partes ou produtos deles derivados; XX - controlar a apanha de espécimes da fauna silvestre, ovos e larvas; XXI - proteger a fauna migratória e as espécies inseridas na relação prevista no inciso XVI; XXII - exercer o controle ambiental da pesca em âmbito nacional ou regional; XXIII - gerir o patrimônio genético e o acesso ao conhecimento tradicional associado, respeitadas as atribuições setoriais; XXIV - exercer o controle ambiental sobre o transporte marítimo de produtos perigosos; e XXV - exercer o controle ambiental sobre o transporte interestadual, fluvial ou terrestre, de produtos perigosos. Parágrafo único. O licenciamento dos empreendimentos cuja localização compreenda concomitantemente áreas das faixas terrestre e marítima da zona costeira será de atribuição da União exclusivamente nos casos previstos em tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento.

Art. 8º. São ações administrativas dos Estados: I - executar e fazer cumprir, em âmbito estadual, a Política Nacional do Meio Ambiente e demais políticas nacionais relacionadas à proteção ambiental; II - exercer a gestão dos recursos ambientais no âmbito de suas atribuições; III - formular, executar e fazer cumprir, em âmbito estadual, a Política Estadual de Meio Ambiente; IV - promover, no âmbito estadual, a integração de programas e ações de órgãos e entidades da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, relacionados à proteção e à gestão ambiental; V - articular a cooperação técnica, científica e financeira, em apoio às Políticas Nacional e Estadual de Meio Ambiente; VI - promover o desenvolvimento de estudos e pesquisas direcionados à proteção e à gestão ambiental, divulgando os resultados obtidos; VII - organizar e manter, com a colaboração dos órgãos municipais competentes, o Sistema Estadual de Informações sobre Meio Ambiente; VIII - prestar informações à União para a formação e atualização do Sinima; IX - elaborar o zoneamento ambiental de âmbito estadual, em conformidade com os zoneamentos de âmbito nacional e regional; X - definir espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos; XI - promover e orientar a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a proteção do meio ambiente; XII - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, na forma da lei; XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida aos Estados; XIV - promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, ressalvado o disposto nos arts. 7º e 9º; XV - promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pelo Estado, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); XVI - aprovar o manejo e a supressão de vegetação, de florestas e formações sucessoras em: a) florestas públicas estaduais ou unidades de conservação do Estado, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); b) imóveis rurais, observadas as atribuições previstas no inciso XV do art. 7º; e c) atividades ou empreendimentos licenciados ou autorizados, ambientalmente, pelo Estado; XVII - elaborar a relação de espécies da fauna e da flora ameaçadas de extinção no respectivo território, mediante laudos e estudos técnico-científicos, fomentando as atividades que conservem essas espécies in situ; XVIII - controlar a apanha de espécimes da fauna silvestre, ovos e larvas destinadas à implantação de criadouros e à pesquisa científica, ressalvado o disposto no inciso XX do art. 7º; XIX - aprovar o funcionamento de criadouros da fauna silvestre; XX - exercer o controle ambiental da pesca em âmbito estadual; e XXI - exercer o controle ambiental do transporte fluvial e terrestre de produtos perigosos, ressalvado o disposto no inciso XXV do art. 7º.

³⁸¹ Art. 9º. São ações administrativas dos Municípios: I - executar e fazer cumprir, em âmbito municipal, as Políticas Nacional e Estadual de Meio Ambiente e demais políticas nacionais e estaduais relacionadas à proteção do meio ambiente; II - exercer a gestão dos recursos ambientais no âmbito de suas atribuições; III - formular, executar e fazer cumprir a Política Municipal de Meio Ambiente; IV - promover, no Município, a integração de programas e ações de órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal, relacionados à proteção e à gestão ambiental; V -

Como o objeto deste trabalho compreende o estudo sobre a competência para a fiscalização, as sanções administrativas e o licenciamento ambiental, analisar-se-á somente o que guardar relação direta com esses três itens. Além do mais, a novel legislação atribuiu a cada um destes um regime jurídico próprio, passando a existir certa cisão entre as atribuições fiscalizatória e sancionatória, como se verificará a seguir, de maneira que a competência administrativa em matéria ambiental comporta agora uma tríplice organização.

É importante destacar que até o mês de janeiro de 2016 não houve praticamente nenhuma decisão acerca da lei em tela no âmbito dos tribunais superiores, o que seguramente se deve ao caráter novel da mesma³⁸². Assim, a consolidação da interpretação dos dispositivos sob análise deverá ocorrer nos

articular a cooperação técnica, científica e financeira, em apoio às Políticas Nacional, Estadual e Municipal de Meio Ambiente; VI - promover o desenvolvimento de estudos e pesquisas direcionados à proteção e à gestão ambiental, divulgando os resultados obtidos; VII - organizar e manter o Sistema Municipal de Informações sobre Meio Ambiente; VIII - prestar informações aos Estados e à União para a formação e atualização dos Sistemas Estadual e Nacional de Informações sobre Meio Ambiente; IX - elaborar o Plano Diretor, observando os zoneamentos ambientais; X - definir espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos; XI - promover e orientar a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a proteção do meio ambiente; XII - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, na forma da lei; XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida ao Município; XIV - observadas as atribuições dos demais entes federativos previstas nesta Lei Complementar, promover o licenciamento ambiental das atividades ou empreendimentos: a) que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local, conforme tipologia definida pelos respectivos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade; ou b) localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); XV - observadas as atribuições dos demais entes federativos previstas nesta Lei Complementar, aprovar: a) a supressão e o manejo de vegetação, de florestas e formações sucessoras em florestas públicas municipais e unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); b) a supressão e o manejo de vegetação, de florestas e formações sucessoras em empreendimentos licenciados ou autorizados, ambientalmente, pelo Município.

Art. 10. São ações administrativas do Distrito Federal as previstas nos arts. 8º e 9º.

³⁸² Foram identificadas duas decisões sobre a Lei Complementar n. 140/2011 no âmbito dos tribunais superiores, uma no STJ e outra no TCU. O Acórdão n. 1571/2015 do TCU teve como relator o Ministro José Múcio Monteiro e, em pedido de reexame em Relatório de Auditoria, decidiu o seguinte: “7. O novo diploma legal suprimiu, dessa forma, a atribuição do Ibama de atuar supletivamente na hipótese de “inépcia, inércia ou omissão no órgão estadual”; de acordo com a LC 140/2011, a União agirá apenas no caso da inexistência de órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no estado, no Distrito Federal e no município. 8. Portanto, a determinação constante do item 9.8 do Acórdão 2.633/2007-Plenário perdeu o amparo legal e, por via de consequência, deve ser dado provimento ao pedido de reexame, tornando-a insubsistente”. Com isso, o IBAMA deixou de ser obrigado a acompanhar os procedimentos de licenciamento ambiental dos projetos de assentamento do INCRA, não mais atuando supletivamente sempre que constatada a inépcia, inércia ou omissão. Cumpre dizer, no entanto, que essa decisão não abraça os pontos fulcrais da norma, que são os que dizem respeito à repartição da competência para fiscalizar, impor sanções administrativas e licenciar.

próximos anos, máxime quando do julgamento da ADI n. 4757 proposta pela ASIBAMA em 2012³⁸³.

2.3.1 Competência fiscalizatória na Lei Complementar n. 140/2011

À primeira vista, a Lei Complementar n. 140/2011 buscou vincular a fiscalização ao licenciamento ambiental, assinalando que as atividades só poderiam ser fiscalizadas pelos seus próprios órgãos licenciadores:

Art. 7º. São ações administrativas da União:

(...)

XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida à União;

(...)

Art. 8º. São ações administrativas dos Estados:

(...)

XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida aos Estados;

(...)

Art. 9º. São ações administrativas dos Municípios:

(...)

XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida ao Município;

(...)

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

(...)

³⁸³ O objetivo da ADI n. 4757, que tem como relatora a Ministra Rosa Weber, é declarar a inconstitucionalidade integral da Lei Complementar n. 140/2011, ou pelo menos dos seguintes dispositivos: art. 4º, V, VI, art. 7º, XII, XIV, h e parágrafo único, art. 8º, XIII e XIV, art. 9º, XIII e XIV, art. 14, §§ 3º e 4º, art. 15, art. 17, §§ 2º e 3º, art. 20 e art. 21. Já houve manifestação da Advocacia Geral da União e da Procuradoria Geral da República, faltando agora a relatora lançar o relatório e pedir data para levar o processo ao plenário para julgamento, conforme estabelecem os arts. 8º e 9º da Lei n. 9.868/1999, a qual dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o STF. Já a decisão do STJ será discutida mais à frente.

Ainda que a redação não seja expressa a esse respeito, isso decerto inclui a possibilidade de imposição de sanções administrativas, posto que o controle ambiental também envolveria tal responsabilidade. Outrossim, não haveria sentido em fiscalizar se não houvesse a possibilidade de opor embargos e multas, dentre outras penalidades de mesmo campo, na hipótese de identificação de infrações administrativas.

Isso denota que, ao menos a princípio, os entes federativos só poderiam fiscalizar e aplicar sanções administrativas às atividades de sua competência licenciatória. Por dependerem da definição da responsabilidade para licenciar, as demais competências administrativas ambientais ficariam severamente limitadas, até porque a lei em comento vedou a realização de licenciamento ambiental em duplo ou em triplo nível³⁸⁴.

É sabido que o licenciamento ambiental é o processo administrativo complexo que tramita perante a instância administrativa responsável pela gestão ambiental, e que tem por objetivo assegurar a qualidade de vida da população por meio de um controle prévio e de um continuado acompanhamento das atividades humanas capazes de gerar impactos sobre o meio ambiente³⁸⁵. A presunção é que nenhum órgão pode ter mais conhecimento da atividade do que o licenciador, que avaliou o empreendimento desde o projeto até a sua efetiva implementação e início de operação³⁸⁶. Daí o liame entre os atos de fiscalizar, impor sanções administrativas e licenciar estabelecido pela Lei Complementar n. 140/2011.

³⁸⁴ Art. 13. Os empreendimentos e atividades são licenciados ou autorizados, ambientalmente, por um único ente federativo, em conformidade com as atribuições estabelecidas nos termos desta Lei Complementar. (...)

³⁸⁵ O capítulo 4 discorre sobre o conceito e a importância do licenciamento ambiental.

³⁸⁶ “A Lei de Competências Ambientais pretendia resolver o assunto e, no artigo 17, estatui que o órgão licenciador é também o competente a fiscalizar, isto é, a lavrar o auto de infração para apurar um ilícito administrativo e, em decorrência dele, eventualmente aplicar a sanção mais cabível. A previsão faz todo o sentido; se um órgão dotado de competência ambiental avaliou todos os estudos apresentados pelo sujeito, requereu complementações e esclarecimentos, fez análises técnicas, vistoriou a área/instalações, emitiu pareceres favoráveis e impôs condicionantes ao exercício da atividade, ele estaria, presumidamente, em melhores condições de dizer se houve ou não infração ambiental do que o órgão que não teve qualquer contato com os documentos técnicos já produzidos. O órgão licenciador presumidamente dispõe de informações atinentes ao estado do ambiente antes da intervenção; está em condições adequadas para comparar se houve ou não uma alteração indevida no ecossistema, por exemplo” (NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Processo administrativo ambiental**. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2014, p. 317-318). “Como já referido no quadro 2, a LC n. 140/2011 procurou atrelar a fiscalização ao licenciamento. Isso ocorre porque, em regra, o órgão licenciador tem maior conhecimento dos fatos e do empreendimento, possuindo, ao menos em tese, não apenas legitimidade, mas também melhores condições técnicas e operacionais para exercer a fiscalização ambiental, o que lhe permite inclusive adentrar, quando necessário, ao mérito do licenciamento emitido, portanto, tendo condição diferenciada para a fiscalização. Na prática essa

Esse mesmo raciocínio é válido para as atividades licenciáveis porém não licenciadas, uma vez que o órgão licenciador pode até não conhecer os pormenores de um determinado empreendimento em particular, mas com certeza tem domínio sobre a atividade em geral. É que este qualificou o seu corpo técnico, tanto para fazer quanto ao fazer o licenciamento ambiental de certos segmentos econômicos sob sua tutela, de forma a adquirir expertise naquela seara. Se é competente e tem realizado licenciamentos similares, ele se enquadra no mesmo pressuposto legal de maior domínio técnico estudado no parágrafo anterior. Por certo, o órgão que licencia clínicas médicas, hospitais, oficinas mecânicas ou postos revendedores de combustível, somente para citar alguns exemplos, é o que mais sabe sobre essas atividades, independentemente de ter atuado ou não em um determinado caso concreto. Além disso, não faria sentido repartir a competência para, em se tratando de um número significativo de atribuições, que são as atividades que deveriam estar licenciadas e não estão, deixar tudo como era antes³⁸⁷.

Entretanto, a própria lei complementar apontou um caminho diferente ao determinar que todos possam e devam fiscalizar e impor sanções administrativas:

“superioridade de condições” nem sempre é real, sobretudo em função das grandes diferenças de características dos Estados e Municípios brasileiros, o que é reconhecido pela própria Constituição ao trazer como objetivos da nação a diminuição das desigualdades sociais e regionais (artigo 3º, III). De qualquer forma o critério adotado foi o de vinculação entre o licenciamento e a fiscalização” (TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 48). Vale lembrar que embora fosse defendido por alguns doutrinadores importantes já antes da Lei Complementar n. 140/2011, esse entendimento era minoritário, não gozava de amparo legal e não teve maior repercussão jurisprudencial, como visto no item 2.2.1.

³⁸⁷ “Dirão os mais atentos que o artigo 17, caput, fala em competência para fiscalizar o empreendimento ou atividade “licenciada ou autorizada”, transmitindo um sentido de que a regra ali esculpida valeria somente para aqueles empreendimentos e atividades detentoras do ato administrativo – a licença ou a autorização. Esta interpretação deve, porém, ser prontamente atacada, por ignorar o sentido da norma, se lida sistematicamente. Ora, os artigos 7º, inciso XIII; 8º, inciso XIII; e 9º, inciso XIII, utilizaram técnica redacional absolutamente distinta ao inaugurarem a disciplina da fiscalização; como dito, vincularam a atividade a outro conjunto de competências, não a uma atividade específica ou a um ato administrativo. O mesmo pode ser afirmado quanto ao parágrafo 3º do próprio artigo 17. O comando ali contido fala na prevalência do auto lavrado pelo órgão “que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização”, não ao órgão que tenha efetivamente licenciado ou autorizado. A leitura conjunta da norma leva à conclusão de que a regra de competência fiscalizatória vale independentemente de a atividade já ter sido licenciada ou autorizada, bastando possuir em tese a competência, ainda que não exercida. Ademais, quisesse vincular a regra de fiscalização apenas aos empreendimentos e atividades já licenciados ou autorizados, a norma teria reduzido efeito concreto, deixando de atender à sua finalidade essencial de evitar conflitos e racionalizar a atuação administrativa. Grande parte das autuações ocorre em face de situações nas quais ainda não há os referidos atos administrativos” (RODRIGUES, Lucas de Faria. Autuações concorrentes e as infrações administrativas ambientais: a disciplina da Lei Complementar n. 140/2011. **Revista da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (RESPGE-SP)**, v. 4, São Paulo, 2013, p. 227).

Art. 17.

(...)

§ 1º. Qualquer pessoa legalmente identificada, ao constatar infração ambiental decorrente de empreendimento ou atividade utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores, pode dirigir representação ao órgão a que se refere o *caput*, para efeito do exercício de seu poder de polícia.

§ 2º. Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da qualidade ambiental, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis.

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

É que os §§ 2º e 3º do dispositivo transcrito abrem margem expressamente para que os órgãos ambientais não licenciadores possam fazer uso tanto da fiscalização quanto da imposição de sanções administrativas. Cumpre alertar que o primeiro se aplica às situações de urgência, quando as ações devem evitar o dano ou a sua ampliação ou continuidade, ao passo o segundo às ordinárias.

Em princípio o § 3º contrariaria os dispositivos anteriormente transcritos ao abrir margem para que qualquer ente federativo possa fiscalizar e sancionar qualquer atividade. Porém, cumpre esclarecer que na técnica legislativa a função do parágrafo é complementar o *caput* de forma aditiva ou restritiva, o que parece ter sido o caso. Inclusive, ele é mais abrangente do que o § 2º, que resume à ação dos órgãos não licenciadores às hipóteses de iminência ou ocorrência de degradação.

Impende dizer que esse foi o único dispositivo aprovado à parte, tendo sido rejeitado na Emenda Substitutiva de Plenário n. 1 apresentada à Câmara dos Deputados, mas depois aprovado em emenda de redação apresentada ao Senado³⁸⁸. Isso significa que a intenção do legislador foi fazer prevalecer sim a competência comum para fiscalização, a despeito de qual seja o órgão responsável pelo licenciamento ambiental.

³⁸⁸ Além do site da Câmara dos Deputados, maiores informações a respeito da tramitação legislativa desse dispositivo podem ser obtidas nos seguintes trabalhos: CIRNE, Mariana Barbosa. A Lei Complementar 140/2011 e as competências ambientais fiscalizatórias. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 72, 2013, p. 89-97 e TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 52-54 e 61-65.

Thaís Teizen³⁸⁹ afirma que na atribuição comum de fiscalizar existe um papel primário e papéis supletivos. Em perspectiva semelhante, Eduardo Fortunato Bim³⁹⁰ fala em competência fiscalizatória primária, que seria a do órgão licenciador, e colaborativa ou acautelatória, previstas, respectivamente, nos §§ 2º e 3º do mandamento reproduzido, que pertenceriam ao órgão não licenciador. Enquanto a primeira teria o traço emergencial, com a oposição de penalidades administrativas visando a evitar ou a diminuir o dano, a segunda consistiria em uma atuação comum cuja permanência estaria adstrita à ação do órgão licenciador.

Ocorre que essa classificação parece não diferenciar a atribuição de fiscalizar da de impor sanções administrativas, o que é, inclusive, uma das principais inovações da recente lei. Prova disso é que o que se adjetiva por emergencial ou colaborativo são as sanções administrativas e não a fiscalização. Então, parece mais adequado afirmar que a competência fiscalizatória é ampla e irrestrita, sendo, por conseguinte, uma atribuição comum indistinta³⁹¹. O STJ já teve oportunidade de se manifestar a esse respeito no Agravo Regimental em Recurso Especial n. Recurso Especial n. 1.373.302/CE³⁹². Com efeito, a reserva de norma diz respeito

³⁸⁹ TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 16.

³⁹⁰ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 61-62.

³⁹¹ “O mais adequado, portanto, seria aplicar a Lei Complementar 140/11 sem qualquer limite do poder de fiscalização, pois foi mantida a competência comum. Mais urgente para os órgãos ambientais, neste momento, é organizar sua estrutura para atendimento de suas responsabilidades conforme previsto da Lei Complementar 140 e demais diplomas legais” (PEREIRA, Henrique Albino. Competência para fiscalização ambiental (Lei Complementar nº 140/11). **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4116, 8 out. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29730>>. Acesso em: 6 jan. 2016).

³⁹² AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. ZONA DE AMORTECIMENTO DO PARQUE NACIONAL DE JERICOACOARA. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO./ 1. Em se tratando de proteção ao meio ambiente, não há falar em competência exclusiva de um ente da federação para promover medidas protetivas. Impõe-se amplo aparato de fiscalização a ser exercido pelos quatro entes federados, independentemente do local onde a ameaça ou o dano estejam ocorrendo, bem como da competência para o licenciamento./ 2. O domínio da área em que o dano ou o risco de dano se manifesta é apenas um dos critérios definidores da legitimidade para agir do *parquet* federal. Ademais, o poder-dever de fiscalização dos outros entes deve ser exercido quando a atividade esteja, sem o devido acompanhamento do órgão competente, causando danos ao meio ambiente./ 3. A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado./ 4. Definida a controvérsia em sentido contrário à posição adotada no aresto estadual, deve ser provido o agravo regimental para dar provimento ao recurso especial, reconhecer a legitimidade do Ministério Público Federal e determinar o regular prosseguimento da ação./ Agravo regimental provido (AgRg no Recurso Especial n. 1.373.302 - CE - 2013/0068076-0).

unicamente às sanções administrativas, quando enfim deverá prevalecer a laboração do órgão licenciador.

O ato de fiscalizar consiste na verificação do atendimento aos padrões de qualidade ambiental e da ocorrência de possíveis danos, não sendo plausível negar o seu caráter acessório ou complementar ao licenciamento ambiental. Realmente, a fiscalização é relevante não apenas para a fase de concessão, mas sobretudo para o acompanhamento do cumprimento das condicionantes da licença ambiental. Por conseguinte, ao menos em um primeiro momento, não parece haver inconveniente no fato de uma atividade ser fiscalizada pelo órgão não licenciador, mesmo porque essa atuação pode auxiliar o próprio órgão licenciador, de forma a concorrer para a concretização do federalismo cooperativo em matéria ambiental.

Sem embargo, seria ingenuidade deixar de imaginar que a preponderância do auto de infração do órgão licenciador talvez desestimule o exercício do ofício fiscalizatório por parte dos demais órgãos, pois no final das contas a atuação daquele se sobrepuja a destes³⁹³. Durante o 18º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental, promovido pelo Instituto de Direito por um Planeta Verde de 1 a 5 de julho de 2013, em São Paulo/SP, foi aprovada e publicada a Carta de São Paulo, que fazia esse alerta em um de seus itens³⁹⁴. Isso pode ser especialmente verdadeiro no caso das multas, pois os órgãos com intuito arrecadatório mais evidente não se sentirão instigados a agir, dado que o valor desse pagamento provavelmente não alimentará os seus fundos. Daí o temor de que a atuação dos órgãos não licenciadores se restrinja aos casos de iminência ou de ocorrência de degradação da qualidade ambiental, nos moldes do § 2º copiado³⁹⁵. Embora não se ignore o risco, vale a pena salientar que somente quando o interesse financeiro for maior do que o ambiental é que isso ocorrerá. O importante é que incumbe ao Poder Público, em especial ao Ministério Público e aos tribunais de contas, e à sociedade civil, exercer o controle desses órgãos, que não podem deixar de cumprir a função para a qual foram criados.

³⁹³ ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil**: uma análise jurídica e jurisprudencial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 210-211.

³⁹⁴ "III – Repercussões da Lei Complementar 140/2011:/ 3. A prevalência do auto de infração do órgão licenciador, para os casos em que outro ente federativo inibe danos atuais ou iminentes, desestimula o exercício da competência comum."

³⁹⁵ ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil**: uma análise jurídica e jurisprudencial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 211.

De qualquer forma, na hipótese de provocação, nenhum órgão ambiental pode se furtar de cumprir o seu mister, tendo em vista o que rezam o § 1º do dispositivo em comento e o § 2º do art. 70 da Lei n. 9.605/98. Inclusive, tal omissão poderia configurar a prática de improbidade administrativa e de crime ambiental, segundo o art. 11 da Lei n. 8.429/92 e o art. 68 da Lei n. 9.605/98³⁹⁶.

A exigência da identificação do denunciante no § 1º do art. 17 da Lei Complementar n. 140/2011 inibe o engajamento popular, conquanto é frequente o medo de retaliações, notadamente quando presentes interesses econômicos e políticos³⁹⁷. Isso decerto representa um retrocesso, o qual pode ser dirimido pelos órgãos ambientais, que na prática podem aceitar representações não identificadas³⁹⁸. Se o órgão pode agir de ofício, é óbvio que nada impede que o mesmo atue diante de uma reclamação anônima, como vários órgãos ambientais já fazem³⁹⁹. Eis o posicionamento de Paulo Affonso Leme Machado a respeito do assunto:

³⁹⁶ Lei n. 8.429/92: Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; (...).

Lei n. 9.605/98: Art. 68. Deixar, aquele que tiver o dever legal ou contratual de fazê-lo, de cumprir obrigação de relevante interesse ambiental: Pena - detenção, de um a três anos, e multa. Parágrafo único. Se o crime é culposo, a pena é de três meses a um ano, sem prejuízo da multa.

³⁹⁷ ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil: uma análise jurídica e jurisprudencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 211 e TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 48-49.

³⁹⁸ “Em respeito a esse Estado Democrático entendemos que melhor seria que a lei não tivesse imposto a identificação da pessoa que dirige representação às autoridades para o exercício do poder de polícia, como previsto no artigo 17, § 1º, ou mesmo que o mero comparecimento para notícia do fato fosse suficiente para desencadear o procedimento fiscalizatório, dispensando-se inclusive a representação. Se por um lado a exigência de identificação propicia o tolhimento de representações infundadas, por outro inibe a participação popular em situações em que represálias por parte do infrator são temidas. De qualquer modo, parece que a ausência de identificação não impede a autoridade de tomar as providências que forem necessárias, uma vez que a própria Constituição Federal impõe ao Poder Público o dever de zelar pelo meio ambiente, não sendo a representação do particular um requisito essencial para o desencadeamento do exercício do poder de polícia. Aliás, é de se ponderar que os demais entes da Federação deverão exercer a fiscalização na omissão do ente responsável pelo licenciamento” (TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p.48-49).

³⁹⁹ Uma iniciativa digna de aplausos é a Linha Verde, atividade de Ouvidoria do IBAMA que disponibiliza uma central de atendimentos, por meio do número 0800-618080, para que qualquer pessoa possa ligar gratuitamente e fazer a sua denúncia, pedido de informação ou sugestão sem necessariamente se identificar. Esse sistema funciona de segunda a sexta-feira, a exceção dos feriados, das 8 às 18 horas. É possível fazer denúncia sigilosa também por via digital, através do e-mail linhaverde.sede@ibama.gov.br.

O art. 17, § 1º, possibilita que qualquer pessoa possa dirigir-se ao órgão ambiental competente para lavrar o auto de infração, com o fim de comunicar-lhe a ocorrência de uma infração ambiental. É preciso ultrapassar a letra fria do parágrafo, para entender-se que a pessoa que informa a Administração Pública está exercendo um ato constitucional de fiscalização como integrante da “coletividade” (art. 225, caput, da CF).

É criticável que se exija a identificação de quem comunica, pois quem recebe do erário público é o funcionário, que deve constatar informações, e não o administrado. De outro lado, é contra o interesse público, no século XXI, que se queira que o denunciante apresente uma “representação” quando é suficiente uma comunicação, afugentando-se o exercício do direito de participação. Há de se interpretar o termo “representação” como comunicação escrita, pela Internet ou verbal⁴⁰⁰.

Mais absurda é a exigência de que a comunicação seja direcionada ao órgão licenciador, porque não é razoável exigir do cidadão comum o conhecimento sobre qual é ou não o órgão competente para fazer o licenciamento ambiental⁴⁰¹. Cuidase, efetivamente, de uma afronta ao princípio da participação, o que vai de encontro ao *caput* do art. 225 da Carta Magna. Diante de uma provocação o mínimo que o órgão meramente fiscalizador pode fazer é notificar, de imediato e por escrito, o órgão licenciador. Entretanto, na hipótese de iminência ou de ocorrência de degradação, deverá o mesmo agir para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, em função do que dispõe o § 2º, sob pena de ser considerado poluidor indireto⁴⁰². Em outras palavras, o órgão não licenciador deverá tomar as providências cabíveis em casos de urgência, devendo comunicar formalmente o órgão licenciador nas demais situações.

⁴⁰⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012, p. 88.

⁴⁰¹ Eis a posição da Carta de São Paulo sobre o assunto “III – Repercussões da Lei Complementar 140/2011:/ 4. A imposição de que o cidadão se dirija ao órgão ambiental licenciador para postular o exercício do poder de polícia implica em entrave ao direito de petição e de participação, devendo o órgão ambiental que tiver ciência da infração, ainda que não seja o responsável pelo licenciamento e independentemente da iminência de danos, adotar medidas inibitórias para coibir a infração”. No mesmo sentido: ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil: uma análise jurídica e jurisprudencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 211.

⁴⁰² O inciso IV do art. 3º da Lei n. 6.938/81 classifica como poluidor “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”. Dessa forma, o poluidor indireto é aquele que concorre para a ocorrência ou continuidade do dano, embora não tenha dado causa a ele diretamente. O art. 2º da Lei n. 9.605/98 corrobora esse entendimento ao dispor que “Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminoso de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la”. É evidente que o órgão ambiental e o agente público omissos podem ser enquadrados assim.

2.3.2 Competência sancionatória na Lei Complementar n. 140/2011

Como visto no item anterior, em um primeiro momento a Lei Complementar n. 140/2011 sinaliza a vinculação da competência sancionatória ao licenciamento ambiental, haja visto o inciso XIII do art. 7º, o inciso XIII do art. 8º, o inciso XIII do art. 9º e o *caput* do art. 17, transcritos anteriormente. Todavia, a leitura dos §§ 2º e 3º deste dispositivo, já transcritos no item anterior, revelam que os órgãos não licenciadores podem sim impor sanções administrativas, embora com nível de validade distintos. Como o Direito não pode ser interpretado em partes⁴⁰³, é errado afirmar que a competência sancionatória é estritamente vinculada ao licenciamento ambiental, mesmo porque o § 2º foi inserido depois por uma emenda substitutiva com a finalidade de viabilizar a ação dos demais órgãos ambientais.

Isso implica dizer que se a responsabilidade para fiscalizar não pode sofrer restrições, a competência sancionatória é diferente, uma vez que as sanções administrativas impostas pelos órgãos não licenciadores têm caráter acessório e transitório. É que se o § 2º trata apenas da possibilidade de imposição de medidas emergenciais, como demolições e embargos nas hipóteses de iminência ou de ocorrência de degradação, o § 3º amplia o campo de atuação dos entes federativos meramente fiscalizadores, que poderão atuar em qualquer conjuntura. No entanto, o próprio dispositivo referido estabelece a prevalência do auto de infração ambiental lavrado pelo órgão detentor da atribuição licenciatória, de maneira que a sanção administrativa aplicada pelo órgão meramente fiscalizador deverá se submeter ao jugo daquele⁴⁰⁴.

Embora não seja um impedimento, não deixa de ser uma limitação, uma vez que antes da lei em comento os entes federativos podiam impor sanções administrativas de forma simultânea e sobreposta sem maiores restrições. Contudo,

⁴⁰³ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 131-132.

⁴⁰⁴ Nesse sentido, a Procuradoria Geral do IBAMA aprovou a Orientação Jurídica Normativa n. 49/2013 (OJN n. 49/2013/PFE/IBAMA) determinando o seguinte, dentre outras coisas: (...) 105. Ante o exposto, entende-se que a melhor interpretação do art. 17 da Lei Complementar n. 140/11 impõe a sua aplicação literal às atividades e aos empreendimentos efetivamente licenciados, uma vez que nesses casos o órgão ambiental licenciador terá legitimidade e melhores condições técnicas e operacionais para exercer a fiscalização ambiental, adentrando, por vezes, no mérito do licenciamento por ele mesmo expedido. Assim, em tais situações, a despeito da competência comum dos órgãos ambientais para o exercício da atividade fiscalizatória, haverá de prevalecer o auto de infração lavrado pelo órgão licenciador competente, ainda que esse não seja o primeiro.

a prevalência do órgão licenciador é uma forma de apor racionalidade à ação comum dos órgãos ambientais, tendo em vista os inúmeros conflitos anteriormente existentes, bem como de prestigiar o instituto do licenciamento ambiental, que é o instrumento por meio do qual a Administração Pública mais e melhor conhece a respeito da atividade poluidora. O intuito é impedir conflitos federativos, contribuindo para evitar que um órgão ambiental atue como corregedor dos demais,

Além do prejuízo econômico quando se obstaculiza um empreendimento considerado regular pelo órgão licenciador, é preciso calcular os danos à credibilidade da legislação ambiental, do órgão ambiental licenciador e do próprio Estado brasileiro. Isso indica que a fiscalização e as sanções administrativas despontam como mecanismos de garantia de efetividade do licenciamento ambiental, não sendo possível abrir mão da segurança jurídica. A fala de Paulo de Bessa Antunes é oportuna:

Se se admitisse que os órgãos ambientais de diferentes esferas administrativas pudessem, a seu talante, embargar, paralisar e contestar atividades que se encontram autorizadas regularmente pelos demais integrantes do SISNAMA, no uso normal e legal de suas atribuições, o sistema se tornaria completamente inviável. Aliás, a própria criação do SISNAMA tem por finalidade última a organização de atribuições diferenciadas e a descentralização administrativa de forma cooperativa e harmônica⁴⁰⁵.

Por isso Lucas de Faria Rodrigues⁴⁰⁶ fala em competência primordial, indicando a existência de uma atuação acessória. A classificação de Eduardo Fortunato Bim⁴⁰⁷ da responsabilidade fiscalizatória em primária, que é a do órgão licenciador, e em acautelatória e colaborativa, que seria a do ente federativo meramente fiscalizador, nos moldes do que ditam os §§ 2º e 3º mencionados, é adequada para a competência sancionatória.

Portanto, a competência sancionatória seria quase concorrente, de forma que todos os entes federativos estão aptos a exercê-la, porém em níveis diferenciados, havendo a responsabilidade primária ou prioritária e a secundária ou colaborativa, que pode ser ordinária e emergencial.

⁴⁰⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Comentários ao Decreto n. 6.514/2008 (infrações administrativas contra o meio ambiente)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 24.

⁴⁰⁶ RODRIGUES, Lucas de Faria. Autuações concorrentes e as infrações administrativas ambientais: a disciplina da Lei Complementar n. 140/2011. **Revista da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (RESPGE-SP)**, v. 4, São Paulo, 2013, p. 209.

⁴⁰⁷ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 61-62.

É preciso, porém, apontar uma diferenciação entre as duas hipóteses de atuação secundária, previstas, respectivamente, nos §§ 2º e 3º. No primeiro caso o órgão fiscalizador é obrigado a tomar as medidas emergenciais a fim de impedir ou de interromper ou diminuir a degradação, pois inexistente discricionariedade diante da possibilidade de situações extremas⁴⁰⁸. Infelizmente, na rotina dos órgãos ambientais tais circunstâncias estão longe de serem incomuns, em função do crescente número de danos e desastres. O segundo caso, por sua vez, está mais relacionado às fiscalizações de rotina, que o órgão não licenciador não é obrigado a fazer, a não ser que o denunciante comprove que o ente responsável pelo licenciamento se quedou inerte, podendo simplesmente se limitar a informar a este. Não obstante, se identificar alguma infração administrativa, o órgão fiscalizador deve impor a sanção administrativa correspondente ou fazer a comunicação ao órgão licenciador solicitando providências.

Se o auto de infração do órgão licenciador prevalece sobre os demais, resta saber o que acontece se este entende que não houve infração administrativa. Ao estabelecer a prevalência do auto de infração, a interpretação literal do § 3º pode levar à conclusão de que só preponderaria a atuação se o ente responsável pelo licenciamento impuser alguma sanção administrativa. Entretanto, não é esse o espírito da norma, que foi concebida exatamente para tentar acabar com tais conflitos, dado que deve preponderar o entendimento do órgão licenciador, conforme assinala Eduardo Fortunato Bim:

Em outras palavras, não é preciso que o ente competente (órgão licenciador-fiscalizador primário) efetivamente lavre um auto de infração para que ele prevaleça sobre o do não competente para licenciar ou autorizar. Basta alguma manifestação expressa pela não caracterização da infração para que o auto de infração do ente não competente para licenciar ou autorizar seja insubsistente⁴⁰⁹.

⁴⁰⁸ No dia 5 de novembro de 2015 a barragem de rejeitos da empresa mineradora Samarco se rompeu derramando 62 milhões de metros cúbicos de lama tóxica no Rio Doce que correram até mar passando pelos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, o que causou o maior desastre ambiental da história do Brasil. Além da morte de pelo menos 12 pessoas, houve destruição de distritos inteiros e de inúmeras construções, interrupção de atividades agropecuárias e industriais, perda do ambiente de trabalho para pescadores e lavadeiras e suspensão no abastecimento hídrico de várias comunidades, tornando sem vida aquele importante corpo hídrico. Em situações como essa as providências devem ser tomadas o mais rapidamente possível a fim de evitar a ocorrência de danos ou de impedir a sua continuidade, independentemente de quem seja o órgão licenciador.

⁴⁰⁹ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. Lumen Juris: 2014, p. 55.

Isso significa que o auto de infração lavrado valerá apenas até que o órgão licenciador tome posição em relação à penalidade aplicada, seja para lavrar o auto de infração seja para atestar a legalidade da atividade. Se o ente federativo responsável confirmar a regularidade do empreendimento, o meramente fiscalizador não poderá mais adotar qualquer medida no âmbito administrativo, tendo em vista que nessa esfera prevalece o entendimento do licenciador. Daí o chamado caráter precário dessas medidas, cuja validade dependerá da decisão de outro órgão ambiental⁴¹⁰. O STJ também ratificou esse entendimento no RO em MS n. 41.551/MA, determinando a prevalência da atuação do ente licenciador⁴¹¹. Não é por outra razão que a Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA aprovou a OJN⁴¹² n. 49/2013, que, além de determinar essa prevalência, exigiu a notificação formal ao órgão responsável:

⁴¹⁰ “Tais medidas possuem caráter preventivo/emergencial (acautelatório) não se constituindo sanção administrativa, cuja aplicação caberá ao órgão licenciador, se for o caso. Colocado de outra forma, é possível dizer que as medidas preventivas possuem caráter precário, pois podem ser “dispensadas” pelo órgão ambiental licenciador, caso este verifique que a licença está sendo cumprida, inexistindo dano ambiental” (TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 51).

⁴¹¹ EMENTA./ ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICENÇA AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO DE LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ENTRE OS ESTADOS DO PARÁ E MARANHÃO. OBRAS COM SIGNIFICATIVO IMPACTO AMBIENTAL. COMPETÊNCIA PARA EXPEDIÇÃO DA LICENÇA AMBIENTAL PERTENCENTE AO IBAMA. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO E DO TERMO DE INTERDIÇÃO DAS OBRAS EXARADO PELO ÓRGÃO ESTADUAL DO MARANHÃO - GEMARN./ 1. Recurso ordinário no qual se discute a legalidade do auto de infração e do termo de interdição de obra de transmissão de energia localizada entre os Estados do Pará e do Maranhão, exarado pelo órgão estadual de proteção ambiental do Maranhão - GEMARN, sob o argumento que a licença ambiental expedida pelo IBAMA seria inválida, por ser daquele ente estadual a competência exclusiva para expedição de tal licença./ 2. Compete, originalmente, ao IBAMA a expedição de licença ambiental para a execução de obras e empreendimentos que se localizam ou se desenvolvem em dois ou mais estados ou cujos impactos ambientais ultrapassem os limites territoriais de um ou mais estados da federação. Inteligência do art. 10, § 4º, da Lei n. 6.938/81, com as alterações feita pela Lei n. 12.856/2013; da Resolução 237/97 do CONAMA e da LC 140/2011./ 3. Ilegalidade do auto de infração e do termo de interdição da obra expedidos pelo órgão estadual de proteção do meio ambiente do Estado do Maranhão - GEMARN./ 4. Recurso ordinário provido para conceder a segurança (Recurso em Mandado de Segurança n. 41.551/MA - 2013/0068789-3 – Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJE: 27/05/2014).

⁴¹² “Por intermédio da Portaria PFE/IBAMA nº 01/2009 (publicada no boletim de serviço de 20 de outubro de 2009), posteriormente substituída pela Portaria PFE/IBAMA nº 01/2012 (publicada no boletim de serviço de 20 de abril de 2012), foram instituídas, no âmbito da Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA - PFE/IBAMA, as Orientações Jurídicas Normativas (OJN), as quais representam a consolidação de entendimentos e teses sob matérias jurídicas relevantes de repercussão nacional ou de recorrência no âmbito das Superintendências do IBAMA nos Estados. O intuito da criação das OJN é uniformizar, no âmbito da PFE/IBAMA, entendimentos jurídicos e a interpretação da legislação ambiental, padronizando a atuação da Procuradoria Especializada e dos Órgãos de Execução da Procuradoria Geral Federal que representam o Instituto. Justamente em razão disso, a sua aplicação é obrigatória no âmbito PFE/IBAMA e das unidades da Procuradoria Geral Federal, quando no exercício de representação da Autarquia em matéria

28. Em razão do estabelecimento pelo legislador de critério de prevalência, é possível concluir que, em nenhuma hipótese, deve-se admitir a prevalência da opinião técnica do órgão fiscalizador supletivo sobre a do órgão licenciador-fiscalizador primário, seja na situação de lavratura de dois autos de infração pela mesma hipótese de incidência, seja na situação em que o segundo, cientificado pelo primeiro da lavratura do AI, dele discorda e justifica tecnicamente posição pela inocorrência da infração. A literalidade da norma, em conjunto com o Princípio da Eficiência na Administração Pública, aplicável ao caso, não admitem entendimento diverso.
(...)

É claro que o órgão licenciador não pode rejeitar imotivadamente tais questionamentos, tendo em vista que nessas situações a discricionariedade é técnica⁴¹³. Com efeito, as decisões devem ser amparadas no conhecimento científico mais abalizado, a fim de fazer com que o órgão ambiental cumpra a sua missão institucional. Porém, caso mantenha a sua discordância, o órgão fiscalizador deverá tomar providências mais drásticas, levando o caso ao Ministério Público, que apurará o dano coletivo, a improbidade administrativa e o crime ambiental, à Polícia para investigação do crime ambiental e/ou ao Poder Judiciário, já que ele está legitimado à interposição de ações civis públicas⁴¹⁴.

O ente fiscalizador é obrigado a tomar essas medidas, sob pena de ser considerado conivente com eventual irregularidade ambiental a ser identificada posteriormente, podendo ser enquadrado por improbidade administrativa ou por

finalística” (Site da Advocacia Geral da União: http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/96663).

⁴¹³ “As limitações à atividade administrativa abrangem, inclusive, a denominada discricionariedade técnica, no âmbito da qual se atribui à Administração o poder de fixar juízos de ordem técnica, mediante o emprego de noções e métodos específicos das diversas ciências ou artes. Tal poder é assegurado a algumas agências reguladoras com eminente função técnica, como as que atuam nas áreas de energia elétrica, telecomunicações e exploração de petróleo. Embora se revele possível o controle de legalidade nesses casos, sempre poderá haver alguma margem eminentemente discricionária, particularmente quando presente o intuito de auxiliar a Administração quanto aos critérios de conveniência e oportunidade, não parecendo razoável o entendimento de que “nunca” haverá espaço para a discricionariedade” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 84).

⁴¹⁴ De acordo com o art. 5º da Lei n. 7.347/85, os legitimados à interposição da ação civil pública são os seguintes: “I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico”.

crime ambiental⁴¹⁵. O intuito disso é construir uma compreensão que garanta a um só tempo a efetividade da proteção do meio ambiente e a segurança jurídica, nortes maiores da lei sob debate. O importante é deixar claro que o esgotamento do debate no âmbito administrativo não representa o sacrifício dos valores ecológicos, até porque pode ocorrer erro ou fraude na concessão das licenças ambientais.

Enquanto inexistir qualquer posicionamento formal do órgão licenciador, as sanções impostas pelo ente meramente fiscalizador continuarão em vigor, em função do caráter autoexecutório das medidas tomadas com base no poder de polícia⁴¹⁶. Não obstante, perdurará certa insegurança jurídica ao longo da tramitação do processo administrativo, uma vez que a qualquer momento o órgão licenciador poderá intervir. Eis mais uma lacuna legal a ser solucionada via decreto, o qual deverá estabelecer a forma e o prazo para a comunicação entre os órgãos envolvidos. Isso foi o principal motivo da ADI n. 4757, pois a ASIBAMA entendeu que o IBAMA ficaria alijado da maior parte da sua competência sancionatória⁴¹⁷.

Por fim, resta esclarecer a situação das atividades não sujeitas ao licenciamento ambiental, mas que em situações eventuais poderão causar lesões ecológicas e por isso também deverão sofrer controle ambiental⁴¹⁸. Em princípio não há critério delimitativo para tais situações, visto que a lei foi silente a esse respeito, prevalecendo a competência comum para as sanções administrativas. É que as restrições ao exercício da competência administrativa comum em matéria ambiental devem ser encontradas na própria lei, sob o risco de se resvalar em desprestígio do legislador ou em inconstitucionalidade. Isso não significa, no entanto, que deverão

⁴¹⁵ Em face do que estabelece o *caput* do art. 225 da Constituição Federal, o Poder Público é obrigado a proteger o meio ambiente, inexistindo qualquer discricionariedade nesse sentido.

⁴¹⁶ WALCACER, Fernando Cavalcanti; GUIMARÃES, Virgínia Totti; SILVA, Ana Cristina Máximo da; MORAES, Tatiana Vieira de; MANZOLILLO, Bruno Lúcio Moreira. Notas sobre a LC 140. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 70, 2013, p. 70.

⁴¹⁷ “Em resumo, o art. 17 e os §§ 2º e 3º, da LC nº 140/2011 são inconstitucionais por violar: 1) a cabeça do art. 225 da Constituição que não permite o fracionamento privativo de atribuições do Poder Público para a defesa ambiental; 2) a cabeça do art. 23, da Constituição por transformar competências comuns em privativas; 3) a cabeça do art. 37, da Constituição por violar o princípio da eficiência; 4) o devido processo legal (arts. 5º LIV); 5) o princípio de que ninguém será processado senão pela autoridade competente (art. 5º LIII), 6) a segurança jurídica e a proteção da confiança e 7) o entendimento doutrinário de que não se deve rebaixar o nível de proteção das normas ambientais” (página 21 da petição inicial da ADI n. 4757 proposta pela ASIBAMA).

⁴¹⁸ “A fiscalização, por sua vez, se perfaz na possibilidade de se verificar a adequação de atividades ou empreendimentos às normas e exigências ambientais, sancionando aquelas que estejam em desacordo. Tal fiscalização pode ocorrer em atividades sujeitas ou não ao licenciamento e em momento anterior, concomitante ou posterior à emissão da licença” (BRASIL. TRF 1ª Região. Apelação Cível 2000.33.00.014590-2 BA, Rel. Des. Mônica Neves Aguiar da Silva. Brasília: DJ 04/09/2009, p. 1691).

ser lavrados vários autos de infração simultâneas, o que contrariaria a lei, o ordenamento jurídico como um todo e a própria lógica. Daí o entendimento de Eduardo Fortunato Bim:

Entretanto, as atividades que não são passíveis de licenciamento ou de autorização, ainda que corretivos, parecem estar fora do campo de aplicação da regra de prevalência, sendo preponderante o elemento temporal. Aqui não existe nenhum critério para resolver a questão no artigo 17 da LC 140/11, tendo o elemento temporal importância fundamental⁴¹⁹.

Com efeito, nessas circunstâncias nenhum critério pode servir mais de norte para a resolução de conflitos do que o temporal, mormente nos casos de multa⁴²⁰. É evidente que o órgão responsável pelo segundo auto de infração poderá levar a questão ao Judiciário, caso entenda que a primeira penalidade é inadequada ou insuficiente. De qualquer forma, cuida-se de outra lacuna da lei, que poderá ser sanada por meio de decreto.

Esses casos de duplicidade ou triplicidade de atuação, ou simplesmente de discordância entre os órgãos ambientais, podem ser solucionados ou mitigados por meio de um sistema de troca de informações acerca dos autos de infração e do licenciamento ambiental. O problema é que, apesar de as informações em matéria ambiental terem caráter público, tal sistema não foi implementado satisfatoriamente, nem a lei em questão enfrenta o assunto⁴²¹. Destarte, embora o assunto possa ser

⁴¹⁹ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 64.

⁴²⁰ Nesse sentido, a Procuradoria Geral do IBAMA aprovou a OJN n. 49/2013/PFE/IBAMA determinando o seguinte, dentre outras coisas: (...) 82. Diante dessa realidade, cumpre observar as já analisadas normas de prevalência de um único auto de infração, mesmo porque não faz sentido o dispêndio de energia e de recursos públicos, e a utilização da escassa força de trabalho de dois órgãos ambientais, na mesma situação de incidência. Assim, em caso de dois autos lavrados em face da mesma infração administrativa praticada, sendo esta não sujeita a licenciamento ambiental, impõe-se a prevalência do primeiro auto cronologicamente lavrado, em igual solução e pelas mesmas razões e considerações já apresentadas, em relação às atividades não efetivamente licenciadas.

⁴²¹ O inciso XI do art. 9º da Lei n. 6.938/81 dispõe que “a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes” é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. Posteriormente, foi editada a Lei n. 10.650/2003, que dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do SISNAMA. O art. 2º dessa lei exige que os órgãos ambientais permitam o acesso público e forneçam informações relacionadas ao seguinte: “I - qualidade do meio ambiente; II - políticas, planos e programas potencialmente causadores de impacto ambiental; III - resultados de monitoramento e auditoria nos sistemas de controle de poluição e de atividades potencialmente poluidoras, bem como de planos e ações de recuperação de áreas degradadas; IV - acidentes, situações de risco ou de emergência ambientais; V - emissões de efluentes líquidos e gasosos, e produção de resíduos sólidos; VI - substâncias tóxicas e perigosas; VII - diversidade biológica; VIII - organismos geneticamente modificados”. Para maiores informações a respeito do assunto, recomenda-se o livro “Direito à informação e meio ambiente” (São Paulo: Malheiros, 2006), da autoria de Paulo Affonso Leme Machado.

tratado por decreto, nada impede que o MMA discipline a questão, tendo em vista o amparo legal já existente.

2.3.3 Competência licenciatória na Lei Complementar n. 140/2011

No que diz respeito ao licenciamento ambiental, é possível afirmar que de uma maneira geral a Lei Complementar n. 140/2011 se inspirou nos critérios da Resolução n. 237/97 do CONAMA⁴²². Nesse sentido, cumpre citar a competência residual dos Estados, o licenciamento em um único nível, a participação dos outros entes no licenciamento, a possibilidade de delegação de responsabilidade, o reconhecimento da competência dos Municípios etc. Apesar disso, a nova norma também trouxe modificações consideráveis, não se limitando a transformar em lei o que estava previsto na legislação infralegal, como será analisado.

É sabido que além de vedar o dúplice ou tríplice licenciamento, a mencionada norma procurou atrelar de algum modo as competências fiscalizatória e sancionatória à definição do ente competente para licenciar, haja visto o inciso XIII do art. 7º, o inciso XIII do art. 8º, o inciso XIII do art. 9º e o caput do art. 17. Com isso, além de ser importante por si só, a definição da responsabilidade licenciatória repercute diretamente na própria responsabilidade sancionatória, o que eleva a relevância da discussão.

O objetivo do presente tópico é analisar a repartição da competência licenciatória na lei em comento.

2.3.3.1 Licenciamento ambiental em um único nível

Inquestionavelmente, uma das principais novidades da Lei Complementar n. 140/2011 foi o estabelecimento do licenciamento ambiental em um único nível:

⁴²² BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 94-95, GUERRA, Sidney. O licenciamento ambiental de acordo com a LC 140/2011. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 66, 2012, p. 159, THOMÉ, Romeu. Comentários sobre a nova lei de competências em matéria ambiental (LC 140, de 08.12.2011). **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 66, 2012, p. 64-69, SOUZA, José Fernando Vidal; ZUBENS, Erika von. Licenciamento Ambiental e a Lei Complementar n. 140/2011. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 12(23), 2012, p. 36 e WALCACER, Fernando Cavalcanti; GUIMARÃES, Virgínia Totti; SILVA, Ana Cristina Máximo da; MORAES, Tatiana Vieira de; MANZOLILLO, Bruno Lúcio Moreira. Notas sobre a LC 140. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 70, 2013, p. 51-56.

Art. 13. Os empreendimentos e atividades são licenciados ou autorizados, ambientalmente, por um único ente federativo, em conformidade com as atribuições estabelecidas nos termos desta Lei Complementar.

§ 1º. Os demais entes federativos interessados podem manifestar-se ao órgão responsável pela licença ou autorização, de maneira não vinculante, respeitados os prazos e procedimentos do licenciamento ambiental.

(...)

Em vista disso, deixou de ser possível obter a licença ambiental junto a dois ou três órgãos ambientais, fato que ocorria anteriormente. O intuito é fazer com que um ente não intervenha no licenciamento de outro, tendo em vista a autonomia federativa⁴²³. É claro que essa limitação diz respeito ao âmbito administrativo apenas, visto que o órgão fiscalizador tem a obrigação de provocar o Ministério Público e o Poder Judiciário diante de irregularidades.

Não é que se trate exatamente de uma novidade, uma vez que isso já estava previsto na Resolução n. 237/97 do CONAMA⁴²⁴. O problema, como visto no capítulo anterior, é que essa norma não tinha o respaldo jurídico nem político necessário, dado que a Constituição Federal exigia uma lei complementar e nem a resolução poderia desempenhar esse papel.

Porém, essa unicidade também poderia ser inferida da Constituição da República, a partir de uma interpretação que buscasse a maior efetividade possível. Daí a Cartilha de Licenciamento Ambiental do Tribunal de Contas da União afirmar que a previsão do licenciamento ambiental múltiplo do art. 2º da Resolução n. 006/87 do CONAMA não foi recepcionada pela nova ordem constitucional, de maneira que os órgãos ambientais passaram a atuar de forma integrada e o licenciamento ambiental a ser feito em um único procedimento⁴²⁵. Em última análise, isso decorreria não apenas dos arts. 23 e 225 da Lei Maior, mas também da Lei n.

⁴²³ “A Lei Complementar 140/2011 impôs uma ressalva na competência dos Estados, visando à observância da competência mais ampla da União. A ressalva ou a limitação imposta tem a função de alertar as ações estaduais, para que respeitem as ações já tomadas pela União. A ressalva ou a limitação imposta tem a função de alertar as ações estaduais, para que respeitem as ações já tomadas pela União” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 23. ed. São Paulo: 2015, p. 182). Isso aponta que a legislador quer resguardar a autonomia do ente responsável para conduzir o licenciamento ambiental, independentemente de ser a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, cabendo somente a ele a última palavra na esfera administrativa.

⁴²⁴ Art. 7º - Os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido nos artigos anteriores.

⁴²⁵ BRASIL. **Cartilha de licenciamento ambiental**. Brasília: Tribunal de Contas da União, Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União, 2004, p. 32

6.938/81, que instituiu o SISNAMA⁴²⁶. Por isso, doutrinadores importantes defendiam essa tese, a exemplo de Andreas J. Krell⁴²⁷, Édis Milaré⁴²⁸ e Daniel Roberto Fink e André Camargo Horta de Macedo⁴²⁹.

Não obstante, a maior parte da doutrina e da jurisprudência defendia a constitucionalidade do licenciamento múltiplo em função de uma interpretação literal da competência comum estabelecida no art. 23 da Carta Magna, bem como da ausência da lei complementar regulamentadora prevista no parágrafo único do dispositivo. Portanto, essa exigência configura realmente uma novidade.

Aliás, não é por outra razão que o § 2º do art. 13 dispõe que a autorização para supressão vegetal deve ser concedida pelo próprio órgão licenciador e não mais pelo OEMA, como antes exigia o art. 19 da Lei n. 11.284/06. A idéia de unicidade do licenciamento permeia toda a Lei Complementar n. 140/2011, tendo por escopo a busca por mais eficiência e racionalidade. Em última análise, essa vinculação visa impedir a supressão vegetal de um empreendimento cujo licenciamento não for viável, sendo o órgão licenciador o mais hábil para fazer tal juízo.

A despeito da previsão em lei complementar, parte da doutrina ainda rejeita a unicidade do licenciamento sob o argumento de que a Lei Complementar n. 140/2011 seria inconstitucional por restringir a competência comum dos entes federativos⁴³⁰. A Carta de São Paulo, já mencionada anteriormente, também

⁴²⁶ De acordo com o caput do art. 6º da Lei nº 6.938/81, o SISNAMA é o conjunto de órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental. A exemplo do Sistema Nacional de Educação, do Sistema Nacional de Saúde e do Sistema Nacional de Trânsito, trata-se de um sistema nacional administrativo desprovido de personalidade jurídica, cujas determinações são implementadas pelos órgãos e entidades que o integram. O objetivo do Sistema Nacional do Meio Ambiente é promover e integrar a atuação dos órgãos ambientais em âmbito federal, estadual e municipal, fazendo com que as políticas públicas de meio ambiente sejam trabalhadas de forma harmônica e uniforme. Com isso, tanto o Ministério do Meio Ambiente quanto as secretarias estaduais e municipais correspondentes, bem como as autarquias e fundações públicas relacionadas, estão vinculados ao cumprimento dos mesmos objetivos, instrumentos, princípios e procedimentos, no intuito de alcançar mais efetividade e de diminuir o número de conflitos administrativo.

⁴²⁷ KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 112.

⁴²⁸ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 489.

⁴²⁹ FINK, Daniel Roberto; MACEDO André Camargo Horta de. Roteiro para licenciamento ambiental e outras considerações. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JÚNIOR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 20-22.

⁴³⁰ "A Lei Complementar n. 140/2012, como constatado alhures, reproduziu o raciocínio jurídico tendente a delimitar a competência comum entre os entes da federação, estando maculada por vício de inconstitucionalidade material, haja vista que o seu conteúdo contraria o disposto no art. 23, parágrafo único, que prevê a edição de lei complementar, apenas, para "fixar normas de cooperação",

condenava essa divisão em um de seus itens⁴³¹. Esse é o entendimento de Paulo Affonso Leme Machado:

As leis complementares do parágrafo único do art. 23 da CF não têm por finalidade modificar o caput do próprio artigo, isto é, não podem pretender transformar competências privativas, únicas e especializadas. Se fossem esses os objetivos do parágrafo único, seria preciso uma transformação radical no texto do caput do art. 23. A competência “comum” estabelece uma comunhão na gestão das matérias apresentadas no art. 23. A Constituição não quer que o meio ambiente seja administrado de forma separada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. É razoável entender-se que a competência comum, os entes federados devam agir conjuntamente. As matérias que devam ser tratadas separadamente pela União estão tratadas no art. 21 da CF. Os Estados têm competência reservadas pelo art. 25, § 1º: “São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição”. O art. 23 não exclui qualquer ente federativo do exercício da competência. A “competência comum” é aglutinadora e inclusiva, somando os intervenientes e não diminuindo ou tornando privativa a participação. A competência comum não é excludente. É de ser ressaltado que a primeira competência comum do art. 23 é a de “zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas”⁴³².

A interpretação de que a competência comum não pode sofrer regulamentação não parece gozar do necessário embasamento constitucional, dado que o federalismo cooperativo pressupõe a organização de tarefas. Admitir a responsabilidade comum absoluta seria não apenas aceitar, mas sobretudo estimular as atuações sobrepostas e contraditórias entre os entes, alimentando os conflitos federativos. Luís Roberto Barroso⁴³³ defende que a sobreposição

algo muito diferente de delimitar a competência comum, como foi feito” (VIEIRA, Paulo de Tarso Souza de Gouvêa. **O exercício da competência administrativa comum de proteger o meio ambiente**. Dissertação de mestrado em Direito Ambiental. Universidade do Estado do Amazonas, Manaus, 2012, p. 80.

⁴³¹ “III – Repercussões da Lei Complementar 140/2011:/ 1. A LC 140/2011 fere a Constituição Federal de 1988, pois, ao compartimentar as competências para licenciamento e exercício do Poder de Polícia, ignora a competência comum da União, Estados e Municípios para a proteção do meio ambiente”.

⁴³² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012, p. 66.

⁴³³ “(...) o dever compartilhado não significa [...] que o propósito da Constituição seja a superposição completa entre a atuação dos entes federados, como se todos detivessem competência irrestrita em relação a todas as questões. Na realidade, a divisão de competências ambientais é realizada não apenas em respeito à autonomia federativa – o que já seria fundamento bastante – mas também para assegurar efetividade à tutela do meio ambiente e harmonizá-la com outras finalidades igualmente protegidas pela Constituição” (BARROSO, Luís Roberto. Transporte ferroviário, Federação e competências em matéria ambiental. In: Temas de Direito Constitucional. Tomo IV. Rio de Janeiro:

desnecessária de atuações é incompatível com o federalismo cooperativo. Realmente, é um equívoco confundir o dever de proteger o meio ambiente com a concomitância de ações⁴³⁴. O próprio STF já proferiu esse juízo na ADI n. 2.544/RS⁴³⁵:

2. A inclusão de determinada função administrativa no âmbito da competência comum não impõe que cada tarefa compreendida no seu domínio, por menos expressiva que seja, haja de ser objeto de ações simultâneas das três entidades federativas: donde, a previsão, no parágrafo único do art. 23 CF, de lei complementar que fixe normas de cooperação (v. sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos, a L. 3.924/61), cuja edição, porém, é da competência da União e, de qualquer modo, não abrange o poder de demitirem-se a União ou os Estados dos encargos constitucionais de proteção dos bens de valor arqueológico para descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios.

Vale dizer que se essa possibilidade de regulamentação não existisse, o parágrafo único do art. 23 da Lei Fundamental não teria previsto a edição da lei complementar. Afinal de contas, sob o ponto de vista jurídico não havia qualquer óbice à cooperação voluntária, com base nos instrumentos tradicionais, a exemplo do convênio administrativo e do consórcio público, faltando apenas a maturidade política. Por certo, não existe outra forma de regulamentar tal competência senão delimitando as responsabilidades específicas de cada ente federativo. Além do mais,

Renovar, 2009, p. 432-433). No mesmo sentido: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**: tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 128.

⁴³⁴ "(...) contribui muito pouco a interpretação do art. 23 da CF, sugerida por alguns, no sentido de que as arroladas tarefas materiais deveriam ser 'cumpridas harmonicamente' pelos três níveis estatais em conjunto". (...) Para superar a superposição das funções nas diferentes esferas estatais, oriundas do sistema de atribuição de numerosas competências concorrentes [ou comuns], seria necessária uma subdivisão mais nítida das tarefas de cada nível" (KRELL, Andreas J. As competências administrativas do artigo 23 da CF, sua regulamentação por lei complementar e o "poder-dever de polícia". **Revista de Interesse Público**, São Paulo n. 20, 2003, p. 70). "De fato, absurdo e caótico seria o exercício concomitante e desmedido das competências ali enumeradas, ignorando-se limites, dimensão de interesses e critérios de atuação concatenada. O federalismo cooperativo idealizado assumiria, em tal hipótese, contornos de um federalismo predatório, onde vicejaria a superposição de atividades, potencializando o quadro de insegurança jurídica" (DINO NETO, Nicolao. Conflito de interesses na criação de unidades de conservação e repartição de competências. THOMÉ, Romeu (org). **Questões controversas**: direito ambiental, direitos difusos e coletivos e direito do consumidor. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 93). "Atribuir a todos os entes federados o dever de zelar pelo meio ambiente, contudo, não significa que a mesma ação deve ser praticada concomitantemente por todos aqueles entes, mas que qualquer deles tem poderes para agir" (TEIZEN, Thais. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 26-27).

⁴³⁵ ADI n. 2.544/RS. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Publicado no Diário da Justiça em 17/11/2006.

foi exatamente a ausência dessas regras que causou uma série de conflitos, resultando em prejuízos de ordem econômica, ecológica, jurídica e social⁴³⁶.

Por outro lado, a autonomia federativa é que parece estar em jogo com a multiplicidade, dado que o órgão ambiental verdadeiramente competente poderia sucumbir à atuação dos demais⁴³⁷. O próprio STF já se pronunciou a respeito do assunto no caso da Transposição do Rio São Francisco, quando decidiu que o Estado de Minas Gerais não poderia interferir decisivamente no licenciamento⁴³⁸. Além disso, é claro o desrespeito ao princípio da predominância do interesse, critério constitucional para a repartição de competências. Daí Paulo de Bessa Antunes⁴³⁹ e Romeu Thomé⁴⁴⁰ defenderem que a questão do único nível já está sacramentada.

É importante lembrar que o objetivo da a repartição de competência no Estado federativo é procurar impedir a ocorrência de conflitos⁴⁴¹. Logo, não faria sentido a interpretação da ordem jurídica nova como se fosse a antiga, de maneira a manter os mesmos problemas de antes, mormente quando a nova lei não dá margem a desentendimentos.

⁴³⁶ “O licenciamento ambiental no Brasil sempre foi cumulativo, isto é, todas as obras, instalações ou atividades capazes de afetar negativamente a qualidade do meio ambiente podem ser licenciadas, ao mesmo tempo, por órgãos estaduais e municipais, às vezes também por órgãos federais. Mesmo que o respectivo órgão estadual licencie um empreendimento, a prefeitura municipal pode avaliar os impactos do mesmo projeto e, se chegar à conclusão de que ele seja danoso ao meio ambiente ou à sua população, prevalecerá a decisão negativa da prefeitura./ Ao mesmo tempo, o fato de que uma prefeitura licencie uma obra não exclui o controle dos órgãos ambientais superiores, sendo que as leis ambientais estaduais normalmente permitem um controle de quase todas as atividades que possam causar impactos ambientais. Destarte, onde um órgão ambiental estadual (v.g. por razões políticas) exigir licenciar também um empreendimento de mero impacto local, poderá restar esvaziada a competência municipal, visto que o Estado se tornaria uma instância revisora dos atos da prefeitura” (KRELL, Andreas J. O licenciamento ambiental no Sisnama: competência e controle. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005. v. 2. p. 163).

⁴³⁷ SILVA, Bruno Campos. O licenciamento ambiental único e outros aspectos relevantes da Lei Complementar n. 140/2011. **Questões controvertidas**: direito ambiental, direitos difusos e coletivos e direito do consumidor. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 238.

⁴³⁸ “Assim, por exemplo, na Reclamação 3.074, relativa à transposição do Rio São Francisco, o Estado de Minas Gerais pretendia impor exigências à atuação do IBAMA, cuja ementa é a seguinte: “Ação Civil Pública em que o Estado de Minas Gerais, no interesse da proteção ambiental do seu território, pretende impor exigências à atuação do IBAMA no licenciamento de obra federal – Projeto de Integração do Rio São Francisco com Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional: caso típico de existência de 'conflito federativo', em que o eventual acolhimento da demanda acarretará reflexos diretos sobre o tempo de implementação ou a própria viabilidade de um projeto de grande vulto do governo da União” (Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 30-9-2005).

⁴³⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2012. P. 202-203.

⁴⁴⁰ THOMÉ, Romeu. **Manual de direito ambiental**. 2. Ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 255-256.

⁴⁴¹ “Como no Estado Federal há mais de uma ordem jurídica incidente sobre um mesmo território e sobre as mesmas pessoas, impõe-se a adoção de mecanismo que favoreça a eficácia da ação estatal, evitando conflitos e desperdício de esforços e recursos. A repartição de competências entre as esferas do federalismo é o instrumento concebido para esse fim” (BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 849).

Outro argumento contra a unicidade seria que o licenciamento múltiplo tornaria o controle ambiental mais rígido, pois a atuação de um maior número de órgãos ambientais diminuiria a possibilidade de falhas. É nesse contexto que Paulo Affonso Leme Machado⁴⁴² vislumbra uma melhor proteção do meio ambiente, o que guardaria consonância com os ditames constitucionais.

Essa convicção, no entanto, também parece equivocada, pois não é possível esquecer que os padrões de qualidade a serem exigidos no licenciamento são os mesmos, de maneira que não pode interferir no controle ambiental o fato de o processo ser conduzido junto à União, ao Distrito Federal, aos Estados ou aos Municípios. Em que pesem as boas intenções, a prática demonstrou que foi exatamente essa indefinição que gerou a maioria dos conflitos, até porque existe a tendência dos órgãos ambientais disputarem as atividades mais interessantes do ponto de vista econômico, político e de mídia, deixando de lado o que não é atrativo. É essa a lição de Eduardo Fortunato Bim:

O licenciamento ambiental único, efetuado por um só órgão licenciador não é apenas um capricho legal, mas se funda na eficiência e na melhor proteção do meio ambiente. Não faria sentido que se duplicassem ou triplicassem os esforços para licenciar o mesmo empreendimento, com comprometimento dos escassos recursos humanos e materiais estatais, se o licenciamento por um só ente é suficiente para proteger o meio ambiente.

Ademais, esse desperdício de recursos humanos e materiais significa que o meio ambiente, em outras frentes ficará desprotegido pela ausência de Estado para fiscalizar e/ou operar os diversos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente⁴⁴³.

Com certeza, admitir a interpretação literal da competência comum em matéria de licenciamento ambiental sem qualquer ressalva é entregar os órgãos ambientais e os empreendedores à própria sorte, sem garantir necessariamente a melhoria da proteção ao meio ambiente. Não se vislumbra nenhum benefício para o meio ambiente em uma arena política dominada pela insegurança jurídica, conjuntura em que todos os interesses saem prejudicados, seja de forma mediata ou imediata. Por isso o licenciar em um único nível não foi objeto de questionamento na ADI n. 4757 proposta pela ASIBAMA.

⁴⁴² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012, p. 81-82.

⁴⁴³ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 89-90.

É possível apontar como fundamento do único nível de licenciamento a eficiência⁴⁴⁴, que é um dos princípios da Administração Pública⁴⁴⁵, e a razoabilidade⁴⁴⁶, já que dessa maneira o administrado perderia menos tempo e o Poder Público menos tempo e dinheiro. Não é razoável que dois entes federativos se proponham a licenciar um mesmo tipo de atividade enquanto uma série de outras atividades não está sendo licenciada por falta de alcance e de estrutura desses mesmos órgãos.

Se há um grande número de atividades que deveriam estar submetidas ao licenciamento, mas que não o estão por conta da falta de estrutura estatal, é recomendável que o mecanismo seja utilizado somente em um único nível de competência. A lógica é que os entes administrativos atuem em suas respectivas jurisdições, cada um trabalhando com determinados tipos de atividades, porque a atuação integrada tende a ser mais objetiva na consecução do objetivo maior do licenciamento, que é a concretização do direito fundamental ao meio ambiente

⁴⁴⁴ “A Emenda Constitucional n. 19/98, que guindou ao plano constitucional as regras relativas ao projeto de reforma do Estado, acrescentou, ao *caput* do art. 37, outro princípio: o da eficiência (denominado de “qualidade do serviço prestado” no projeto da Emenda)./ Com a inclusão, pretendeu o Governo conferir direitos aos usuários dos diversos serviços prestados pela Administração ou por seus delegados e estabelecer obrigações efetivas aos prestadores. Não é difícil perceber que a inserção desse princípio revela o descontentamento da sociedade diante de sua antiga impotência para lutar contra a deficiente prestação de tantos serviços públicos, que incontáveis prejuízos já causou aos usuários. De fato, sendo tais serviços prestados pelo Estado ou por delegados seus, sempre ficaram inacessíveis para os usuários os meios efetivos para assegurar seus direitos. Os poucos meios existentes se revelaram insuficientes ou inócuos para sanar as irregularidades cometidas pelo Poder Público na execução desses serviços./ (...) / O núcleo do princípio é a procura de produtividade e economicidade e, o que é mais importante, a exigência de reduzir os desperdícios de dinheiro público, o que impõe a execução dos serviços públicos com presteza, perfeição e rendimento funcional” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 56-57).

⁴⁴⁵ O art. 37 da Constituição Federal dispõe que “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”.

⁴⁴⁶ “A Emenda Constitucional nº 45, de 8.12.2004 (denominada de “Reforma do Judiciário”), acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição, estabelecendo: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. O novo mandamento, cuja feição é a de direito fundamental, tem por conteúdo o princípio da eficiência no que se refere ao acesso à justiça e estampa inegável reação contra a insatisfação da sociedade pela excessiva demora dos processos, praticamente tornando inócuo o princípio do acesso à justiça para enfrentar lesões ou ameaças a direito (art. 5º, XXXV, CF). Note-se que a nova norma constitucional não se cinge aos processos judiciais, mas também àqueles que tramitam na via administrativa, muitos destes, da mesma forma, objeto de irritante lentidão. Não basta, porém, a inclusão do novo mandamento; urge que outras medidas sejam adotadas, em leis e regulamentos, para que a disposição possa vir a ter densa efetividade” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 57).

equilibrado. Não é à toa que o licenciamento único é acolhido em todas as federações democráticas, consoante relembra Andreas J. Krell⁴⁴⁷.

Por fim, calha lembrar que o § 1º do dispositivo transcrito dispôs sobre a participação não vinculante dos demais entes federativos, seja por meio dos órgãos ambientais ou de outros órgãos públicos interessados. Há autores que entendem que essa participação é vinculante, de forma que estaria a atuação do órgão licenciador condicionada aos demais órgãos⁴⁴⁸. Entretanto, além de atentar contra a autonomia federativa, admitir a interferência vinculante seria invalidar a unicidade do licenciamento, premissa que permeia toda a lei em questão⁴⁴⁹. Ademais, isso seria um estímulo à permanência dos conflitos federativos, exatamente a situação que se pretendeu combater, uma vez que o ente não licenciador poderia tentar determinar o que poderia ou não poderia ser feito.

Existe realmente uma lacuna, que é a falta de disciplinamento do momento e da forma dessa participação. Com efeito, até hoje não se sabe ao certo se a manifestação dos órgãos públicos interessados será antes, durante ou após a finalização do estudo ambiental, nem se deverá ocorrer um convite ou edital de convocação específico ou se a simples publicação do requerimento da licença será o suficiente. Como as interpretações têm resultado em insegurança jurídica, em virtude das divergências entre os órgãos interessados, é preciso regulamentar tais procedimentos por meio de decreto.

⁴⁴⁷ KRELL, Andreas J. Licença ou autorização ambiental? Muita discussão em torno de um falso dilema. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo v. 49, 2008, p. 60.

⁴⁴⁸ “Desta feita, ao pretender vulnerar o direito-obrigação imposto aos entes federativos no mister da defesa do meio ambiente, o art. 13 entrou em rota de colisão com o Texto da Constituição e merece ser submetido à análise judicial com o fito de que seja combatida a facultividade da participação dos entes federativos interessados, bem como a não vinculação de seus posicionamentos, o que em nenhuma hipótese significa multiplicidade de instancias licenciadoras, mas sim camadas diversas de informações técnicas que resultaram na efetividade da proteção ambiental e na preservação da autonomia dos entes federais que afinal não podem ser alijados de decisões em seus territórios” (MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O licenciamento ambiental e a participação dos entes federativos interessados. **Revista de Direito Ambiental**, vol. 79, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 92).

⁴⁴⁹ “Daí virmos sustentando, desde sempre, até como meio de se evitar a judicialização e consequente procrastinação do procedimento, que o caráter não vinculativo é o que deve prevalecer. Claro que a recusa deve ser exposta em decisão motivada, em ordem a se evitar possível alegações de falta de cuidado no trato da questão ambiental ou até mesmo indesejáveis arbitrariedades. Outro tanto, não se pode olvidar que os possíveis conflitos e tumultos entre as corporações incumbidas do licenciamento não se coadunam com o princípio da eficiência da Administração Pública, consagrado no art. 37, caput, da Constituição da República” (MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2013, p. 794). Cumpre lembrar que além do caput do art. 13, também fazem referência ao licenciamento exclusivo ou não compartilhado os seguintes dispositivos: arts. 7º, XIII, XIV, 8º, XIII, XIV, XV e 9º, XIII, XIV.

2.3.3.2 Competência licenciatória da União

A Lei Complementar n. 140/2011 dispõe sobre a competência da União em matéria de licenciamento ambiental:

Art. 7º.

(...)

XIV – promover o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades:

- a) localizados ou desenvolvidos conjuntamente no Brasil e em país limítrofe;
- b) localizados ou desenvolvidos no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva;
- c) localizados ou desenvolvidos em terras indígenas;
- d) localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pela União, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs);
- e) localizados ou desenvolvidos em 2 (dois) ou mais Estados;
- f) de caráter militar, excetuando-se do licenciamento ambiental, nos termos de ato do Poder Executivo, aqueles previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar n. 97, de 9 de junho de 1999;
- g) destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear (Cnen);
ou
- h) que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento;

A União é o ente federativo cuja competência licenciatória foi estabelecida de forma mais objetiva pela norma sob discussão. Como se discutirá adiante, a responsabilidade dos Estados, do Distrito Federal e, principalmente, dos Municípios não teve o mesmo grau de precisão. Isso se deveu à falta de preocupação com os demais entes federativos por parte do Congresso Nacional e do Governo Federal, que enfatizou a resolução dos seus próprios problemas⁴⁵⁰.

⁴⁵⁰ “Ao se estudar a Lei Complementar n. 140/2011, um primeiro ponto que salta aos olhos de qualquer operador do Direito diz respeito à incontestável habilidade do P Poder Executivo Federal, na qualidade de responsável por sua iniciativa, de cuidar da solução de seus próprios interesses, de modo a afastar com o novo diploma normativo os conflitos que até então se apresentavam reiteradamente para a União, especialmente no que toca à questão da competência para o licenciamento ambiental, não conferindo o mesmo cuidado aos demais entes federativos” (NASCIMENTO, Sílvia Helena Nogueira. **Competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar no 140/2011**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 127-128).

É importante lembrar que no âmbito federal existem dois órgãos a integrar o SISNAMA, a saber, o IBAMA e o ICMBio⁴⁵¹. Contudo, apenas àquele incumbe licenciar no âmbito federal, à medida que a atuação deste se dá apenas em face das Unidades de Conservação instituídas pela União⁴⁵². A opção pelo vocábulo União foi para facilitar posteriores alterações legislativas, especialmente no caso de criação ou de fusão de órgãos.

Em princípio, é possível afirmar que não houve maiores alterações na competência licenciatória federal, uma vez que o dispositivo citado praticamente transcreveu o art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA⁴⁵³. Entretanto, a troca do critério da extensão geográfica dos impactos ambientais diretos pelo da localização de atividade efetiva ou potencialmente poluidora representa uma mudança significativa sim. A julgar pelas alíneas *a*, *b*, *c*, *d* e *e*, o dispositivo mencionado se interessa apenas pelo lugar onde a atividade se localiza ou de desenvolve, pouco importando o alcance dos seus efeitos. Apesar da clareza da norma, o IBAMA editou a OJN n. 43/2012 a esse respeito:

Assim, apesar dos incisos previstos no art. 4º da Resolução CONAMA coincidirem, em sua maioria, com as alíneas do inciso XIV do art. 7º da LC n. 140/2011, não se pode ignorar que o critério do *caput* (art. 4º), que orientava a aplicação dos incisos, encontra-se revogado. Além disso, houve alterações no texto dos incisos, principalmente referente à definição de competência unicamente pela localização física do empreendimento, não mais havendo que se

⁴⁵¹ O ICMBio só passou a integrar formalmente o SISNAMA com a Lei n. 12.856/2013, que alterou o inciso IV do art. 6º da Lei n. 6.938/81, fato que aconteceu mais de seis anos após a criação da autarquia.

⁴⁵² De acordo com o art. 2º da Lei n. 7.735/89, que criou o IBAMA, a finalidade dessa autarquia é a seguinte: “I - exercer o poder de polícia ambiental; II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; e III - executar as ações supletivas de competência da União, de conformidade com a legislação ambiental vigente”. A Lei n. 11.516/2007, que criou o ICMBio, por sua vez, dispõe no art. 1º sobre a função dessa autarquia: “I - executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União; II - executar as políticas relativas ao uso sustentável dos recursos naturais renováveis e ao apoio ao extrativismo e às populações tradicionais nas unidades de conservação de uso sustentável instituídas pela União; III - fomentar e executar programas de pesquisa, proteção, preservação e conservação da biodiversidade e de educação ambiental; IV - exercer o poder de polícia ambiental para a proteção das unidades de conservação instituídas pela União; e V - promover e executar, em articulação com os demais órgãos e entidades envolvidos, programas recreacionais, de uso público e de ecoturismo nas unidades de conservação, onde estas atividades sejam permitidas”.

⁴⁵³ GUERRA, Sidney; GUERRA, Sérgio. **Intervenção estatal ambiental**: licenciamento ambiental e compensação de acordo com a Lei Complementar n. 140/2011. São Paulo: Atlas, 2012, p. 80.

cogitar da abrangência dos impactos diretos ou indiretos causados pela atividade.

Assim, se antes um empreendimento localizado, em sua totalidade, em um Estado, mas que causasse impacto direto em outro país ou em Estado diverso, era licenciado pelo Ibama, agora, não há que se falar em competência federal. O Ibama será competente, nesse caso, apenas se o empreendimento ou atividade for contemplado em ato do Poder Executivo (art. 7º, XIV, “h”) ou estiver, fisicamente, localizado ou desenvolvido em mais de um Estado ou extrapole os limites territoriais do país.

O que importa agora é o local exato onde o empreendimento se localiza ou é desenvolvido, pois ainda que impacte diretamente outro(s) Estado(s) ou mesmo outro(s) país(es) a atividade não poderá ser licenciada pelo IBAMA⁴⁵⁴. A localização é onde se situa a atividade, conceito que de certa forma é autoexplicativa, cabe explicar que o lugar de desenvolvimento é aquele que é essencial à implementação ou operação da mesma, embora nele ela não se situe – o exemplo mais corriqueiro seria o de um canteiro de uma obra de infraestrutura. Em outras palavras, ainda permaneça o caráter geográfico, só que com dimensão mais previsível e restrita.

Atendendo ao propósito da lei, o objetivo dessa alteração foi realmente promover maior segurança jurídica, uma vez que o conceito de impacto ambiental direto envolve certa subjetividade, o que torna complexa a tarefa de identificar o órgão licenciador e contribui para a ocorrência de conflitos. Muitas vezes a delimitação do impacto ambiental direto da atividade só pode ser feita ao longo do licenciamento ambiental, mormente quando da elaboração, discussão e aprovação dos estudos ambientais⁴⁵⁵. Logo, o atendimento definitivo a esse critério só poderia

⁴⁵⁴ “Em vista disso, é preciso reconhecer grande mudança na sistemática atualmente vigente de definição de competência. Diferentemente da legislação anteriormente aplicada (Resolução CONAMA nº 237/1997), o Ibama não terá mais competência para licenciar empreendimento, apenas em razão da abrangência do seu impacto ambiental. No momento, ainda que atividade tenha potencial poluidor de âmbito nacional ou regional, o Ibama não será competente para licenciar, a não ser que esteja configurada uma das hipóteses previstas nas alíneas do inciso XIV do art. 7º, que estabelece apenas critério de localização e de tipo de atividade” (CARIBÉ, Karla Virgínia Bezerra. Divisão de competência entre os entes federativos para licenciamento ambiental: LC n. 140/2011. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3818, 14 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26147>>. Acesso em: 1 jan. 2016).

⁴⁵⁵ “Cabe destacar que não há uma definição legal para tais impactos, que dependem, assim, de uma análise técnica fundamentada do objeto do licenciamento, caso a caso. Isso porque um mesmo empreendimento, a depender da forma de implantação ou de sua localização, poderá ou não acarretar impactos diretos de menor ou maior extensão. A questão é eminentemente de ordem técnica e, além da diversidade de fatores, comporta no âmbito das ciências aplicadas, como a biologia, uma diversidade de entendimentos, sem que se possa apontar necessariamente qual o correto ou mesmo, qual estaria equivocado. Ouvir vários técnicos pode, por vezes, gerar igual número de avaliações de impacto ambiental, cada qual com pequenos ou grandes pontos de divergência”

ocorrer após a avaliação de impactos ambientais, de maneira que acertou o legislador ao fazer a substituição.

É claro que esse parâmetro diminuiu as hipóteses de licenciamento ambiental pela União, aumentando a atuação dos demais entes federativos. Isso não é exatamente um problema, porque a atuação do IBAMA nessa seara sempre foi mais restrita. Embora as críticas partam do pressuposto de que licenciar no âmbito federal é melhor para o meio ambiente, impende dizer que os padrões de qualidade ambiental não mudam dependendo de quem o faça. Prova disso é que a função licenciatória da União dentro do SISNAMA sempre foi quantitativamente excepcional, conforme se estudou no capítulo anterior.

Faz-se mister alertar que a competência da União deve ser interpretada de maneira restritiva, uma vez que o rol transcrito é taxativo⁴⁵⁶. A exegese por analogia não tem cabimento, pois a responsabilidade estadual é residual, nos termos do § 1º do art. 25 da Lei Fundamental e do inciso XIV do art. 8º da Lei Complementar n. 140/2011⁴⁵⁷.

(NASCIMENTO, Sílvia Helena Nogueira. **Competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar n. 140/2011**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 99).

⁴⁵⁶ “22. (...) Como se afirmou, as alíneas ‘c’ e ‘d’ do inciso XIV do art. 7º da LC n. 140/11 devem ser lidas de maneira bastante estrita, pelo que não se pode compreender que as áreas perimetrais, lindeiras ou tangenciais aos limites nelas descritos devam ser compreendidos como pertencentes a seus espaços para efeitos de determinação de competência para licenciamento ambiental. A conclusão é demasiadamente simples: se o empreendimento cuja atividade a ser licenciada estiver inserto em área de UC instituída pela União, ou de TI, a competência para conduzir o licenciamento será do Ibama; caso contrário, será do órgão ambiental estadual (não interessa para a fixação de competência para a condução do licenciamento, assim, se o empreendimento ou a sua faixa de domínio localiza-se em espaço imediatamente vizinho ou lindeiro a UC ou TI, descabendo falar em estabelecimento de limite de tolerância – e, conseqüentemente, em critérios para tal)” (Parecer n. 168/2014/CONEP/PFEIBAMASEDE/PGF/AGU, aprovado pelo Procurador Chefe Nacional da PFE/Ibama em 02/12/2014, mediante Despacho n. 658/2014/GABIN/PFEIBAMASEDE/PGF/AGU, nos autos do PA n. 02001.007431/201001). No mesmo sentido o Parecer n. 00012/2016/COJUD/PFEIBAMASEDE/PGF/AGU, aprovado pelo Procurador Chefe Nacional da PFE/Ibama mediante Despacho n. 00047/2016/GABIN/PFEIBAMASEDE/PGF/AGU: “I – A exegese da competência do Ibama para licenciar deve ser restritiva ou literal, uma vez que a regra é os Estados membros licenciarem (LC 140/11, art. 8º), constando como exceção a União e os Municípios, pois contidas em rol taxativo (LC 140/11, arts. 7º e 9º). Precedente. II – Não há que se falar em analogia ou interpretação extensiva quando se tratar de competências da União ou dos Municípios. O que não for expressamente enumerado como sendo da União não pode ser-lhe atribuído. No caso de terra indígena ou UC, a União somente pode licenciar se o empreendimento estiver localizado em (sobreposição cartorial) terra indígena ou UC instituída pela União (art. 7º, XIX, c e d), não bastando a mera vizinhança ou tangência, ainda que bilateral. Exegese diversa significaria adoção do abandonado critério de abrangência de impacto pela LC 140/11 (OJNs 33 e 43/2012/PFEIBAMA)”.

⁴⁵⁷ “Em relação ao critério do impacto direto, por exemplo, não se pode falar em analogia do impacto direto para se deslocar a competência quando ele existir em terras indígenas, unidades de conservação instituídas pela União ou em mais do que um Estado-membro.¹⁶³ O que não for expressamente enumerado como sendo da União – que, nos exemplos acima, somente tem competência para licenciar se o empreendimento estiver localizado em terra indígena ou dentro de

Como a competência licenciatória da União é a mais detalhada, será mais didático analisá-la seguindo a própria organização do dispositivo transcrito:

i) Atividades localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe

O primeiro item trata das atividades localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe. As atividades que adentrem e/ou que sejam desenvolvidas em território estrangeiro, ainda que em parte menor, deverão ser licenciadas pelo IBAMA. Tal determinação já estava prevista no inciso I do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, com a diferença que o critério utilizado era o da extensão dos impactos ambientais diretos e não o da localização.

Ao determinar que compete à União se relacionar com outros países, fazendo com que somente esta possa estabelecer e manter relações com outros países, é evidente que a Constituição Federal englobou também a questão ambiental⁴⁵⁸. Na forma do Estado federativo, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não podem ter personalidade jurídica no plano internacional, pois a soberania é um atributo exclusivo da União. É simplesmente por envolver relações internacionais que nesses casos o licenciamento é de competência do IBAMA, independentemente de a atividade ser significativamente poluidora ou não.

No tocante às atividades cujos impactos ambientais diretos se façam sentir para além do território nacional, a interpretação extensiva não é mais possível tendo em vista a adoção do parâmetro locacional. Inclusive, a OJN n. 43/2012/PFE-IBAMA é clara a esse respeito⁴⁵⁹.

UC instituída pela União (art. 7º, XIX, c e d), não bastando a mera vizinhança ou a tangência – não pode ser-lhe atribuído. Ainda que a obra, por exemplo, despeje resíduos em rio que atravessa UC federal, a competência não seria da União” (BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 101).

⁴⁵⁸ O inciso I do art. 21 da Constituição Federal dispõe que compete à União “manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais”.

⁴⁵⁹ “Assim, apesar dos incisos previstos no art. 4o da Resolução CONAMA coincidirem, em sua maioria, com as alíneas do inciso XIV do art. 7o da LC no 140/2011, não se pode ignorar que o critério do caput (art. 4o), que orientava a aplicação dos incisos, encontra-se revogado. Além disso, houve alterações no texto dos incisos, principalmente referente à definição de competência unicamente pela localização física do empreendimento, não mais havendo que se cogitar da abrangência dos impactos diretos ou indiretos causados pela atividade./ Assim, se antes um empreendimento localizado, em sua totalidade, em um Estado, mas que causasse impacto direto em outro país ou em Estado diverso, era licenciado pelo Ibama, agora, não há que se falar em competência federal. O Ibama será competente, nesse caso, apenas se o empreendimento ou atividade for contemplado em ato do Poder Executivo (art. 7o, XIV, “h”) ou estiver, fisicamente,

Sendo assim, a característica que se sobressai nesse item é o interesse estratégico da União em defender a sua soberania.

ii) Atividades localizadas ou desenvolvidas no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva

O segundo item diz respeito às atividades localizadas ou desenvolvidas no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva. Tal determinação também já estava prevista no inciso I do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, com a diferença de que o critério previsto atualmente é a localização e não mais a extensão dos impactos ambientais diretos.

Os conceitos de mar territorial, de zona econômica exclusiva e de plataforma continental, como o que mais disser respeito aos espaços marítimos, foram definidos pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM)⁴⁶⁰. A Lei n. 8.617/93, que dispõe sobre o assunto, apresenta a conceituação correspondente:

Art. 1º. O mar territorial brasileiro compreende uma faixa de doze milhas marítima de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil.

Parágrafo único. Nos locais em que a costa apresente recorte profundos e reentrâncias ou em que exista uma franja de ilhas ao longo da costa na sua proximidade imediata, será adotado o método das linhas de base retas, ligando pontos apropriados, para o traçado da linha de base, a partir da qual será medida a extensão do mar territorial.

Art. 6º. A zona econômica exclusiva brasileira compreende uma faixa que se estende das doze às duzentas milhas marítimas, contadas a partir das linhas de base que servem para medir a largura do mar territorial.

Art. 11. A plataforma continental do Brasil compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural de seu

localizado ou desenvolvido em mais de um Estado ou extrapole os limites territoriais do país” (OJN n. 43/2012/PFE-IBAMA).

⁴⁶⁰ A CNUDM é o tratado multilateral celebrado em Montego Bay, na Jamaica, no dia 10 de dezembro de 1982, com o intuito de definir os principais conceitos relacionados ao Direito do Mar, a exemplo de mar territorial, zona econômica exclusiva, plataforma continental, e de estabelecer os princípios gerais da exploração dos recursos naturais marinhos, além de criar o Tribunal Internacional do Direito do Mar. Essa convenção, realizada sob a organização da ONU, foi ratificada pelo Brasil no dia 22 de dezembro de 1988.

território terrestre, até o bordo exterior da margem continental, ou até uma distância de duzentas milhas marítimas das linhas de base, a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância. Parágrafo único. O limite exterior da plataforma continental será fixado de conformidade com os critérios estabelecidos no art. 76 da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, celebrada em Montego Bay, em 10 de dezembro de 1982.

Os incisos V e VI do art. 20 da Constituição Federal dispõem que os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva e o mar territorial são bens da União⁴⁶¹. Isso leva à compreensão de que a concepção adotada nesse item foi a dominialista, como entende Paulo de Bessa Antunes⁴⁶². Entretanto, sem negar a adoção desse critério, que é inquestionável, o provável é que o interesse estratégico da União em defender a sua soberania tenha se sobressaído nesse item.

Ao contrário do que se sucede com as águas interiores, que são as dos rios, lagos, lagoas, canais do território nacional e pequenos mares interiores, o poder do Estado brasileiro sobre o mar territorial e a zona econômica exclusiva é relativo. É que, por força da própria CNUDM, o Direito Internacional impõe restrições a esses espaços, máxime no tocante às questões ambientais e ao direito de navegação.

⁴⁶¹ "Os continentes não estão diretamente, de modo abrupto, sobre o fundo dos oceanos, mas repousam em uma plataforma, geralmente, de ligeira inclinação. O território de um Estado não desaparece de imediato com o mar, mas prolonga-se submerso. É a plataforma continental, cuja profundidade média vai até 200 m ou 100 braças (180 m para os anglo-saxões), quando tem início o talude continental ou rebordo oceânico, que vai até a profundidade média de 500 m e, posteriormente, vem a região pelágica, para finalmente mergulhar nas grandes profundidades da região abissal. A noção geográfica de plataforma continental já era encontrada no século XVII com o Marquês de Marsilli, fundador da oceanografia. (...) A convenção de 1982 estabelece que: 'A plataforma continental de um Estado custeio compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além de seu mar territorial e ao longo de todo prolongamento natural de seu território até o bordo exterior da margem continental, ou até uma distância de 200 milhas marinhas, medidas a partir das linhas de base a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior não atinja a essa distância'. Entretanto, este conceito é esclarecido e limitado pelo seguinte: 'A margem continental compreende o prolongamento submerso da massa continental do Estado costeiro, está constituída pelo leito e subsolo da plataforma, o talude e a elevação continental'. Acrescenta ainda que não compreende a parte profunda do fundo oceânico nem o seu subsolo. Na verdade, há aqui uma 'espécie de conciliação' vez que na 3ª Conferência das Nações Unidas um grupo de Estados alegava que a plataforma continental era um 'prolongamento do território' do Estado, e com isso pretendiam aumentar este esforço marítimo. Um outro grupo de Estados afirmava que, em consequência, a plataforma continental seria substituída pela margem continental" (MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. V. 2. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 1.156-1.157). "O mar territorial, como antes visto, constitui talvez o principal exemplo de bem público por excelência, numa referência que muito bem se aproxima da concepção de domínio eminente antes vista. [...] O mar territorial em si considerado é aquele correspondente a doze milhas marítimas desde a linha de baixa-mar do litoral continental ou de ilhas oceânicas, tendo por referência as cartas náuticas reconhecidas oficialmente pelo Brasil" (MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **Bens públicos: função social e exploração econômica - o regime jurídico das utilidades públicas**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 136).

⁴⁶² ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 206.

Trata-se, por conseguinte, de áreas afeitas à defesa do país, as quais envolvem relações internacionais e que por isso devem ser resguardadas diretamente pela União.

O licenciamento ambiental de atividades localizadas nessas áreas envolve muitas vezes atividades estratégicas para o país, como a extração de petróleo, minério e gás natural. Contudo, o que é levado em consideração não é o porte poluidor do empreendimento e sim o espaço onde o mesmo é localizado ou desenvolvido, de forma que mesmo os pequenos empreendimentos ficarão sob a tutela federal. Cuida-se de um parâmetro objetivo, que guarda consonância com o espírito de busca por segurança jurídica e que serve como regra geral.

Entretanto, a Lei Complementar n. 140/2011 adotou um critério diferenciado para os casos de atividades situadas a um só tempo em terra e em mar, cujo licenciamento ambiental deve ser feito prioritariamente pelos Estados:

Art. 7º.

(...)

Parágrafo único. O licenciamento dos empreendimentos cuja localização compreenda concomitantemente áreas das faixas terrestre e marítima da zona costeira será de atribuição da União exclusivamente nos casos previstos em tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento.

Esse dispositivo estabeleceu que em regra a atribuição será dos Estados, ficando a cargo do IBAMA quando houver tipologia estabelecida pelo Poder Executivo federal. Essa possibilidade não estava prevista na Resolução n. 237/97 do CONAMA. Em princípio, a intenção é evitar que esse órgão se ocupe do licenciamento de menor porte, a exemplo de pequenos ancoradouros ou marinas, bem como das atividades que simplesmente não são do interesse da União. Na prática, isso indica que a União descentralizou a obrigação, mas se reservou o direito de poder voltar a licenciar uma certa atividade ou mesmo um determinado segmento. Obviamente, isso só deverá ser feito em casos pontuais, especificamente naqueles de maior porte poluidor, tendo em vista a estrutura e a vocação do IBAMA. A rigor, esse parágrafo único é desnecessário, uma vez que ele já se encontra contemplado na alínea *h* do mesmo dispositivo, como se discutirá mais adiante.

É como se a União formalizasse o seu compromisso com a descentralização, mas deixasse a porta aberta para voltar atrás quando conviesse, o que demonstra a dificuldade em superar a cultura de centralização política⁴⁶³. Isso demonstra autoritarismo por parte da União, uma vez que o dispositivo reproduzido praticamente institui a possibilidade de avocação dos licenciamentos ambientais que abarquem simultaneamente faixas de terra e de mar. É que a exigência de da proposição da Comissão Tripartite, com a participação de um membro do CONAMA, não é suficiente para assegurar a legitimidade política necessária do ato a ser editado pelo Poder Executivo Federal. Em tese, sequer cabe aos Estados concordar ou não, de forma que o desrespeito ao intuito cooperativo previsto na ementa da lei e no parágrafo único do art. 23 da Lei Fundamental é indubitável.

Com efeito, a constitucionalidade do dispositivo é controversa, haja vista o desrespeito à autonomia administrativa e política dos Estados. Além do mais, ele gera insegurança jurídica para esses entes federativos, que mesmo depois de desenvolverem uma estrutura para licenciar uma determinada atividade podem ver suprimida tal atribuição o de um momento para outro. Essa é a primeira situação em que a delimitação da competência licenciatória federal pode dar margem a questionamentos. Para ser fiel ao espírito da lei, teria sido melhor que o legislador deixasse essa responsabilidade para os Estados.

Por ser a interpretação restritiva, impende dizer que o parâmetro adotado pelo legislador nesse caso envolve apenas a localização, ficando de fora as atividades localizadas somente em terra ou somente em mar embora desenvolvidas em ambas as faixas espaciais.

iii) Atividades localizadas ou desenvolvidas em terras indígenas

⁴⁶³ “Nesse aspecto, a Lei Complementar 140 demonstra que a dificuldade do legislador em definir-se entre a centralização e a descentralização, permanece./ Se, por um lado, o legislador descentraliza ao estabelecer a competência dos estados para licenciar as atividades que não sejam de competência nem da União e nem dos municípios²⁹, o mesmo diploma segue tendência centralizadora, ao determinar que a União, a partir de proposta de uma Comissão Tripartite Nacional, poderá definir atividades específicas, as quais conforme a sua tipologia, serão licenciadas pelo órgão ambiental federal³⁰. Com base nessa previsão legal, a qualquer momento, a União pode retirar poderes dos Estados, ferindo frontalmente a proposta descentralizadora” (LIMA, Marcus de Almeida. **O licenciamento municipal das atividades de baixo impacto ambiental no federalismo cooperativo**. Dissertação de mestrado em Direito da Cidade, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 43).

O terceiro item versa sobre as atividades localizadas ou desenvolvidas em terras indígenas. Esse quesito também já se encontrava previsto no inciso I do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA.

Trata-se de um critério dominial, uma vez que a Constituição Federal classifica as terras indígenas como bens da União⁴⁶⁴. Por sua vez, a própria lei Fundamental garante da forma mais ampla possível o direito dos povos indígenas ao seu chão e às suas tradições⁴⁶⁵.

A Carta Magna situou os direitos indígenas no âmbito da União, de maneira que este ente federativo não é apenas o proprietário das áreas, mas também o responsável por esses povos e sua cultura. Nesse diapasão, cabe destacar a obrigação de demarcar, proteger e fazer respeitar todos os bens silvícolas, e a determinação da competência da Justiça Federal para processar e julgar disputa sobre direitos indígenas prevista no inciso XI do art. 109⁴⁶⁶. Vale lembrar que essa tutela diferenciada já tinha sido estabelecida pelo Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73)⁴⁶⁷.

⁴⁶⁴ O inciso XI do art. 20 da Constituição Federal determina que são bens da União “as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios”.

⁴⁶⁵ Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. § 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. § 2º - As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. § 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. § 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. § 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, “ad referendum” do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco. § 6º - São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé. § 7º - Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.

⁴⁶⁶ O inciso XI do art. 109 da Constituição Federal determina que compete à Justiça Federal processar e julgar disputa sobre direitos indígenas.

⁴⁶⁷ Art. 20. Em caráter excepcional e por qualquer dos motivos adiante enumerados, poderá a União intervir, se não houver solução alternativa, em área indígena, determinada a providência por decreto do Presidente da República. 1º A intervenção poderá ser decretada: a) para pôr termo à luta entre grupos tribais; b) para combater graves surtos epidêmicos, que possam acarretar o extermínio da comunidade indígena, ou qualquer mal que ponha em risco a integridade do silvícola ou do grupo

Independentemente de serem ou não índios os responsáveis pela atividade potencial ou efetivamente poluidora, o licenciamento ambiental deve ser de responsabilidade do IBAMA, visto que está em jogo a preservação dos recursos ambientais necessários ao bem-estar e à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, valores que a Constituição Federal de 1988 encarregou exclusivamente à União de proteger. No caso de aproveitamento dos recursos hídricos e minerais, a Constituição Federal exige a autorização expressa do Congresso Nacional, o que reforça ainda mais a competência federal. Esse tipo de licenciamento ambiental deve ser acompanhado pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), que é o órgão público responsável pela aplicação das políticas indigenistas oficiais.

Por fim, cumpre advertir que as demais áreas de populações tradicionais não estão sujeitas a essa regra, posto que é vedada a analogia. Logo, atividades localizadas em áreas de quilombos e ribeirinhos, por exemplo, deverão se reger pelos critérios convencionais.

iv) Atividades localizadas ou desenvolvidas em unidades de conservação instituídas pela União, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs)

tribal; c) por imposição da segurança nacional; d) para a realização de obras públicas que interessem ao desenvolvimento nacional; e) para reprimir a turbação ou esbulho em larga escala; f) para a exploração de riquezas do subsolo de relevante interesse para a segurança e o desenvolvimento nacional. 2º A intervenção executar-se-á nas condições estipuladas no decreto e sempre por meios suávorios, dela podendo resultar, segundo a gravidade do fato, uma ou algumas das medidas seguintes: a) contenção de hostilidades, evitando-se o emprego de força contra os índios; b) deslocamento temporário de grupos tribais de uma para outra área; c) remoção de grupos tribais de uma para outra área. 3º Somente caberá a remoção de grupo tribal quando de todo impossível ou desaconselhável a sua permanência na área sob intervenção, destinando-se à comunidade indígena removida área equivalente à anterior, inclusive quanto às condições ecológicas. 4º A comunidade indígena removida será integralmente ressarcida dos prejuízos decorrentes da remoção. 5º O ato de intervenção terá a assistência direta do órgão federal que exercita a tutela do índio./ Art. 34. O órgão federal de assistência ao índio poderá solicitar a colaboração das Forças Armadas e Auxiliares e da Polícia Federal, para assegurar a proteção das terras ocupadas pelos índios e pelas comunidades indígenas./ Art. 35. Cabe ao órgão federal de assistência ao índio a defesa judicial ou extrajudicial dos direitos dos silvícolas e das comunidades indígenas./ Art. 36. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, compete à União adotar as medidas administrativas ou propor, por intermédio do Ministério Público Federal, as medidas judiciais adequadas à proteção da posse dos silvícolas sobre as terras que habitem. Parágrafo único. Quando as medidas judiciais previstas neste artigo forem propostas pelo órgão federal de assistência, ou contra ele, a União será litisconsorte ativa ou passiva. Art. 37. Os grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo, cabendo-lhes, no caso, a assistência do Ministério Público Federal ou do órgão de proteção ao índio.

O quarto item são as atividades localizadas ou desenvolvidas em unidades de conservação instituídas pela União, com exceção das APAs. Esse comando também já estava previsto no inciso I do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, exceto quanto à ressalva.

No entanto, a diferença de redação entre a resolução e a Lei Complementar n. 140/2011 parece ter ampliado a competência do IBAMA, porque esta dispõe sobre “unidades de conservação de domínio da União” e aquela sobre “unidades de conservação instituídas pela União”. Isso fez com que deixasse de existir a incompetência federal no caso de unidades de conservação sem regularização fundiária, gerando maior segurança jurídica⁴⁶⁸.

A Lei n. 9.985/98 criou o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC e estabeleceu critérios e normas para a criação, implantação e gestão das Unidades de Conservação, regulamentando parcialmente os incisos I, II, III e IV do § 1º do art. 225 da Constituição Federal. As Unidades de Conservação podem ser definidas como áreas particulares ou privadas destinadas à proteção, integral ou parcial, da diversidade biológica, da paisagem e dos recursos naturais, no intuito de resguardar a qualidade ambiental da coletividade⁴⁶⁹.

De acordo com o art. 7º da Lei n. 9.985/2000, as Unidades de Conservação podem ser de proteção integral, nas quais apenas o uso indireto dos recursos naturais é admitido, ou de uso sustentável, em que é possível compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais. São Unidades de Proteção Integral a Estação ecológica, Reserva Biológica, Parque Nacional, Monumento Natural, Refúgio de Vida Silvestre, e de Uso Sustentável a Área de Proteção Ambiental, Área de Relevante Interesse Ecológico, Floresta Nacional, Reserva Extrativista, Reserva de Fauna, Reserva de Desenvolvimento Sustentável, Reserva Particular do Patrimônio Natural.

⁴⁶⁸ “Em primeiro lugar, alterou a competência para licenciar empreendimentos ou atividades localizadas em Unidades de Conservação instituídas pela União (exceto APAs) (art. 7o, XIV, d). Desse modo, a LC 140/11 afastou-se da regra da Resolução CONAMA 237/97, que falava em domínio da União, o que podia trazer a questão da incompetência federal no caso de UCs sem regularização fundiária, e nada falava sobre as APAs, agora sujeitas a outros critérios que não o do ente instituidor (LC 140/11, art. 12)” (BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 95).

⁴⁶⁹ No entendimento de Paulo Affonso Leme Machado as Unidades de Conservação se inserem no art. 2º da Convenção Internacional da Diversidade Biológica, segundo o qual área protegida é a “área definida geograficamente, que é destinada, ou regulamentada, e administrada para alcançar objetivos específicos de conservação” (in **Direito ambiental brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 800).

Prevaleceu o critério da titularidade ou da responsabilidade sobre o bem, em que a União é responsável pelo licenciamento ambiental daquelas atividades que puderem afetar o patrimônio sob sua tutela, de maneira a não admitir a interferência direta dos outros entes federativos. Presume-se também o critério da maior especialidade técnica, pois o ente instituidor é o que tem maior conhecimento sobre a área protegida, até porque ele precisou estudá-la e avaliá-la antes⁴⁷⁰.

A exceção à regra é a APA, que segue o critério geral da repartição de competência para o licenciamento ambiental. A justificativa para isso é o fato de se tratar da modalidade de Unidade de Conservação menos restritiva, podendo abarcar não apenas a atividade humana, mas praticamente todos os segmentos econômicos a depender do Plano de Manejo⁴⁷¹. De fato, a realidade demonstra que por vezes essa área protegida está mais próxima de um mecanismo de controle do uso do solo do que de uma Unidade de Conservação propriamente dita. Entretanto, é preciso destacar o seu oportuno papel de apoio à criação ou à manutenção de Unidades de Conservação, sendo por isso que muitas vezes entre e/ou sobre diferentes modalidades dessas⁴⁷². Aline Valéria Archangelo Salvador explica como ocorre na prática a aplicação dessa modalidade de competência:

Com efeito, em Diamante do Norte, há a Estação Ecológica Caiuá, uma Unidade de Conservação Estadual de Proteção Integral instituída oficialmente pelo decreto nº 4.389 de 21 de novembro de 1994.107 Em Nova Londrina, foi criado, em 08 de dezembro de 2010, o Parque Municipal Recando Verde, por meio do Decreto 311/2010.108 O território do Município de Querência do Norte, por sua vez, integra o Parque Nacional de Ilha Grande, criado em 30 de setembro de 1997.109

⁴⁷⁰ O § 2º do art. 22 da Lei n. 9.985/2000 estabelece que “A criação de uma unidade de conservação deve ser precedida de estudos técnicos e de consulta pública que permitam identificar a localização, a dimensão e os limites mais adequados para a unidade, conforme se dispuser em regulamento”. Daí Aline Valéria Archangelo Salvador defender que “o princípio da especialidade se impõe, e determina que o ente instituidor de uma determinada Unidade de Conservação impactada pelo empreendimento é o responsável pelo seu licenciamento (...)” (*in Manual prático de licenciamento ambiental*. Dissertação de mestrado profissional em Conservação da Biodiversidade e Desenvolvimento Sustentável, Instituto de Pesquisas Ecológicas, Nazaré Paulista, 2013, p. 50).

⁴⁷¹ De acordo com o art. 15 da Lei n. 9.985/2000, “A Área de Proteção Ambiental é uma área em geral extensa, com um certo grau de ocupação humana, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas, e tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais”.

⁴⁷² “Por sua própria definição é possível intuir que as APAs são normalmente criadas onde existem outras Unidades de Conservação – inclusive de proteção integral, regulamentado o uso dos territórios entre estas e os centros urbanos. (...)” (SALVADOR, Aline Valéria Archangelo. **Manual prático de licenciamento ambiental**. Dissertação de mestrado profissional em Conservação da Biodiversidade e Desenvolvimento Sustentável, Instituto de Pesquisas Ecológicas, Nazaré Paulista, 2013, p. 49).

Vê-se assim, que a despeito de pertencerem esses Municípios à APA Federal do Noroeste do Paraná, o licenciamento de empreendimento passíveis de causar impactos naquelas Unidades de Conservação será realizado pelos seus entes instituidores, seja este o Estado ou o Município e não pela União, em vista do princípio da especialidade. Note-se que, a despeito de se tratar de uma APA Federal, um licenciamento com impactos no Bosque Municipal Recando Verde será presidido pelo Município de Nova Londrina, e não pela União⁴⁷³.

v) Atividades localizadas ou desenvolvidas em 2 (dois) ou mais Estados

O quinto item diz respeito às atividades localizadas ou desenvolvidas em dois ou mais Estados da federação. Esse parâmetro também já estava previsto no inciso II do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, ainda que o critério utilizado fosse o da extensão dos impactos ambientais diretos e não o da localização.

Isso representou uma inovação em face do § 4º do art. 10 da Lei n. 6.938/81 (revogado pela Lei Complementar n. 140/2011), que determinava a legitimidade do IBAMA para atuar apenas em face de atividades interestaduais sujeitas a EIA/RIMA, como se verificou no capítulo anterior⁴⁷⁴. De fato, se esta atingisse dois ou mais Estados e não fosse capaz de causar impactos ambientais significativos a competência seria dos Estados, que fariam o procedimento em conjunto conforme disposição do art. 2º da Resolução n. 06/87 do CONAMA.

Na prática essa atuação conjunta era mais confusa e demorada, especialmente para o empreendedor, que se submetia concomitantemente a entendimentos e a procedimentos distintos. Entretanto, a instituição do único nível de atuação pelo art. 13 da Lei Complementar n. 140/2011 acabou de vez com essa possibilidade, como se verificou anteriormente, procurando trazer mais eficiência e razoabilidade.

Nas situações em tela, a União é competente para licenciar, inclusive, os empreendimentos de médio e pequeno porte poluidor, pois se ultrapassa mais de

⁴⁷³ SALVADOR, Aline Valéria Archangelo. **Manual prático de licenciamento ambiental**. Dissertação de mestrado profissional em Conservação da Biodiversidade e Desenvolvimento Sustentável, Instituto de Pesquisas Ecológicas, Nazaré Paulista, 2013, p. 50.

⁴⁷⁴ Art. 10 - A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis. (...) § 4º Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional.

uma unidade federativa é porque o interesse predominante já deixou de ser meramente regional. A OJN n. 43/2012, já citada anteriormente, também é clara a esse respeito. O STJ já ratificou no RO em MS n. 41.551/MA, ao dispor que “Compete, originalmente, ao IBAMA a expedição de licença ambiental para a execução de obras e empreendimentos que se localizam ou se desenvolvem em dois ou mais estados ou cujos impactos ambientais ultrapassem os limites territoriais de um ou mais estados da federação”. Cuida-se, seguramente, da situação mais corriqueira de licenciamento ambiental em âmbito federal. O intuito é manter o licenciamento em um único nível, de forma a garantir a segurança jurídica, pois do contrário seria mais difícil evitar os conflitos federativos.

vi) Atividades de caráter militar, excetuando-se do licenciamento ambiental, nos termos de ato do Poder Executivo, aqueles previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar n. 97/99

O sexto item trata das atividades de caráter militar, excetuando-se do licenciamento ambiental nos termos de ato do Poder Executivo aqueles previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar n. 97/99. Isso também já estava previsto no inciso V do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, embora sem a ressalva.

As bases ou empreendimentos militares são atividades pertencentes às Forças Armadas, fazendo parte do patrimônio da União. Contudo, mais do que o critério da dominialidade, que não deixa de se fazer presente, o que está em jogo é a segurança nacional.

O interesse nacional nesse caso é manifestado através da defesa do território e da segurança da população brasileira⁴⁷⁵. A Constituição Federal ratifica esse entendimento ao determinar que compete exclusivamente à União assegurar a defesa nacional⁴⁷⁶.

⁴⁷⁵ SENRA, Nelson Luiz Arruda. Os crimes contra o meio ambiente em áreas militares ambientais. *In*: FREITAS, Vladimir Passos de (coord). **Direito ambiental em evolução n 2**. Curitiba: Juruá, 2000, p. 197.

⁴⁷⁶ Os incisos II e III do art. 21 da Constituição Federal dispõem que compete à União “declarar a guerra e celebrar a paz” e “assegurar a defesa nacional”.

A possibilidade de dispensa do licenciamento ambiental para as atividades previstas na Lei Complementar n. 97/99, que dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas, é questionável, dado que nenhuma atividade efetiva ou potencialmente poluidora pode ser excetuada do controle ambiental por força do caput e do inciso V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal. Não é possível abrir mão do controle ambiental tendo em vista a fundamentalidade do direito em questão, que é indispensável não somente à qualidade, mas também à continuidade da vida humana. Não se está diante de direitos que se excluem, sendo possível compatibilizar a atividade militar e o licenciamento ambiental, na medida em que este pode tramitar sob sigilo sem qualquer problema.

Importa se é qualquer empreendimento que deverá ser licenciada pelo IBAMA, a despeito de localização ou de porte poluidor, uma vez que nem toda atividade das Forças Armadas possui o “caráter militar” referido no dispositivo. Realmente, existem construções militares de natureza educacional, habitacional ou recreativa, que dificilmente se encaixariam na idéia de defesa ou de soberania nacional. Todavia, por se cuidar de um conceito jurídico indeterminado, não é razoável incumbir o órgão licenciador dessa tarefa tendo em vista a peculiaridade da atividade.

Por isso, para preencher essa lacuna se faz necessário um decreto presidencial, ou pelo menos um ato normativo do Ministério da Defesa, que é o órgão mais habilitado para dispor sobre o assunto, conforme reza o Parecer Jurídico n. 016/2012/CONEP/PFE/IBAMA/SEDE/PEF/AGU, que foi aprovado pela Procuradoria Geral do órgão⁴⁷⁷. Enquanto não houver esse disciplinamento a

⁴⁷⁷ “Em face do exposto, conclui-se que: a) Sob a égide da legislação anterior (Lei n. 6.938/81 e Resolução CONAMA n. 237/1997), os empreendimentos militares ou civis serão licenciados pelo IBAMA exclusivamente na hipótese de identificado significativo impacto ambiental, regional ou nacional; b) Em se tratando dos processos de licenciamento iniciados após a edição da LC n. 140/2011, até que sobrevenha o ato do Poder Executivo que tratará das atividades de preparo e emprego, tudo o que for de caráter militar ensejará atuação do IBAMA como órgão licenciador; c) No entanto, a competência para definir o que tenha caráter militar para fins de defesa e soberania nacionais (premissa interpretativa fixada na presente manifestação), é do próprio Ministério da Defesa ou da Presidência da República; d) Para o presente processo, verifica-se que o documento de fl. 03 apresenta indicativo de que o empreendimento que se pretende licenciar possui caráter meramente habitacional e não militar. Para ele, sugere-se que seja dada ciência ao Ministério da Defesa acerca do presente parecer, a fim de que, com base nas premissas nele fixadas, reafirme o caráter não militar da vila que pretende edificar; e) Para os demais processos em curso ou que venham a ser iniciados perante a DLICI, já sob a égide da LC n. 140/2011, sugere-se que seja colhida manifestação fundamentada do Ministério da Defesa, em cada caso concreto, a fim de que, partindo dos pressupostos aqui fixados, sobre se o empreendimento objeto do licenciamento tem ou não caráter militar; f) Por fim, no tocante à possibilidade e meios de delegação de competência para as hipóteses em que a competência, de fato, seja do IBAMA, em não se tratando de matéria de delegação vedada

competência continuará integralmente com a União, uma vez que a interesse federal se sobressai. Nada impede que diante dos casos concretos o IBAMA consulte as Forças Armadas acerca da existência ou não do caráter militar.

vii) Atividades destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN)

O sétimo item envolve as atividades destinadas a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN). Isso já estava previsto tanto no § 4º do art. 19 do Decreto n. 99.274/90 quanto no inciso IV do art. 4º da Resolução n.º 237/97 do CONAMA.

É por causa da importância estratégica da energia nuclear, seja em termos econômicos ou militares, que o licenciamento desse tipo de atividade deve ficar a cargo da União. Na verdade, a exploração dos serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e o exercício do monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, de acordo com o inciso XXIII do art. 21 da Constituição Federal, é de competência exclusiva da União. A depender do caso, quando envolver o interesse estratégico nacional, deverá ser adotado o licenciamento ambiental sigiloso.

viii) Atividades que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do CONAMA, e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento

(art. 13, da Lei n. 9784/99), deverão ser observadas as formas estabelecidas na Lei Complementar n. 140/2011, e os parâmetros estabelecidos no art. 14 da Lei n. 9.784/99” (Parecer Jurídico n. 016/2012/CONEP/PFE/IBAMA/SEDE/PEF/AGU).

O oitavo item toca às atividades que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do CONAMA, e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento. Na prática, a despeito da referência aos critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento, isso significa que o Poder Executivo federal poderá na prática avocar atividades específicas para fazer o licenciamento, o que atenta claramente contra a autonomia administrativa e política dos demais entes federativos, de maneira a incidir também em inconstitucionalidade. Embora já estivesse previsto no parágrafo único do dispositivo em comento, que diz respeito às atividades localizadas simultaneamente nas faixas terrestre e marítima, esta alínea abriu a possibilidade de avocação de qualquer licenciamento, de maneira a abarcar aquela possibilidade também.

É nítida a inconstitucionalidade do dispositivo, que afronta a autonomia administrativa dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, já que na prática isso acaba criando uma hierarquia e estabelecendo uma superioridade entre a União e os demais entes federativos. Isso pode fazer com que a União avoque para ele apenas aquelas atividades mais interessantes do ponto de vista financeiro, político ou técnico, deixando para os outros órgãos ambientais o que não for interessante ou viável. A respeito do assunto Silvia Helena Nogueira Nascimento expõe o seguinte:

Verifica-se que tal critério de tipologia adotado pela Lei Complementar n. 140/2011 para conferir o licenciamento ambiental à União merece severas críticas, por concentrar um poder extremo nas mãos de uma única pessoa, o Presidente da República que, mediante a constituição de uma Comissão Tripartite e a edição de um mero decreto, poderá destinar à União o licenciamento ambiental de atividade ou empreendimento, quando assim considerar conveniente e oportuno. O critério é merecedor, ainda, de severas críticas em relação ao próprio modelo anteriormente adotado pelo CONAMA, com amparo na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, por retirar atribuição que até então era conferida a um conselho de políticas públicas, integrante do SISNAMA, e que conta com a participação social e de representantes do setor produtivo, para concentrá-la em ato privativo do Presidente da República⁴⁷⁸.

⁴⁷⁸ NASCIMENTO, Silvia Helena Nogueira. **O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e a competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo 2013, p. 151.

O licenciamento ambiental possui uma dimensão técnica de grande complexidade, o que exige dedicação, investimento e planejamento por parte dos órgãos ambientais. Esse dispositivo em aberto é uma falha da lei, que nesse caso deixou de promover a necessária segurança jurídica, servindo como desestímulo aos demais entes federativos, que ficarão com medo de pisar em falso. Além de arbitrário é contraditório, uma vez que a descentralização é elencada como um dos objetivos da nova lei, segundo o inciso I do art. 3º⁴⁷⁹.

Com o intuito de regulamentar a alínea h do inciso XIV e o parágrafo único do art. 7º, editou-se finalmente o Decreto n. 8.437/2015, que elencou as novas tipologias licenciatórias da União⁴⁸⁰. Cuida-se de um rol bastante amplo, que

⁴⁷⁹ “Se, por um lado, o legislador descentraliza ao estabelecer a competência dos estados para licenciar as atividades que não sejam de competência nem da União e nem dos municípios, o mesmo diploma segue tendência centralizadora, ao determinar que a União, a partir de proposta de uma Comissão Tripartite Nacional, poderá definir atividades específicas, as quais conforme a sua tipologia, serão licenciadas pelo órgão ambiental federal. Com base nessa previsão legal, a qualquer momento, a União pode retirar poderes dos Estados, ferindo frontalmente a proposta descentralizadora” (LIMA, Marcus de Almeida. **O licenciamento municipal das atividades de baixo impacto ambiental no federalismo cooperativo**. Dissertação de mestrado em Direito da Cidade, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 43).

⁴⁸⁰ Art. 3º. Sem prejuízo das disposições contidas no art. 7º, caput, inciso XIV, alíneas “a” a “g”, da Lei Complementar nº 140, de 2011, serão licenciados pelo órgão ambiental federal competente os seguintes empreendimentos ou atividades: I - rodovias federais: a) implantação; b) pavimentação e ampliação de capacidade com extensão igual ou superior a duzentos quilômetros; c) regularização ambiental de rodovias pavimentadas, podendo ser contemplada a autorização para as atividades de manutenção, conservação, recuperação, restauração, ampliação de capacidade e melhoramento; e d) atividades de manutenção, conservação, recuperação, restauração e melhoramento em rodovias federais regularizadas; II - ferrovias federais: a) implantação; b) ampliação de capacidade; e c) regularização ambiental de ferrovias federais; III - hidrovias federais: a) implantação; e b) ampliação de capacidade cujo somatório dos trechos de intervenções seja igual ou superior a duzentos quilômetros de extensão; IV - portos organizados, exceto as instalações portuárias que movimentem carga em volume inferior a 450.000 TEU/ano ou a 15.000.000 ton/ano; V - terminais de uso privado e instalações portuárias que movimentem carga em volume superior a 450.000 TEU/ano ou a 15.000.000 ton/ano; VI - exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos nas seguintes hipóteses: a) exploração e avaliação de jazidas, compreendendo as atividades de aquisição sísmica, coleta de dados de fundo (piston core), perfuração de poços e teste de longa duração quando realizadas no ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore); b) produção, compreendendo as atividades de perfuração de poços, implantação de sistemas de produção e escoamento, quando realizada no ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore); e c) produção, quando realizada a partir de recurso não convencional de petróleo e gás natural, em ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore) ou terrestre (onshore), compreendendo as atividades de perfuração de poços, fraturamento hidráulico e implantação de sistemas de produção e escoamento; e VII - sistemas de geração e transmissão de energia elétrica, quais sejam: a) usinas hidrelétricas com capacidade instalada igual ou superior a trezentos megawatt; b) usinas termelétricas com capacidade instalada igual ou superior a trezentos megawatt; e c) usinas eólicas, no caso de empreendimentos e atividades offshore e zona de transição terra-mar. § 1º. O disposto nas alíneas “a” e “b” do inciso I do caput, em qualquer extensão, não se aplica nos casos de contornos e acessos rodoviários, anéis viários e travessias urbanas. § 2º. O disposto no inciso II do caput não se aplica nos casos de implantação e ampliação de pátios ferroviários, melhoramentos de ferrovias, implantação e ampliação de estruturas de apoio de ferrovias, ramais e contornos ferroviários. § 3º. A competência para o licenciamento será da União quando caracterizadas situações que comprometam a continuidade e a segurança do suprimento eletroenergético, reconhecidas pelo

compreende a parte considerada mais relevante do setor de infraestrutura, deixando de forma apenas aquilo considerado de menor relevância estratégica⁴⁸¹. Nada impede que a qualquer momento outro decreto seja editado, suprimindo ainda mais responsabilidades dos demais entes, visto que tais tipológicas são marcadas pelo caráter adicinatório⁴⁸².

A própria norma abre no § 3º a possibilidade de criação de hipóteses de licenciamento pelo IBAMA sem ser preciso um novo decreto, como “quando caracterizadas situações que comprometam a continuidade e a segurança do suprimento eletroenergético, reconhecidas pelo Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico - CMSE, ou a necessidade de sistemas de transmissão de energia elétrica associados a empreendimentos estratégicos, indicada pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE”. Na verdade, a lei concedeu um cheque em branco ao Poder Executivo federal, que poderá ampliar o seu rol independentemente do critério da localização⁴⁸³.

Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico - CMSE, ou a necessidade de sistemas de transmissão de energia elétrica associados a empreendimentos estratégicos, indicada pelo Conselho Nacional de Política Energética – CNPE.

⁴⁸¹ A importância da infraestrutura para o desenvolvimento é evidente, pois se trata do conjunto de condições fundamentais para o progresso de uma economia. Prova disso é que, ao longo da história, os países e sociedades mais avançados nesse quesito é que se desenvolveram mais e melhor. Com efeito, despiçando é falar sobre a importância de aeroportos, ferrovias, portos, rede de distribuição de água e de esgotamento sanitário, rodovias, sistemas de transmissão energética, usinas de geração de energia etc. Na falta disso os produtos e serviços tendem a encarecer, o que gera um efeito cascata negativo sobre toda a ordem econômica, notadamente a geração de empregos, o preço final ao consumidor e a exportação./ O Brasil enfrentou uma virada na forma como investe em infraestrutura nas últimas duas décadas, na medida em que deixou de fazê-lo exclusivamente por meio de investimento público, passando a contar também com a participação privada. A edição da Lei n. 11.079/2004 trouxe inovações na temática, uma vez que previu institutos com trâmites mais simples e céleres em relação às tradicionais formas de licitação previstas pela Lei n. 8.666/1993, as parcerias público-privadas (PPPs). O papel prioritário que estas assumiram no Plano Nacional de Logística Integrada (PNLI) e na agenda legislativa do poder público mostra a relevância da temática.

⁴⁸² BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 107.

⁴⁸³ “Nesses termos, pensamos que o volume de carga a ser movimentado por um terminal de uso privativo, ou por um porto, por exemplo, não é fator determinante do nível de impacto ambiental (se local, regional ou nacional) desse empreendimento. Está-se aqui diante de mera suposição. Do mesmo modo, a exploração e a produção de gases naturais, ou a implementação de uma usina eólica./ Não é possível prevermos o grau de impacto que a implementação de empreendimentos desse tipo trará ao meio ambiente para justificar a competência da União, pelos critérios definidos no referido Decreto./ Assim, em que pese tenhamos por absolutamente benéfica a regulamentação do art. 7º, XIV, “h”, da LC 140/11, mediante referido decreto, apto, sim, a dirimir diversas dúvidas outrora existentes, em relação a uma das maiores polêmicas envolvendo o Direito Ambiental no Brasil nas últimas décadas (competência dos órgãos públicos para o licenciamento), temos que esse abrupto alargamento na competência da União, sem análise de critérios mais objetivos, sobretudo quanto ao nível de impacto ambiental, soa ainda duvidoso, quiçá, perigoso – além de ilegal./ É claro que muito ainda há que se discutir sobre o tema./ A preocupação é com a eventual sobrecarga que estará submetido órgão ambiental federal, se levada à risca a listagem ora instituída, resultando em prováveis maiores atrasos nos processos de licenciamento, com prejuízos não só para os empreendedores, como também àqueles que poderão vir a usufruir da atividade licenciada, ou seja, a

Vale dizer que essa é segunda das duas situações em que a competência da União não ficou clara, sendo a primeira a do parágrafo único do art. 7º, já estudada anteriormente. Nesse ponto, a norma falhou em seu objetivo de promover a segurança jurídica.

2.3.3.3 Competência licenciatória dos Estados

A Lei Complementar n. 140/2011 dispõe sobre a competência dos Estados em matéria de licenciamento ambiental:

Art. 8º.

(...)

XIV – promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, ressalvado o disposto nos arts. 7º e 9º;

XV – promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pelo Estado, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs);

Desde a edição da Lei n. 6.938/81 os Estados despontaram como o principal protagonista na Política Nacional do Meio Ambiente, notadamente no que diz respeito ao licenciamento ambiental. Cumpre lembrar que, a princípio, somente aos Estados cabia licenciar, começando o IBAMA a fazer licenciamento somente a partir da Lei n. 7.804/89, quando passou a ter competência supletiva e originária nos casos de significativo impacto nacional ou regional.

É possível afirmar que, de certa forma, a Lei Complementar n. 140/2011 manteve esse entendimento ao conferir aos Estados a competência administrativa residual em matéria ambiental, de maneira que tudo o que não tiver sido atribuído expressamente à União ou aos Municípios será de competência estadual⁴⁸⁴. Na

população em geral. Especialmente, em tempos de crise como aquele em que estamos vivendo” (CRIPPA, Fernanda de oliveira. Comentário ao Decreto n. 8.437/2015, que estabeleceu as tipologias de empreendimentos e atividades a serem licenciados pela União. **Buzaglo Dantas Advogados**. Disponível em: <<http://buzaglodantas.adv.br/2015/04/comentario-ao-decreto-n-8-4372015-que-estabeleceu-as-tipologias-de-empreendimentos-e-atividades-a-serem-licenciados-pela-uniao/>>.

Acesso em: 6 jan. 2016.

⁴⁸⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 214-215.

verdade, a própria Constituição Federal adotou essa sistemática no tocante ao critério geral de repartição de competência⁴⁸⁵.

Isso segue a sistemática do federalismo tradicional, que outorga as competências expressas à União e as residuais aos Estados para evitar o excesso de poder daquela sobre estes⁴⁸⁶. Por isso, a primeira modalidade de licenciamento estadual diz respeito a todas as hipóteses de licenciamento, exceto as de responsabilidade federal e municipal previstas nos arts. 7º e 9º.

Isso significa que a interpretação da competência estadual será sempre extensiva, ao passo que a federal será restritiva, uma vez que suas listagens são taxativas⁴⁸⁷. Em outras palavras, parte significativa das atribuições em matéria de licenciamento ambiental é mesmo dos Estados, o que é ainda mais verdadeiro se se levar em conta a sua atuação supletiva em virtude da falta de estrutura da maioria dos Municípios, bem como da falta de delimitação expressa da competência dos Municípios para licenciar, o que será explicado no tópico a seguir e com ainda mais detalhe no próximo capítulo.

A segunda modalidade diz respeito às atividades localizadas ou desenvolvidas em unidades de conservação instituídas pelos Estados, exceto em APAs. Isso também já estava previsto no inciso I do art. 4º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, exceto no que pertine a ressalva às APAs.

Da mesma forma que em relação à União, prevaleceu o critério da titularidade ou da responsabilidade sobre o bem, em que o Estado é responsável pelo licenciamento ambiental daquelas atividades que puderem afetar o próprio patrimônio sob sua tutela, de maneira a não admitir a interferência dos outros entes federativos. A exceção à regra é a APA, cujo critério definidor do órgão responsável pelo licenciamento ambiental é a extensão geográfica do impacto ambiental direito. Aplica-se a mesma justificativa apresentada quanto ao item d do inciso XIV do art. 7º.

2.3.3.4 Competência licenciatória dos Municípios

⁴⁸⁵ Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição. § 1º. São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

⁴⁸⁶ CORRALO, Giovani da Silva. **Curso de direito municipal**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 44.

⁴⁸⁷ BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. Lumen Juris: 2014, p. 81.

As alíneas *a* e *b* do inciso XIV do art. 9º Lei Complementar n. 140/2011 dispõem sobre a competência dos Municípios em matéria de licenciamento ambiental. Contudo, por ser objeto específico do próximo capítulo, este assunto não será detalhado aqui. De qualquer maneira, impende destacar que pela primeira vez uma lei federal reconheceu a possibilidade de o ente local licenciar.

2.3.3.5 Competência licenciatória do Distrito Federal

O art. 10 da Lei Complementar n. 140/2011 dispõe sobre a competência licenciatória do Distrito Federal, reservando-lhe as atribuições estaduais e municipais previstas, respectivamente, nos arts. 8º e 9º⁴⁸⁸. Trata-se de uma decorrência do Texto Constitucional, que impede a instituição de Municípios nesse ente federativo, que acaba cumulando os dois tipos de atribuição⁴⁸⁹. Isso faz com que essa responsabilidade licenciatória seja a de melhor compreensão, uma vez que o que não ficar taxativamente a cargo da União será de âmbito distrital.

⁴⁸⁸ Art. 10. São ações administrativas do Distrito Federal as previstas nos arts. 8º e 9º.

⁴⁸⁹ Art. 32. O Distrito Federal, vedada sua divisão em Municípios, reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos com interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços da Câmara Legislativa, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição. § 1º Ao Distrito Federal são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios.

3 A COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL DOS MUNICÍPIOS NA LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011

3.1 A necessidade da regulamentação da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental

Na sua redação original, a Lei n. 6.938/81 parecia admitir, ainda que de maneira indireta, a possibilidade do licenciamento ambiental municipal, podendo essa idéia ser considerada como anterior à ordem constitucional vigente⁴⁹⁰. O Decreto n. 99.247/90, o segundo a regulamentar essa lei, também reforçava essa compreensão⁴⁹¹. Entretanto, não havia uma pauta reivindicatória nesse sentido por parte dos entes locais, que começaram a se interessar pelo assunto a partir da Constituição Federal de 1988. Vanêsa Buzelato Prestes⁴⁹² destaca que, desde então, Municípios como São Paulo e Curitiba passaram a fazer o licenciamento ambiental, o que indicaria a existência de um direito subjetivo a tal.

A despeito disso, o fato é que sempre houve resistência por parte da doutrina e da jurisprudência em reconhecer a competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental, como foi visto no capítulo anterior. A origem dessa discussão foi certamente a Lei n. 6.938/81, que atribuiu a estes um papel menor ao não os incumbir expressamente da atribuição de fazer licenciamento ambiental, e a Resolução n. 237/97 do CONAMA, que não gozava do amparo legal necessário para tratar da matéria⁴⁹³.

⁴⁹⁰ Art 11. Compete à SEMA propor ao CONAMA normas e padrões para implantação, acompanhamento e fiscalização do licenciamento previsto no artigo anterior, além das que forem oriundas do próprio CONAMA. § 1º - A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pela SEMA, em caráter supletivo da atuação do órgão estadual e municipal competentes.

⁴⁹¹ Art. 21. Compete à Semam/PR propor ao Conama a expedição de normas gerais para implantação e fiscalização do licenciamento previsto neste decreto. 1º A fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental serão exercidos pelo Ibama, em caráter supletivo à atuação dos Órgãos Seccionais Estaduais e dos Órgãos Locais. (...)

⁴⁹² PRESTES, Vanêsa Buzelato. Instrumentos legais e normativos de competência municipal em matéria ambiental. **Fórum de Direito Urbanístico e Ambiental**, Belo Horizonte, n. 01, 2002, p. 28.

⁴⁹³ “Do exposto, verifica-se que os dispositivos da Resolução CONAMA n. 237/97, conferindo aos Municípios capacidade para emitir licenças ambientais, são absolutamente inválidos. Estes dispositivos ultrapassam, de muito, a competência legal do Conselho estabelecida no artigo 8º, inciso I, da Lei n. 6.938/81, verbis: “estabelecer, mediante proposta do IBAMA, normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pelo IBAMA”. Assim, a competência do CONAMA se limita a estabelecer critérios e normas gerais para o licenciamento, não estando, obviamente, incluída a de conferir capacidade para licenciar” (OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis. **Introdução à legislação ambiental brasileira e**

Se com o correr do tempo começou a haver uma razoável aceitação da possibilidade de o ente local poder fiscalizar e impor sanções administrativas, o fato é que a questão do licenciamento ambiental sempre foi muito mais controversa⁴⁹⁴. Isso também se deu em razão do caráter técnico do mecanismo, que exigia uma equipe técnica com um grupo variado de profissionais minimamente qualificados.

Mesmo sendo evidente que a legislação infraconstitucional devesse ser interpretada à luz dos desideratos constitucionais e não o contrário, na prática os entes locais eram prejudicados por compreensões limitadoras ou mesmo proibitivas. É que a Constituição da República incluiu os Municípios ao lado da União, dos Estados e do Distrito Federal ao dispor expressamente sobre a competência administrativa em matéria ambiental nos incisos III, VI e VII do art. 23, instituindo a responsabilidade comum entre todas as entidades federativas.

De mais a mais, ao dispor no *caput* do art. 225 que o Poder Público deve agir para defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, a Lei Fundamental não deixou de também fazer referência ao papel do ente menor. Se

licenciamento ambiental. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 354). “Ao distribuir competências em termos de licenciamento ambiental, o texto do CONAMA apresenta questão extremamente mal resolvida: a previsão, pelo seu art. 6º, do licenciamento pelos Municípios de “empreendimentos e atividades de impacto local”, entendidos como aqueles cujo impacto ambiental direto não ultrapasse os limites territoriais do Município. Ocorre que o art. 10 da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente é claro ao dispor que o licenciamento ambiental deve ocorrer, em regra, perante o órgão estadual do SISNAMA e, nos casos de significativo impacto regional ou nacional, pelo IBAMA. “Constata-se, em primeira análise, que o CONAMA, enquanto órgão executivo a quem cabe regular detalhadamente este procedimento, extrapolou suas atribuições legais ao conferir, mediante ato normativo infralegal, poderes aos municípios neste sentido”. A Resolução 237/97 contém outros dispositivos questionáveis sob o aspecto jurídico, como o que impõe a existência de conselhos de meio ambiente como condição para o exercício das competências licenciatórias pelos entes federados, mas o licenciamento municipal é, inegavelmente, o ponto da norma construído sobre a base jurídica mais frágil” (ARAÚJO, Suely Mara Vaz Guimarães de. **Licenciamento ambiental e legislação**: estudo da consultoria legislativa da Câmara dos Deputados. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002, p. 10).

⁴⁹⁴ “Como estudado, a possibilidade dos Municípios exercerem licenciamento ambiental ainda é uma questão controversa que precisa ser solucionada, tendo em vista que tal instrumento é de viltíssima importância para o controle ambiental. /A interpretação daqueles que afirmam ser impossível o licenciamento municipal se dá ante a disposição do art. 10 da Lei n. 6.938/81 e não deve prosperar, pois na época de promulgação de tal lei os Municípios não eram considerados entes federativos, motivo pelo qual a omissão referente a tal ente” (OLIVEIRA, Rubênia Medeiros de. **O licenciamento ambiental pelos Municípios**: uma análise do federalismo cooperativo adotado pela Constituição Federal. Dissertação de mestrado em Direito. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2012, p. 74). “Não pairou nenhuma dúvida sobre as ações materiais quando a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente deu aos Municípios competência para a fiscalização ambiental. Contudo, a sorte não foi melhor no que concerne à competência dos referidos entes para proceder ao licenciamento ambiental. Isso porque o art. 10 da Lei no 6.938/81, em sua redação original, ao tratar do licenciamento ambiental, determinou competir referida ação aos Estados, como já mencionado no tópico anterior, cabendo à União, por meio do seu órgão ambiental, uma atuação em caráter supletivo, e deixando de mencionar, portanto, os Municípios” (NASCIMENTO, Sílvia Helena Nogueira. **Competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar n. 140/2011**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 65).

nenhuma esfera estatal pode se furtar de suas obrigações ecológicas, é evidente que com o Município não poderia ser diferente, tendo em vista o seu alcance e capilaridade.

Não parece razoável o entendimento que exclui ou restringe excessivamente as atribuições municipais nessa seara, até porque a Carta Magna de 1988 alçou o Município à condição de membro da Federação, não existindo qualquer grau de hierarquia entre os níveis federativos⁴⁹⁵. De fato, com a nova ordem constitucional não deveria mais existir dúvidas quanto ao maior protagonismo do ente local, cuja autonomia administrativa e política foram devidamente consagradas.

No entanto, a justificativa para tal resistência se encontrava na própria Lei Fundamental, cujo parágrafo único do art. 23 determinou que o exercício dessas atribuições seria disciplinado por lei complementar. É sabido que na ausência dessa norma foram abraçadas várias compreensões, desde o prevailecimento da competência comum e indistinta entre os entes federativos até a falta de amparo para a mínima atuação municipal.

O CONAMA procurou preencher essa lacuna ao editar a Resolução n. 237/97, que estabeleceu no art. 6º que os Municípios poderiam licenciar tanto as atividades de impacto ambiental local quanto as que forem delegadas pelo Estado. Todavia, é óbvio que esse ato administrativo normativo extrapolou o seu papel, pois nem esse órgão poderia dispor sobre o assunto nem a resolução seria o meio adequado para isso.

Na verdade, por força do princípio da reserva legal nenhuma outra modalidade normativa poderia regulamentar o assunto, haja vista a determinação constitucional. Daí a necessidade da lei complementar, o que interessava a todos os entes federativos, uma vez que a responsabilidade em comento era comum.

O problema é que enquanto a União e os Estados lutavam para fazer prevalecer os seus interesses ou interpretações em determinadas situações de conflito, os Municípios simplesmente tentavam afirmar a sua competência para atuar em âmbito local – o que não era reconhecido por conta da ausência de previsão legal expressa da Lei n. 6.938/81 e por conta da inexistência da citada lei complementar⁴⁹⁶. Por esse motivo, é possível afirmar que nenhum outro ente

⁴⁹⁵ O Capítulo 3 trata desse assunto.

⁴⁹⁶ No ano de 2006 o Ministério Público do Estado da Paraíba, por meio de seu Promotor de Justiça Curador do Meio Ambiente da Comarca da Capital, interpôs a Ação Civil Pública para impedir o

federativo aguardou tanto essa regulamentação, nem foi tão prejudicado pela ausência dela, quanto o Município. Em outras palavras, a edição da lei complementar mencionada era praticamente uma questão de vida ou morte para garantir a segurança jurídica da atuação dos entes locais, que muitas vezes se viam impedidos de licenciar.

A jurisprudência também contribuía para o impasse à medida que não havia uma uniformidade, pois existiam tanto decisões favoráveis quanto contrárias às atribuições locais⁴⁹⁷. De todo jeito, mesmo quando se reconhecia as atribuições locais, a utilização sobreposta de sanções administrativas fazia com que na prática o Estado e a União exercessem uma espécie de hierarquia sobre a municipalidade.

Uma alternativa oferecida pelos Estados era o instituto do convênio administrativo previsto na Resolução n. 237/97 do CONAMA como um instrumento de delegação da competência para o licenciamento ambiental da União em relação

Município de João Pessoa de continuar fazendo o licenciamento ambiental. Eis os pedidos da petição inicial relacionados diretamente ao objeto da causa: "(...) 6º) a declaração de incompetência do Município de João Pessoa, por sentença, para conceder licença ambiental, declarando-se competente para tal mister os órgãos do Poder Público Estadual (COPAM e SUDEMA); 7º) o julgamento procedente da ação, declarando-se nulas todas as licenças ambientais concedidas pelo Município de João Pessoa, através da Secretaria Executiva ou do Conselho Municipal de Meio Ambiente; 8º) a condenação do Município de João Pessoa em devolver, em dobro e com juros legais, os valores indevidamente recebidos para emissão das inválidas licenças ambientais; 9º) a condenação do Município de João Pessoa ao pagamento de indenização por atos ilícitos ao Estado da Paraíba, no montante dos valores recebidos para concessão de licenças inválidas, recolhendo essa indenização ao Fundo Estadual do Meio Ambiente (ou outro que vier a ser criado na esfera estadual para proteção dos direitos difusos); (...) 11º) a condenação do Município de João Pessoa ao pagamento de honorários, custas e demais despesas processuais". A fundamentação do Parquet foi exatamente a ausência de lei federal regulamentando a competência licenciatória dos entes locais, uma vez que a Lei n. 6.938/81 não previu tal possibilidade.

⁴⁹⁷ "Portanto, a Resolução CONAMA 237/97, que introduziu a municipalização do procedimento de licenciamento não considerou a regra insculpida na Constituição Federal porque excluiu a competência da União das medidas de preservação contra os ataques ao meio ambiente. Certo é que uma simples Resolução do CONAMA não pode excluir competências estabelecidas por lei e, muito menos, se essas competências forem estabelecidas pela Constituição. /A Lei 6938/81, regulada pelo Decreto 99.274/90, em seu art. 10, estabelece que a "construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou parcialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento por órgão estadual competente, integrante do SISNAMA, e do Instituto Brasileiro dos Recursos Naturais Renováveis- IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis". /Este instituto legal, que sobrepõe a mera Resolução, estabelece a competência do IBAMA em se tratando de licenciamento ambiental, não deixando dúvidas a respeito da legalidade dos atos impugnados pelo impetrante" (TRF da 4ª Região, 3ª Turma, Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.04.01.118497-8/RS, Des. Federal Luiza Dias Cassales, DJU 14/11/2001). No sentido contrário: "**A competência do Município em matéria ambiental, como em tudo mais, fica limitada às atividades e obras de "interesse local" e cujos impactos na biota sejam também estritamente locais.** A autoridade municipal que avoca a si o poder de licenciar, com exclusividade, aquilo que, pelo texto constitucional, é obrigação também do Estado e até da União, atrai contra si a responsabilidade civil, penal, bem como por improbidade administrativa pelos excessos que pratica" (STJ, 2ª Turma, AgRg em AI nº 973.577/SP, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/12/2008).

aos Estados e ao Distrito Federal e dos Estados em relação aos Municípios⁴⁹⁸. Essa possibilidade era também prevista pelo Decreto Federal n. 99.247/90, mas apenas do órgão federal em relação aos órgãos estaduais de meio ambiente⁴⁹⁹.

O convênio é a forma através da qual se formaliza a associação entre órgãos públicos, ou entre órgãos públicos e a iniciativa privada, tendo em vista o cumprimento de objetivos comuns e a prestação de políticas públicas⁵⁰⁰. Andreas J. Krell⁵⁰¹ destacava que os convênios podem ser úteis para evitar ações paralelas do órgão estadual e do órgão municipal de meio ambiente, já que havia uma competência administrativa comum. Com efeito, era preciso evitar a sobreposição de atuação de dois ou três órgãos ambientais, com desperdício de recursos humanos e materiais para a Administração Pública e o cidadão.

Como na prática não existe uma integração entre os órgãos que fazem parte do SISNAMA, os convênios administrativos podem ter um importante papel no desenvolvimento e na harmonização da Política Nacional do Meio Ambiente. O convênio administrativo tende a racionalizar a atuação dos órgãos administrativos de meio ambiente, porque evita a duplicidade de ações e permite que um maior número de atividades seja devidamente licenciado e fiscalizado.

Em alguns Estados, os representantes dos Municípios têm celebrado convênios com os órgãos estaduais de meio ambiente com o intuito de somente assim passarem a poder realizar o licenciamento ambiental. Levando em consideração que as competências federativas derivam diretamente da Constituição Federal, a União não pode repassar aos Estados mediante convênio administrativos

⁴⁹⁸ Art. 5º - Compete ao órgão ambiental estadual ou do Distrito Federal o licenciamento ambiental dos empreendimentos e atividades: (...) IV – delegados pela União aos Estados ou ao Distrito Federal, por instrumento legal ou convênio. /Art. 6º - Compete ao órgão ambiental municipal, ouvidos os órgãos competentes da União, dos Estados e do Distrito Federal, quando couber, o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e daquelas que lhe forem delegadas pelo Estado por instrumento legal ou convênio.

⁴⁹⁹ Art. 13. A integração dos Órgãos Setoriais Estaduais (art. 30, inciso V, segunda parte) e dos Órgãos Locais ao Sisnama, bem assim a delegação de funções do nível federal para o estadual poderão ser objeto de convênios celebrados entre cada Órgão Setorial Estadual e a Semam/PR, admitida a interveniência de Órgãos Setoriais Federais do Sisnama.

⁵⁰⁰ "O convênio não constitui modalidade de contrato, embora seja um dos instrumentos de que o Poder Público se utiliza para associar-se com outras entidades públicas ou com entidades privadas. /Define-se o convênio como forma de ajuste entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse comum, mediante mútua colaboração. O convênio tem em comum com o contrato o fato de ser um acordo de vontades. Mas é um acordo de vontades com características próprias." (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 347.)

⁵⁰¹ KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 114.

atribuições de interesse predominantemente estadual nem os Estados podem repassar aos Municípios mediante convênio administrativo atribuições de interesse predominantemente local, já que essas competências já pertencem a esses entes federativos.

Andreas J. Krell⁵⁰² afirma que a União somente pode delegar as competências que lhe forem próprias e não aquelas competências constitucionalmente atribuídas aos outros entes federativos, já que por emanarem diretamente da Constituição Federal as competências não podem ser restringidas ou remanejadas por lei ordinária federal ou estadual. A intenção do legislador ao estabelecer no art. 23 da Constituição Federal a competência administrativa comum em matéria ambiental foi estabelecer o federalismo cooperativo, e para que o federalismo cooperativo se efetive é preciso que os entes administrativos trabalhem em conjunto no que diz respeito ao licenciamento ambiental. Sendo assim, o convênio administrativo é um excelente instrumento para o estabelecimento do federalismo cooperativo na área de licenciamento ambiental, permitindo uma atuação integrada e inteligente.

No entanto, como cada ente federativo possui autonomia administrativa, nenhum tipo de convênio administrativo poderá ser imposto, até porque o próprio ingresso no SISNAMA é facultativo. Andréas J. Krell⁵⁰³ já alertava que nenhum ente federativo pode ser obrigado a assinar um convênio administrativo e que cada ente federativo pode editar e executar as próprias leis e organizar a sua estrutura administrativa na área de meio ambiente.

É claro que não se poderá delegar por convênios aquelas competências de caráter exclusivo, que são reservadas unicamente a um ente administrativo, como está previsto pelo § 2º do art. 25 e no inciso I do art. 30 da Constituição Federal, diferentemente das competências de caráter privativo, que podem ser delegadas ou suplementadas desde que cumpridos os requisitos legais. As unidades da federação são autônomas e independentes entre si, não havendo hierarquia entre elas, mas sim competências distribuídas pela Constituição Federal.

Portanto, a utilização de convênios administrativos entre dois ou três entes federativos a fim de regularizar a competência para fazer licenciamento ambiental

⁵⁰² Krell, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 114.

⁵⁰³ KRELL, Andreas J. O licenciamento ambiental no SISNAMA: competência e controle. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 1, p. 161/162.

era e é recomendável para dirimir conflitos. Na verdade, é um instrumento bastante interessante para viabilizar a troca de experiências e de informações, bem como para promover a capacitação dos servidores e a estruturação dos órgãos:

De fato, não se questiona a necessidade de realização de convênios para dotar os Municípios de condições estruturais e municipais para exercer sua competência constitucional. É um fato inconteste que a quase totalidade dos Municípios brasileiros não detém pessoal capacitado e tampouco infraestrutura para exercitar sua competência⁵⁰⁴.

Contudo, é preciso destacar que os entes federativos tinham e têm a liberdade para aderir ou não ao convênio administrativo, bem como de sair dele a qualquer momento, até porque cada um deles possui determinada parcela de competência originária para fazer licenciamento ambiental. Nem antes nem depois da Lei Complementar n. 140/2011 a convênio teve a possibilidade de relativizar a ordem federativa brasileira.

O problema é que na prática a realização desses convênios administrativos abria margem a distorções e a equívocos, na medida em que muitas vezes se pensou que os entes federativos estaduais ou municipais só poderiam atuar na questão ambiental por meio da celebração desses convênios. Por vezes tais convênios exigiam repasse da arrecadação originada das multas e taxas ambientais em prol do ente que supostamente descentralizava a atribuição, além da possibilidade de avocação de processos administrativos sem maiores justificativas por parte deste, o que causava instabilidade para os entes locais.

3.1.1 O reconhecimento da competência administrativa dos Municípios pela Lei Complementar n. 140/2011

Como é sabido, a Lei Complementar n. 140 fixou as normas de cooperação entre os entes federativos nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente. Essa lei dispôs sobre a

⁵⁰⁴ MUKAI, Sylvio Toshiro. Licenças ambientais municipais: incabível delegação de competência pelos Estados. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p.335.

competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental de maneira ampla e expressa:

Art. 9º. São ações administrativas dos Municípios:

I - executar e fazer cumprir, em âmbito municipal, as Políticas Nacional e Estadual de Meio Ambiente e demais políticas nacionais e estaduais relacionadas à proteção do meio ambiente;

II - exercer a gestão dos recursos ambientais no âmbito de suas atribuições;

III - formular, executar e fazer cumprir a Política Municipal de Meio Ambiente;

IV - promover, no Município, a integração de programas e ações de órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e municipal, relacionados à proteção e à gestão ambiental;

V - articular a cooperação técnica, científica e financeira, em apoio às Políticas Nacional, Estadual e Municipal de Meio Ambiente;

VI - promover o desenvolvimento de estudos e pesquisas direcionados à proteção e à gestão ambiental, divulgando os resultados obtidos;

VII - organizar e manter o Sistema Municipal de Informações sobre Meio Ambiente;

VIII - prestar informações aos Estados e à União para a formação e atualização dos Sistemas Estadual e Nacional de Informações sobre Meio Ambiente;

IX - elaborar o Plano Diretor, observando os zoneamentos ambientais;

X - definir espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos;

XI - promover e orientar a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a proteção do meio ambiente;

XII - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente, na forma da lei;

XIII - exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida ao Município;

XIV - observadas as atribuições dos demais entes federativos previstas nesta Lei Complementar, promover o licenciamento ambiental das atividades ou empreendimentos:

a) que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local, conforme tipologia definida pelos respectivos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade; ou

b) localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs);

XV - observadas as atribuições dos demais entes federativos previstas nesta Lei Complementar, aprovar:

a) a supressão e o manejo de vegetação, de florestas e formações sucessoras em florestas públicas municipais e unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs); e

b) a supressão e o manejo de vegetação, de florestas e formações sucessoras em empreendimentos licenciados ou autorizados, ambientalmente, pelo Município.

Assim como fez o art. 6º da Resolução n. 237/97 do CONAMA, a Lei Complementar n. 140/2011 procurou disciplinar de forma específica a competência licenciatória dos Municípios. De acordo com as alíneas *a* e *b* do inciso XIV do art. 9º,

são duas as hipóteses de competência originária para o ente local realizar o licenciamento ambiental: i) nas atividades de impacto ambiental de âmbito local segundo a definição do COEMA e ii) nas atividades localizadas em unidades de conservação instituídas pelo município exceto APA. As demais situações são de competência originária da União ou dos Estados, que até poderão delegá-las ao ente local desde que haja a concordância dos envolvidos e a observância das formalidades legais necessárias.

Para parte da doutrina afirma que o inciso XIV do art. 9º da lei em comento seria muito parecido o art. 6º da Resolução n. 237/97 do CONAMA⁵⁰⁵. No entanto, esse raciocínio não parece correto, uma vez que as duas situações apontadas são encontradas correspondente na legislação anterior, como será explicado a seguir.

É importante lembrar que, por força do inciso XIII do dispositivo destacado e do *caput* do art. 17, a competência fiscalizatória está adstrita ao licenciamento ambiental. Na prática, entretanto, a competência sancionatória é que está vinculada a este, pois a atribuição para fiscalizar permanece de responsabilidade comum em virtude do que estabelece o § 3º do art. 17 da lei citada⁵⁰⁶.

Esse foi o grande mérito dessa lei no que diz respeito aos Municípios foi prever de forma categórica a respeito da utilização de mecanismos de comando e controle⁵⁰⁷. Como já existia um certo reconhecimento quanto à responsabilidade fiscalizatória e sancionatória, o maior mérito desse dispositivo mesmo foi acabar de uma vez por todas com a discussão a respeito da possibilidade ou não de

⁵⁰⁵ RÉGIS, Ademar Azevedo. A inconstitucionalidade material do artigo 9º, XIV, “a”, da Lei Complementar nº 140/2011. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU**, Belo Horizonte, ano 13, n. 77, p. 9-19, set./out. 2014, p. 15.

⁵⁰⁶ Esse assunto é tratado no capítulo 6.

⁵⁰⁷ “Se dúvidas ainda havia quanto à competência municipal para o licenciamento ambiental, foram estas completamente afastadas com a recém-publicada Lei Complementar federal n. 140, de 08 de dezembro de 2011. (HELLMEISTER JÚNIOR, Walter; PINHEIRO, Maria de Lourdes D’Arce. O exercício da competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 413). “Vê-se, então, que a Lei Complementar no 140/2011 tem o inegável mérito de conferir aos Municípios o tratamento que lhes é assegurado pela Constituição. Referido ente passa a ser contemplado com ações administrativas de comando e controle em matéria ambiental, que englobam tanto o licenciamento quanto a fiscalização, juntamente com a União, os Estados e o Distrito Federal. Há que se verificar, entretanto, se o equilíbrio federativo e a autonomia administrativa dos Municípios foram efetivamente observados pela Lei” (NASCIMENTO, Silvia Helena Nogueira. **O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e a competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo 2013, p. 159).

licenciamento pelo ente local⁵⁰⁸. Com efeito, não há mais dúvidas a respeito dessa capacidade do ente local, o que, inclusive, vem sendo consagrada pela jurisprudência⁵⁰⁹. É claro que o fim da discussão acerca da precariedade do disciplinamento do tema por meio de resolução é outro ponto a destacar, mas isso também diz respeito aos demais entes.

É possível destacar ainda a simetria entre os dispositivos que versam sobre a competência administrativa em matéria ambiental dos entes federativos, tendo em vista a aparente semelhança de conteúdo dos arts. 7º, 8º, 9º e 10. Embora em

⁵⁰⁸ "Multa por degradação do meio ambiente. Exercida defesa prévia à homologação do auto de infração, não padece de vício de inconstitucionalidade a legislação municipal que exige o depósito prévio do valor da multa como condição ao uso de recurso administrativo, pois não se insere, na Carta de 1988, garantia do duplo grau de jurisdição administrativa. Precedentes: ADI 1.049-MC, sessão de 18-5-1995, RE 210.246, 12-11-1997" (RE 169.077, rel. min. Octavio Gallotti, julgamento em 5-12-1997, Primeira Turma, DJ de 27-3-1998.)

⁵⁰⁹ Ementa: ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDIFICAÇÃO. EMPREENDIMENTO COMERCIAL. ÁREA DE PROTEÇÃO PERMANENTE. MANGUE. DILIGÊNCIAS PROBATÓRIAS. DESCARACTERIZAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ATRIBUIÇÃO. LICENCIAMENTO. ÓRGÃOS ESTADUAL E MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INCOMPLETA. MERO JULGAMENTO CONTRÁRIO. INTERESSES DA PARTE. 1. O Tribunal da origem, com base no princípio do livre convencimento motivado, examinou as provas produzidas por ambas as partes para concluir que determinado empreendimento comercial não se localizava em área não-edificável nem em área de proteção ambiental, de maneira que o licenciamento havia sido feito regularmente apenas por órgãos locais, sendo desnecessária a participação dos homólogos federais, com o que concordaram o IBAMA e a União. 2. Desse modo, não há falar em ausência de prestação jurisdicional apenas porque o exame das provas de uma das partes não resultou em acolhimento de sua pretensão, descaracterizando a violação ao art. 535 do CPC o simples julgamento da lide em sentido oposto aos seus interesses. 3. Agravo regimental não provido" (STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1476428 CE 2014/0207003-7. Data de publicação: 30/03/2015).

"EMENTA: AMBIENTAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE POTENCIALMENTE POLUIDORA SEM A LICENÇA AMBIENTAL PARA TANTO. AUTO DE INFRAÇÃO DA SEMURB. POSTERIOR AUTUAÇÃO DO IBAMA. NÃO CABIMENTO. LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011. COMPETÊNCIA DO ENTE MUNICIPAL. PROVIMENTO. 1. Ao contrário do que afirmou a magistrada de primeiro grau, entendo que o embargo realizado pelo IBAMA teve como objeto a atividade (comercialização de pescados) exercida pela apelante sem a respectiva licença ambiental, e não o simples uso de câmara frigorífica. Contudo, antes da fiscalização operada pela autarquia federal, o órgão municipal já havia autuado a impetrante pelo mesmo motivo, conforme se vê no Auto de Infração n. 20.014/2011. 2. O critério para a repartição de competências para o licenciamento ambiental é o da preponderância do interesse, cabendo ao IBAMA realizar o licenciamento quando o impacto ambiental for de relevância nacional ou regional. Precedente desta Corte. 3. Voltando os olhos para o caso concreto, não vislumbro interesse nacional ou regional no empreendimento em apreço apto a justificar a competência do IBAMA para o licenciamento ambiental. Além disso, não houve inércia ou ineficiência do órgão municipal a justificar a atuação subsidiária do IBAMA no caso. 4. Nessa esteira, impende lembrar que, à luz do disposto na Lei Complementar n. 140/2011, o procedimento administrativo destinado a licenciar atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental de âmbito local (inteligência do art. 9º, XIV, a) é da alçada do ente municipal, in casu, da Secretaria de Meio Ambiente do Município de Natal - SEMURB, não sendo o caso de atuação supletiva do IBAMA, uma vez que não se afigura a existência de atividade de significativo impacto ambiental, com possível influência na higidez da unidade de conservação vizinha. 5. Apelação a que se dá provimento" (Apelação Cível nº 551.600-RN – TRF5 - Processo n. 0002055-45.2012.4.05.8400. Rel. Des. Edilson Pereira Nobre Júnior. Jul: 22.01.2013).

princípio isso demonstre que o legislador procurou refletir o equilíbrio federativo entre a União, os Estados e os Municípios, é preciso analisar se na prática tais preceitos contribuem para garantir a efetividade da proteção do meio ambiente pelos entes locais. Nesse diapasão, analisar-se-ão as hipóteses de licenciamento ambiental pelos Municípios, começando pela mais específica, a qual está prevista na alínea *b*, e depois passando para a mais geral, a qual se encontra prevista na alínea *a*.

A fiscalização e as sanções administrativas não serão objeto de análise específica porque seguem a regra geral dos demais entes federativos, o que já foi estudado no capítulo anterior. A fiscalização segue sendo comum, de forma que o ente local não encontra restrições, ao passo que as sanções administrativas possuem um responsável primário, que será sempre o órgão licenciador e que dará a última palavra a respeito de tais penalidades. Por conseguinte, a delimitação das hipóteses de licenciamento ambiental municipal servirá também para definir na prática a competência prevalente para a imposição de sanções administrativas ambientais.

3.1.2 Atividades localizadas em unidades de conservação municipais exceto APA

De acordo com a alínea *b* do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011, cabe ao Município licenciar as atividades localizadas em unidades de conservação municipais com exceção das APAs. Incumbe ressaltar que o empreendimento tem de estar necessariamente situado dentro do espaço territorial ecologicamente protegido, seja no todo ou em parte, pois os demais não serão abrangidos por esse critério independentemente de impactarem diretamente o lugar ou não, uma vez que o critério adotado foi o da localização.

Cuida-se do desdobramento do critério da titularidade ou da responsabilidade sobre o bem, uma vez que cada ente federativo é competente para fazer o licenciamento ambiental das atividades localizadas nas suas unidades de conservação – exigência que existe também no tocante à União e aos Estados, haja visto o que dispõem a alínea *d* do inciso XIV do art. 7º e a alínea *a* do inciso XV do art. 8º. A exceção à regra são as APAs, as quais seguem o critério geral da

repartição de competência para o licenciamento ambiental, de forma que a definição do ente competente seguirá a regra geral da localização da atividade poluidora. A justificativa para isso é o fato de se tratar da modalidade mais permissiva do gênero, que, a depender do Plano de Manejo, poderá abarcar praticamente todos os tipos de atividade econômica.

Insta dizer que se trata de uma situação excepcional, visto que são pontuais os casos de licenciamento ambiental dentro de Unidade de Conservação, como se estudou no capítulo anterior. É que mesmo nas modalidades de uso sustentável – a exceção da APA, é claro – não se licencia nada que não esteja relacionado à infraestrutura das próprias área protegidas.

Se para nenhum ente federativo a situação é corriqueira, impende dizer que em se tratando dos Municípios essa hipótese é ainda mais atípica, uma vez a quantidade e a extensão das unidades de conservação municipais são bem menos representativas. Com efeito, por falta de estrutura, de incentivo e de visão, são poucos entes locais que instituem tal modalidade de áreas protegidas⁵¹⁰. Por outro lado, até por limites de jurisdição, as unidades de conservação municipais existentes costumam ser bem mais restritas territorialmente.

Por isso, essa hipótese de licenciamento pelo ente local não é tão relevante quanto a outra, que deve ser compreendida como a regra geral e que será estudada em seguida. De qualquer forma, tendo em vista a simetria com os demais entes federativos, não parece haver inconstitucionalidade nesse dispositivo.

3.1.3 Atividades de impacto ambiental de âmbito local segundo a definição do COEMA

De acordo com a alínea b do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011, cabe ao Município licenciar as atividades de impacto ambiental de âmbito

⁵¹⁰ As unidades de conservação cadastradas no ICMBio estão distribuídas pelos entes federativos da seguinte forma: i) proteção integral: a União possui 143 que correspondem à 369.164 km², os Estados 329 que correspondem à 158.472 km² e os Municípios 114 que correspondem à 372 km² e ii) uso sustentável: a União possui 811 que correspondem à 394.681 km², os Estados 452 que correspondem à 602.377 km² e os Municípios 91 que correspondem à 26.131 km². É claro que deve haver unidades de conservação não cadastradas, mas esses dados demonstram por si só que o ente federal menos atuante nessa matéria é realmente o Município. Por fim, resta salientar que esses dados estão atualizados até fevereiro de 2015. (MMA. Tabela consolidada das Unidades de Conservação. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/images/arquivo/80112/CNUC_Categoria_Fevereiro_2015.pdf>. Acesso em: 24.out.2015).

municipal segundo a definição do COEMA. Cuida-se da hipótese mais importante de licenciamento ambiental em âmbito local, dado que praticamente todas as situações serão regidas por essa regra.

Dois pontos merecem ser destacados no referido dispositivo: enquanto o primeiro diz respeito a menção à competência para licenciar as atividades que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local, o segundo diz respeito à determinação de tipologias pelos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente para que os Municípios possam desenvolver tal atribuição.

O primeiro ponto procurou homenagear o princípio constitucional da predominância do interesse, que é o postulado que deve nortear a repartição de competência entre os entes federativos⁵¹¹. Trata-se de um critério adotado pela própria Constituição da República como forma de solução de conflitos entre os entes federativos⁵¹².

De acordo com esse princípio, cabe à União as matérias de interesse predominantemente geral, aos Estados as de interesse predominantemente regional e aos Municípios as de interesse predominantemente local, cabendo destacar que o Distrito Federal acumula as competências de âmbito estadual e municipal. Por conseguinte, a lei em comento não poderia ter feito outra coisa senão atribuir o licenciamento ambiental de âmbito local aos Municípios.

O segundo ponto, por sua vez, procurou a um só tempo respeitar as peculiaridades regionais e garantir a efetividade da proteção ao meio ambiente ao estabelecer que os Conselhos Estaduais de Meio Ambiente estabelecerão as tipologias do licenciamento ambiental municipal.

A longa extensão territorial e a complexidade ecológica e social do país fizeram com que a opção mais razoável fosse cada Estado definir o que os Municípios poderiam ou não licenciar. Em um país continental como o Brasil, que abrange realidades tão distintas como a do Acre e de São Paulo, a da Bahia e do Rio Grande do Sul, do Mato Grosso a Paraíba, somente para citar alguns Estados, o legislador entendeu que seria difícil trabalhar com o mesmo conceito de interesse local.

Trata-se, em último caso, da tentativa de vincular o porte poluidor ao interesse federativo predominante, de forma que as atividades de grande porte poluidor

⁵¹¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 287.

⁵¹² CASTRO, Deborah Ibrahim Martins de; FERNANDES, Rodrigo. O papel do ente municipal para promover o desenvolvimento sustentável. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 2, p. 7.

ficariam atreladas à União, as de médio potencial poluidor aos Estados e as de pequeno potencial poluidor aos Municípios. A idéia é que na prática a relação das atividades consideradas de interesse local se modifique de Estado para Estado, uma vez que as realidades locais são diferentes.

Esse segundo ponto também ressalta a preocupação do legislador com a efetividade da proteção do meio ambiente ao procurar impedir ou restringir a atuação dos entes locais que não possuam as condições legais e materiais de realizar o licenciamento ambiental. De fato, além da existência de uma legislação municipal que autorize e discipline o licenciamento ambiental, é preciso que o Município disponibilize para o órgão municipal de meio ambiente uma estrutura mínima de trabalho, como técnicos qualificados e em número suficiente e instrumentos adequados de trabalho.

Do contrário, as licenças ambientais concedidas nessa situação deverão ser questionadas no âmbito administrativo e judicial, cabendo ao órgão estadual de meio ambiente averbar e assumir esses licenciamentos ambientais em função da competência subsidiária. Por esse motivo, é importante observar se o Município possui condições de desempenhar a contento essa função, haja vista a relevância do licenciamento ambiental.

Com efeito, se o Município não dispuser de uma estrutura adequada de equipamentos e de técnicos ambientais capacitados, o licenciamento ambiental ficará prejudicado e deverá ser assumido pelo órgão estadual de meio ambiente no exercício de sua competência supletiva. Essa possibilidade de atuação supletiva estadual se encontra prevista no inciso II do art. 15 da Lei Complementar nº 140/2011, que dispõe que “inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Município, o Estado deve desempenhar as ações administrativas municipais até a sua criação”.

O problema é que a lei perdeu a oportunidade de disciplinar qual seria a estrutura técnica mínima para que o Município passe a fazer o licenciamento ambiental, mais uma vez em razão do excessivo poder delegado aos Estados. A respeito do assunto Sílvia Helena Nogueira Nascimento expõe o seguinte:

Mais sujeita a críticas mostra-se, entretanto, a opção do legislador para definição das tipologias no que toca aos demais entes da Federação, uma vez que, ao regulamentar a competência dos Municípios para proceder ao licenciamento ambiental, conferiu aos

conselhos de meio ambiente dos Estados tal atribuição, sem a fixação de parâmetros mínimos de âmbito nacional, como se verá mais adiante. Logo, não houve nenhum cuidado em se respeitar o equilíbrio federativo com o regramento conferido a tal critério de tipologia⁵¹³.

Essa responsabilidade ficou a cargo dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, que na prática definirão o que deve ou não ser licenciado no âmbito local. Destarte, prevaleceu ainda a indefinição, uma vez que a Lei Complementar n. 140/2011 não cumpriu a promessa de solucionar a insegurança jurídica, ao menos no que diz respeito aos Municípios. É importante destacar que essa foi a primeira vez em que uma lei federal confere expressamente a um conselho de meio ambiente a prerrogativa de delimitar a atuação de um ente federativo.

3.1.4 Inconstitucionalidade da alínea a do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011

De acordo com a alínea a do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011, cabe aos COEMAs definir as atividades que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local segundo os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade. Em outras palavras, a competência licenciatória municipal passou a ser regulamentada pelos Estados, que dispõem da discricionariedade administrativa necessária para alargá-la ou restringi-la.

Isso significa que cada Estado deverá fixar o que pode ser e o que não pode ser da alçada dos Municípios, consoante o seu próprio critério de conveniência e oportunidade. É possível que entes federativos estaduais contíguos, e com realidades ecológica e social semelhantes, adotem parâmetros distintos, fazendo com que o conceito de impacto ambiental de âmbito local sofra variações injustificadas.

É claro que para o empreendedor essa desconformidade pode causar algum desconforto, mormente para aqueles que atuam em mais de um Estado. Contudo, isso decerto prejudica a articulação e a interação entre os entes locais, tendo em vista as diferenças de espécies e de número de atividades licenciáveis – o que se

⁵¹³ NASCIMENTO, Silvia Helena Nogueira. **O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e a competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo 2013, p. 152.

reflete na composição da equipe técnica, tanto do ponto de vista quantitativo quanto qualitativo, bem como na estruturação do órgão ambiental.

Impende dizer que essa regulamentação pode ser alterada com facilidade, posto que é feita por meio de resolução de um conselho público de direito cuja composição é definida, em regra, pelo Poder Executivo correspondente. Isso implica dizer que qualquer atividade de âmbito municipal pode passar a ser de âmbito estadual e vice-versa, bastando para isso o desejo daquele órgão.

Obviamente, essa insegurança jurídica serve como desestímulo aos entes locais, que precisam investir pesado em estrutura e em pessoal, e que por conseguinte não podem conviver com insegurança institucional. Quando o Rio Grande do Sul começou o processo de municipalização com a Resolução CONSEMA n. 05/1999 o licenciamento de shopping centers era de competência municipal, depois a Resolução CONSEMA n. 102/2005 elaborou nova lista de atividades de interesse local e deixou de fora essa modalidade de empreendimento⁵¹⁴.

Isso pode representar tanto a possibilidade constante de delegação forçada quanto a de avocação de atribuições por parte do ente estadual. Há situações em que a possibilidade de avocar está prevista expressamente, como é o caso do Rio Grande do Norte, conforme dispõem os arts. 2º, 3º e 4º da Resolução n. 4/2009 do CONEMA.

Cumprе relembrar que isso diz respeito não apenas ao licenciamento ambiental, mas também à competência para impor sanções administrativas, dado que por força da Lei Complementar n. 140/2011 ambas são vinculadas. De mais a mais, ao ampliar ou diminuir a atuação dos Municípios, é o seu próprio campo de atuação que o Estado está delimitando tendo em vista a competência residual. Eis o entendimento de Sidney Guerra:

Como já estabelecia a Lei nº 6.938/81, coube aos Estados a maior fatia da competência em matéria ambiental, esvaziando, de certa forma, a atuação do IBAMA. Além de interferir na definição das competências municipais (dizer o que é interesse e impacto local), compete ao Estado a denominada competência residual; isto é,

⁵¹⁴ ZARDO, Igor. **Competência para o licenciamento ambiental na federação brasileira**. Trabalho de conclusão de curso em Ciências Jurídicas e Sociais, Porto Alegre, UFRGS, 2012, p. 84.

aquelas que não estejam conferidas à União, tampouco aos municípios⁵¹⁵.

É inquestionável que o dispositivo em questão procurou contemplar as diversas realidades locais de cada Estado, bem como as peculiaridades regionais. Demais, seguramente o legislador também vislumbrou a dificuldade de elaborar uma relação de atividades a serem licenciadas pelos Municípios haja visto a diversidade e a imensidão do país.

Entretanto, por melhores que sejam as razões de quem redige a lei, é imperativo verificar se existe compatibilidade com a Lei Fundamental. É que decorre do constitucionalismo, movimento que procura estruturar politicamente o Estado tendo em vista a garantia das liberdades fundamentais, a noção de supremacia constitucional⁵¹⁶. Com efeito, por ser a referência política e jurídica dentre de um

⁵¹⁵ Sidney Guerra. Competência ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011. **Nomos** (órgão oficial do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará), Fortaleza, v. 32, 2012, p. 136-137.

⁵¹⁶ “O constitucionalismo não pode ser visto como fenômeno petrificado ou perdido em um certo espaço histórico. Afinal, ele se mantém em íntima conexão com o constante desenvolvimento/transformação de conceitos e realidades como a Constituição, a Política, a democracia etc. o constitucionalismo é um conceito aberto, que sujeita sua própria fórmula material às oscilações da realidade histórica, uma vez que a Constituição, ao menos nas democracias constitucionais mais avançadas, passou a fazer parte da vida social como elemento sentido (objeto do sentimento constitucional) por grande parte dos indivíduos. Por isso, o constitucionalismo vai situar-se no contexto político-comunitário como fenômeno de massas, através do qual os indivíduos podem manifestar-se como titulares do poder constituinte originário e membros do Estado Constitucional” (ALMEIDA FILHO, Agassiz. **Introdução ao direito constitucional**. Rio e Janeiro: Forense, 2008, p. 8-9). “Dentro do movimento constitucionalista a característica sempre marcante em sua estrutura foi a da limitação dos poderes da administração pelo Direito. De fato, o constitucionalismo parte da limitação de poder, para alcançar outros objetivos. A limitação de poder não é um fim em si mesma, dessa forma, após a conquista inicial da limitação de poder, o constitucionalismo desenvolve gradativamente o conteúdo de seus anseios. Estes anseios são formulados pelas buscas dos cidadãos para atingir graus de satisfação. /Nos dias atuais, o movimento constitucionalista contextualiza-se dentro do fenômeno da globalização, que apesar das críticas sofridas, torna-se inegável sua existência, e sua influência na integração econômica. Desta maneira, o sentido assumido pelas Constituições dos Estados tende a estruturarem democracias, preservarem direitos humanos, o que torna a globalização um movimento de integração mundial através de uma composição de Estado semelhante. /Após o triunfo do constitucionalismo, surge então o conceito ideal de Constituição, ligado aos preceitos liberais, com forte carga ideológica da política liberal, tendo como características, o documento escrito, a divisão dos poderes, e a garantia de liberdades. Com a força motriz de um poder constituinte genuíno, nasce um novo texto fundamental, que estrutura um Estado. Trata-se de uma forma, um corpo, um ser vivo que organiza, ordena, forma, por fim, constitui um Estado” (AGUIAR FILHO, Valfredo de Andrade. **Regulação econômica ambiental**: poder normativo entre Agência Nacional de Águas e a Agência Nacional do Petróleo. Tese de doutorado em Direito, Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, 2015, p. 48-49). “A preeminência normativa da norma constitucional ocasiona, na palavra de Canotilho e Moreira, três consequências jurídicas imediatas. Inicialmente, a interpretação das normas constitucionais deve ser feita da forma mais concordante com a Constituição – é o princípio da interpretação conforme a Constituição; além disso, tais normas, se desconformes com a Constituição, serão inválidas, não podendo ser aplicadas pelos tribunais. (BENJAMIN, Antônio Herman. **Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira**. CANOTILHO, José Joaquim Gomes e LEITE,

Estado Democrático, todas as pessoas e atos administrativos e legislativos estão necessariamente submetidos à Constituição⁵¹⁷. A respeito do assunto, Luís Roberto Barroso explica o que se segue:

A Constituição cria ou reconstrói o Estado, organizando e limitando o poder político, dispondo acerca de direitos fundamentais, valores e fins públicos e disciplinando o modo de produção e os limites de conteúdo das normas que integrarão a ordem jurídica por ela instituída. Como regra geral, terá a forma de um documento escrito e sistemático, cabendo-lhe o papel, decisivo no mundo moderno, de transportar o fenômeno político para o mundo jurídico, convertendo o poder em Direito⁵¹⁸.

É possível questionar a discricionariedade dos Governos Estaduais para concentrar ou descentralizar um número maior de atribuições sob diversos aspectos constitucionais, além da questão do desrespeito à autonomia dos Municípios. Não é por outro motivo que a ADI n. 4757, já citada anteriormente, tem como um dos seus pedidos específicos a declaração de inconstitucionalidade dos incisos XIII e XIV do

José Rubens Morato (org). **Direito constitucional e ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 103). "Nesse diapasão, se perguntássemos sobre os dois grandes objetivos do constitucionalismo qual seria a resposta? Ora, não tenhamos dúvidas que seriam: 1) A limitação do poder com a necessária organização e estruturação do Estado [...]; 2) A consecução (com o devido reconhecimento) de direitos e garantias fundamentais". (FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 32-33).

⁵¹⁷ "Enfim, todas as normas jurídicas caracterizam-se por serem imperativas. Todavia, na hipótese particular das normas constitucionais, a imperatividade assume uma feição peculiar, qual seja, a da sua supremacia em face às demais normas do sistema jurídico. Assim, a Constituição, além de imperativa como toda norma jurídica, é particularmente suprema, ostentando posição de proeminência em relação às demais normas, que a ela deverão se conformar, seja quanto ao modo de sua elaboração (conformação formal), seja quanto à matéria de que tratam (conformação material). Essa supremacia da Constituição (ou sua imperatividade reforçada e superlativa) em face às demais entidades normativas advém, naturalmente, da soberania da fonte que a produziu: o poder constituinte originário, circunstância que a distingue, sobremaneira, das outras normas do sistema jurídico, que são postas pelos poderes constituídos. Para além disso, ainda vigora na doutrina a ideia de que a Constituição é suprema em razão da natureza de suas normas, na medida em que estas refletem a real estrutura da organização do poder político de determinado Estado, que elas retratam e disciplinam" (CUNHA JR., Dirley da. **Controle de constitucionalidade: teoria e prática**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 33). "Visualizado o ordenamento jurídico como uma estrutura hierarquizada de normas, cuja base repousa na ficção da norma fundamental hipotética, de que se utilizou Hans Kelsen para descrever a estática e a dinâmica jurídicas e, assim, a própria existência do direito, emerge nítida a supremacia da Constituição como ponto de apoio e condição de validade de todas as normas jurídicas, na medida em que é a partir dela, como dado de realidade, que se desencadeia o processo de produção normativa, a chamada nomogênese jurídica". (MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 58).

⁵¹⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 74-75.

art. 9º. A própria AGU apontou no Parecer n. 771/2011/CGAJ/CONJUR/MMA⁵¹⁹ a inconstitucionalidade na alínea a do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011, dentro outros dispositivos, recomendando o seu veto por inconstitucionalidade material e por contrariar o interesse público.

3.1.4.1 Desrespeito à autonomia dos Municípios

É possível afirmar que, do ponto de vista da formação do Estado brasileiro, a maior novidade trazida pela Constituição Federal de 1988 é a inclusão dos Municípios como membros da federação, ao lado da União, dos Estados e do Distrito Federal⁵²⁰. O Município se tornou parte da organização política do país na condição de ente federativo, passando a gozar de autonomia, conforme determinam o *caput* do art. 1º, o *caput* do art. 18 e a alínea c do inciso VII do art. 34 da Constituição Federal. Isso significa que não existe hierarquia entre os entes federativos, todos são capazes de exercer direitos e contrair obrigações, dentro dos limites constitucionais.

Como o estabelecimento constitucional de competências específicas é medida da autonomia dos entes federativos, é importante destacar que a Carta Magna foi bastante generosa com os Municípios, atribuindo a eles muito mais responsabilidades do que as comuns previstas no art. 23, e sendo, por isso, alcunhada de “municipalista”⁵²¹. Essa autonomia deve ser compreendida como a

⁵¹⁹ O Parecer n. 771/2011/CGAJ/CONJUR/MMA, emitido no Processo Administrativo n. 02000.002168/2011-46, que tramitou entre a Presidência da República e o Ministério do Meio Ambiente, teve por objetivo analisar o Projeto de Lei Complementar n. 01/2010, que se tornaria a Lei Complementar n. 140/2011, para fins de sanção presidencial.

⁵²⁰ Esse assunto é tratado no capítulo 6.

⁵²¹ Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; III - instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; VI - manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; IX - promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: (...) § 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

capacidade de gerir o seu próprio destino sob os pontos de vista jurídico e político, assim como acontece com a União, os Estados e o Distrito Federal. Daí Lucíola Maria Cabral de Aquino afirmar o seguinte a respeito da autonomia municipal:

Ademais, a autonomia de que se fala está atrelada a descentralização territorial do poder e à capacidade de gerar receitas próprias, o que permite aos entes federados definir suas prioridades independentemente das políticas traçadas pela União, estando a autonomia municipal assentada em cinco requisitos: a) capacidade de auto-organização; b) capacidade de auto-governo; c) competência legislativa própria; d) capacidade de auto-administração; e) autonomia financeira.

A autonomia conferida aos municípios deve possibilitar uma convivência política harmoniosa, onde a participação do povo seja efetiva no processo decisório e na formação dos atos de governo, tendo em vista que em uma sociedade democrática, há que se consentir na pluralidade de ideias, culturas e etnias, preservando-se os direitos individuais, políticos e sociais dos cidadãos, e propiciando-lhes os meios necessários ao seu exercício⁵²².

O problema é que no caso da alínea a do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011 a repartição da competência foi delegada aos COEMAs, o que faz prevalecer ainda a indefinição e a insegurança jurídica. É de se deduzir que a intenção do legislador foi contemplar as diversas realidades de cada Estado, levando em consideração o contexto econômico, ecológico, político, social etc.

Entretanto, na prática a competência administrativa ambiental municipal foi simplesmente jogada para os Governos Estaduais, que poderão concentrar ou descentralizar um número maior ou menor de atribuições conforme os interesses do governador de plantão, o que pode gerar ainda mais insegurança jurídica. Não é

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. § 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. § 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. § 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro. § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

⁵²² CABRAL, Lucíola Maria de Aquino. **Competências constitucionais dos Municípios para legislar sobre meio ambiente**: a efetividade das normas ambientais. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 69.

possível ignorar os interesses políticos que rondam as atribuições de fiscalizar e de implementar o licenciamento ambiental, até porque praticamente todas as atividades econômicas se submetem a isso.

Com efeito, inexistem garantias de que o Poder Executivo Estadual não caia na tentação de estadualizar ou de não municipalizar atribuições de interesse local com o intuito de facilitar ou de dificultar o controle ambiental ou de simplesmente concentrar poder. Importa salientar que os órgãos estaduais de meio ambiente quase sempre têm a maioria no seu respectivo COEMA, cuja composição é estabelecida em regra por decreto estadual, quando não por ato normativo do próprio órgão⁵²³.

É claro que os órgãos de controle, os Municípios e a sociedade civil devem cobrar dos conselhos uma atuação mais republicana e técnica, o que exigirá um acompanhamento constante. O problema é que também existem implicações constitucionais a serem consideradas, pois do ponto de vista federativo é necessário que as atribuições de cada ente sejam determinadas pela própria Constituição da República, ou a partir dela, não cabendo aos demais estabelecer o que o outro pode ou não fazer. A citada lei complementar desrespeitou o pacto federativo e resvalou em inconstitucionalidade ao colocar em xeque a autonomia administrativa dos Municípios. Outrossim, nesse aspecto ela foi de encontro aos seus próprios objetivos, que são, dentre outros, promover a descentralização e evitar conflitos, consoante dispõem os incisos I e III do art. 3º⁵²⁴.

Ressalte-se que no caso em questão a situação é mais grave, porque não caberá ao parlamento estadual e sim a um órgão integrante do Poder Executivo Estadual deliberar acerca dessa modalidade de competência. Com efeito, não resta dúvida de que esse dispositivo atenta contra o Pacto Federativo, sendo, portanto, evidente a inconstitucional material, uma vez que a atuação administrativa de um

⁵²³ Esse assunto é tratado no capítulo 8.

⁵²⁴ Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no exercício da competência comum a que se refere esta Lei Complementar: I - proteger, defender e conservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, promovendo gestão descentralizada, democrática e eficiente; (...) III - harmonizar as políticas e ações administrativas para evitar a sobreposição de atuação entre os entes federativos, de forma a evitar conflitos de atribuições e garantir uma atuação administrativa eficiente. “Portanto, qualquer interpretação do artigo 23 da CF que traga conflitos de competências entre os entes federativos será inconstitucional, porque estará violando o comando referido (trazer o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional)” (MUKAI, Toshio. A competência comum na Constituição de 1988 (artigo 23 e parágrafo único): distorções de interpretações. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 374).

ente federativo não pode ser pautada por outro⁵²⁵. É com precisão que Georges Louis Hage Humbert aborda o assunto:

Por isso, ao contrário do quanto recorrentemente praticado, o nosso sistema constitucional confere aos Municípios papel fundamental no exercício desse com mais condições e capilaridade para atender as demandas de tutela ambiental, entre outras.

Pelo aqui delineado, impõe-se, em arremate, reconhecer que o exercício de competência plexo de poderes e deveres para o licenciamento ambiental, o qual também se justifica não só no plano das normas jurídicas postas, mas também dos fatos e sua realidade concreta, pois são os que estão mais próximos da sociedade e de seus reclamos, pelos Municípios para concessão de licenças ambientais é constitucionalmente assegurado pelos arts. 1º e 23 da Constituição, sendo inconstitucional o seu condicionamento a diretrizes e tipologias do Estado ou da União. Deve ser estimulada, jamais restringida, como fez o absolutamente inconstitucional art. 9º, XIV, da LC 140/2011.

É o que impõe a Carta Magna em seus arts. 1º, 23, 30, 34, 84 e 225, sendo que esse último é claro ao determinar que compete ao Poder Público, como todo e igualmente, o dever de manter o meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações.

Dessa forma, a preservação da autonomia Municipal, além de constitucionalmente posta e imposta, é também de fundamental importância pragmática, não somente jurídica. Para tanto, o que é preciso não é limitar e condicionar suas competências, como fez o inconstitucional art. 9º, XIV, da LC 140/2011, mas sim efetivar o seu fortalecimento institucional, financeiro e de seus órgãos ambientais. Conseqüentemente, teremos a celeridade, a eficiência e eficácia nos licenciamentos ambientais, indispensáveis para a preservação do ambiente ecologicamente equilibrado, bem como para o devido cumprimento da Constituição e de sua finalidade basilar: o bem-estar social e a sadia qualidade de vida⁵²⁶.

Notadamente onde o sistema de licenciamento ambiental local já se encontrava consolidado, ao invés de trazer soluções a nova lei representou apenas desestímulo e instabilidade. Tais Municípios passaram agora a conviver com a possibilidade de

⁵²⁵ “Essa norma é absolutamente inconstitucional, pois o Município não pode obedecer à tipologia ditada por um órgão estadual (sob pena de invasão de competência do Estado no Município); ou talvez tenha havido um equívoco do legislador: onde está Conselhos Estaduais, ele quis dizer Conselhos Municipais” (MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012, p. 37). “Desta forma, o artigo 9º, XIV, “a” da Lei Complementar 140/2011 traduz ingerência indevida na autonomia municipal, tolhendo o espaço de liberdade decisória, que deveria ter sido conferido aos Municípios, para estabelecer tipologia específica, ou seja, com base em estudos técnicos que levem em conta os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade, caracterizem os tipos de atividades que causam ou possam causar impacto ambiental de âmbito local, razão pela qual se reveste de gritante inconstitucionalidade material” (RÉGIS, Ademar Azevedo. A inconstitucionalidade material do artigo 9º, XIV, “a”, da Lei Complementar nº 140/2011. Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU, Belo Horizonte, n. 77, 2014, p. 18).

⁵²⁶ HUMBERT, Georges Louis Hage. Competências Ambientais Municipais e a LC140/2011: um Atentado à Constituição Federal de 1988. **Revista Síntese Direito Ambiental**, v. 23, 2015, p. 87-88.

perder atribuições licenciatórias, colocando em risco anos de investimento em recursos humanos e materiais, o que é inadmissível⁵²⁷. É como se houvesse uma espada de Dâmocles sobre esses órgãos ambientais, que de um momento para outro podem se ver privados de ao menos parte de suas atribuições.

No fundo, a intenção do constituinte originário foi inserir o maior número de entes federativos, pois, como afirmar Uadi Lammêgo Bulos, “O que justifica a competência comum é a descentralização de encargos em assuntos de enorme relevo para a vida de o Estado federal”⁵²⁸. Nesse diapasão, a lógica é que os entes descentralizados tomem à frente da maioria das atribuições por terem maior capilaridade e por existirem em maior número.

Esse desrespeito à autonomia administrativa se enquadra na tentativa de esvaziamento do conteúdo atribuído pela Constituição da República de 1988 aos entes locais. É como se a União e os Estados não concordassem com tamanho número de descentralizações, e de algum modo se aproveitassem da omissão ou da falta de regulamentação constitucional para esvaziá-las⁵²⁹.

O Congresso Nacional desperdiçou uma excelente oportunidade de repartir a competência administrativa em matéria ambiental, principalmente em relação ao âmbito municipal. Há que se resta aguardar o bom senso do Poder Público e a vigilância da sociedade civil, enquanto o STF não se posiciona sobre o assunto na ADI n. 4757, visto que os Municípios têm um importante e indelegável papel a desempenhar na proteção do meio ambiente. Por isso, é de se lamentar a posição

⁵²⁷ “A edição da Lei Complementar n. 140/2011 deve ser saudada, porque deu melhores contornos ao exercício da competência ambiental constitucional fixada para os entes federativos e disciplinou a cooperação institucional, não podendo nem devendo, contudo, ser usada para invalidar o anterior exercício das competências administrativa e legislativa pelos Municípios, já que estas emanam da Carta Magna. (HELLMEISTER JÚNIOR, Walter; PINHEIRO, Maria de Lourdes D’Arce. O exercício da competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 415).

⁵²⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 759.

⁵²⁹ “As omissões constitucionais mais propensas a esvaziar os espaços de atuação conferidos, após a Constituição de 1988, aos Municípios são: a) conceito jurídico indeterminado “interesse local” que dificulta a autonomia legislativa municipal (art. 30, I); b) a ausência de critérios capazes de delimitar a abrangência do pretenso princípio a simetria (art. 29, caput); c) a deficiência do sistema de repartição de competências legislativas e administrativas entre os entes da federação (arts. 21 a 24 da CF); e d) e a carência de mecanismos aptos a suavizar a centralidade tributária” (OLIVEIRA, Thiago de. **Federação, democracia e controle social à luz da teoria do poder local**: a superação do centralismo na federação brasileira. Dissertação de mestrado em Direito Público, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008, p. 54).

da ANAMMA que, na condição de *amicus curie* nessa ação, pugnou pelo desprovemento integral das pretensões da ASIBAMA.

Na verdade, a Lei Complementar n. 140/2011 era para ter enfrentado a matéria, ao invés de simplesmente ter tentado repassar a responsabilidade para os COEMAs. De mais a mais, tal medida desrespeita o princípio da indisponibilidade ou da tipicidade de competências, segundo ensina José Joaquim Gomes Canotilho:

Um dos mais importantes princípios constitucionais a assinalar nesta matéria é o princípio da indisponibilidade de competências ao qual está associado o princípio da tipicidade de competências. Daí que: (1) de acordo com este último, as competências dos órgãos constitucionais sejam, em regra, apenas as expressamente enumeradas na Constituição; (2) de acordo com o primeiro, as competências constitucionalmente fixadas não possam ser transferidas para órgãos diferentes daqueles a quem a Constituição as atribuiu⁵³⁰.

É evidente que as leis complementares devem abarcar as situações para as quais foi criada, nos termos do que exige a ordem constitucional vigente⁵³¹. No entanto, é possível observar a contradição entre o *caput* e o dispositivo em questão, pois a Lei Complementar n. 140/2011 abriu margem para que a competência comum atribuída aos entes locais pelos incisos III, VI e VII do art. 23 da Constituição Federal pudesse ser suprimida⁵³². Trata-se, assim, de uma inconstitucionalidade flagrante e insanável, que deve ser combatida.

⁵³⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 540/541.

⁵³¹ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 909.

⁵³² “O dispositivo constitucional regulamentado pela Lei Complementar nº 140/2011, vale dizer, o art. 23 da Constituição Federal de 1988, não autoriza a União a promover a usurpação de competências dos entes federados” (CABRAL, Lucíola Maria de Aquino. Aspectos inconstitucionais da lei complementar n. 140/2011 (Competência municipal e licenciamento ambiental). CORREIA, Mary Lúcia Andrade; EDUARDO, Thales José Pitombeira. **Direito Ambiental: desenvolvimento e sustentabilidade: legislação, políticas públicas: mercado e novas perspectivas**. Curitiba: CRV, 2014, p. 91). “A melhor técnica processual não foi observada na formulação do dispositivo legal. A alínea afronta o *caput* do referido artigo, estabelece uma submissão do ente municipal à discricionariedade do órgão estadual, o que induz a conclusão que o trecho do *caput* “são ações administrativas dos Municípios”, não corresponde a real atribuição da capacidade administrativa destes entes para produzir o licenciamento ambiental. Pela alínea a, as referidas ações administrativas são do Município e do Estado, através de seu órgão estadual que deve agir de forma autoritária determinando a decisão final. /O dispositivo legal supracitado nada mais faz do que atribuir uma competência a um ente federativo em seu *caput*, e na alínea seguinte retirar essa competência e transferi-la a outro ente, *in casu*, aos estados através de seu conselho estadual. /Ainda nessa análise, a alínea produz um fenômeno de conflito de competências, o que fere preceito constitucional. A imposição da submissão por parte do Município ao órgão do ente estatal fere frontalmente a autonomia dos municípios. Essa submissão não encontra guarida Constitucional, é o que se questiona no presente

Dentro das regras constitucionais, incumbe ao ente local definir o que é de interesse local, não podendo outro ente se imiscuir nisso⁵³³. É que os Municípios possuem uma espécie de competência administrativa originária em matéria de meio ambiente no que diz respeito aos assuntos de interesse local, uma vez que nessa seara a atuação dos entes locais se sobressai em face da União e dos Estados.

Por essa razão, o entendimento defendido é que o Município pode fazer o licenciamento ambiental independentemente da tipologia definida pelo COEMA, desde que o interesse predominante seja local. É claro que isso certamente dará margem a conflitos positivos e negativos de competência, mais ou menos nos termos do que ocorria antes da edição da lei complementar em questão, até que haja uma decisão em sede de controle concentrado de constitucionalidade pelo STF.

Na verdade, a consolidação do SISNAMA depende da inserção dos Municípios na PNMA, uma vez que somente a capilaridade destes pode dar efetividade ao direito fundamental ao meio ambiente⁵³⁴.

3.1.4.2 Desrespeito ao princípio da separação dos poderes

artigo, assentado no sistema de federalismo que vigora no Brasil” (LIMA, Lucas Azevedo; CALILI, Simone Amália. Uma análise sobre a responsabilidade do conselho estadual de determinar a tipologia para o município promover o licenciamento das atividades de impacto ambiental – a inconstitucionalidade do art. 9º, XIV, da lei complementar 140/2011. **Interfaces Científicas: Direito**. Aracaju, v.1, n.3, 2013, p. 64).

⁵³³ “Ora, não pode o Estado interferir no âmbito de atuação do ente municipal e definir a tipologia do “impacto ambiental local” sobre atividades as quais competem aos Municípios, o licenciamento ambiental em âmbito local. Trata-se de competência administrativa da Municipalidade, portanto, a manifestação do que se refere ou não o “impacto ambiental local” deverá ser do próprio Município, mesmo porque assuntos de seu próprio interesse, conforme priorizou a Constituição Federal Brasileira de 1988 ao adotar o princípio da predominância de interesses, devem ser por eles tratados” (CABRAL, Luciola Maria de Aquino. Aspectos inconstitucionais da lei complementar n. 140/2011 (competência municipal e licenciamento ambiental). CORREIA, Mary Lúcia Andrade; EDUARDO, Thales José Pitombeira. **Direito Ambiental: desenvolvimento e sustentabilidade: legislação, políticas públicas: mercado e novas perspectivas**. Curitiba: CRV, 2014, p. 95). “Ora, se o Município detém a competência exclusiva para tratar de matérias de interesse local, como se pode entender possível que outro ente federativo defina o que, em se tratando de matéria ambiental, é exclusivamente de interesse local?” (MUKAI, Sylvio Toshiro. Licenças ambientais municipais: incabível delegação de competência pelos Estados. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental: tutela material e tutela processual**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p.335).

⁵³⁴ “26 Entre os problemas que o Sisnama apresenta em sua implementação estão a falta de capilaridade. Até então, foram criadas instâncias municipais de meio ambiente em cerca de 10% dos municípios brasileiros, ocorrendo na ausência dessas, o repasse das atribuições para os âmbitos estadual e federal. A escassez de recursos financeiros e de pessoal para que o sistema se estruture plenamente também constituem impedimentos, assim como a falta de uma base legal revisada, consolidada e implementada” (MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Conferência nacional do meio ambiente: Tese: Fortalecendo o Sistema Nacional de Meio Ambiente**. Brasília: MMA, 2003, p. 6).

A segunda inconstitucionalidade da alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011 seria o desrespeito ao princípio da separação dos poderes. Esse princípio diz respeito à divisão do poder do Estado em funções diferenciadas, a saber, a executiva, a judiciária e a legislativa. Na modernidade, isso remonta às ideias de Montesquieu⁵³⁵, que dividiram a atuação do Poder Público em funções específicas.

É que embora seja uno e indivisível, o poder do Estado deve ser exercido de maneiras distintas tendo em vista as suas variadas funções. Cuida-se de um valor tão importante que o art. 16 da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão consagre que “Toda a sociedade na qual a garantia de direitos não estiver assegurada e a separação de poderes determinada não tem Constituição”.

O art. 2º da Constituição Federal de 1988 determina que “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Na realidade, todas as Constituições e projetos de Constituição anteriores também o previram, a exceção da Carta de 1937, que segundo Paulo Bonavides⁵³⁶ não era de fato uma Constituição e sim um mero ato de força. Inocêncio Mártires Coelho classifica a separação dos poderes como um dos fundamentos do Estado de Direito:

A partir dessa enfática formulação, cujas origens são mais antigas do que se possa imaginar, o princípio da separação de poderes adquiriu o status de uma forma que virou substância no curso do processo de construção e aprimoramento do Estado de Direito, a ponto de servir de pedra de toque para se dizer da legitimidade dos regimes políticos, como se infere do célebre artigo XVI da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, onde se declara que não

⁵³⁵ “Há em cada Estado três espécies de poder: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes, e o poder executivo daquelas que dependem do direito civil. Pelo primeiro poder, o príncipio ou magistrado cria as leis para um tempo determinado por para sempre, e corrige ou ab-roga aquelas que já estão feitas. Pelo segundo, determina a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, estabelece a segurança, previne as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes e julga as questões dos indivíduos. Chamaremos este último o ‘poder de julgar’, e o outro chamaremos, simplesmente, ‘o poder executivo do Estado’” (MONTESQUIEU. **Do espírito das leis**. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 165-166). De qualquer forma, impende dizer que antes de Montesquieu, John Locke também escreveu sobre a separação de poderes do Estado (LOCKE, Johh. Textos selecionados. WEFFORT, Francisco (org). Os clássicos da política, v. 1. 13. Ed. Ática: São Paulo, 2000, p. 101-102).

⁵³⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 14. Ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 554.

tem constituição aquela sociedade em que não estejam assegurados os direitos dos indivíduos, nem separados os poderes estatais⁵³⁷.

No caso em questão, a Lei Complementar n. 140/2011 desrespeitou diretamente o princípio da separação dos poderes porque atribuiu ao Poder Executivo dos Estados, por meio de seus Conselhos de Meio Ambiente, a regulamentação da competência administrativa em matéria ambiental. A respeito do assunto, Paulo Affonso Leme Machado assevera o seguinte:

As alíneas inquinadas como inconstitucionais empregaram o termo “tipologia”, sendo que na alínea “h”, inciso XIV, do artigo 7º (“atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo”) e na alínea “a”, inciso XIV, do art. 9º (“conforme tipologia definida pelos respectivos Conselhos Estaduais do Meio Ambiente”), o “tipo” está conceituado como “2. Coisa que reúne em si os caracteres distintivos de uma classe; símbolo”. “Logia” pode ser conceituada como estudo e, portanto, tipologia é o estudo dos tipos. A expressão utilizada não foi totalmente adequada, pois não se tem a noção clara se está sendo realizado um estudo de um dos tipos ou casos de licenciamento já previstos nos outros incisos ou se está possibilitando um novo tipo de licenciamento ambiental. O que leva a crer tenha sido pensada a criação de novos tipos é a expressão utilizada “tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo” e “tipologia definida pelos respectivos Conselhos Estaduais do Meio Ambiente”. E essa criação de novos tipos ou novas licenças ambientais, sem ser por lei, é que está vedada pela Constituição, evitando-se a hipertrofia do Poder Executivo⁵³⁸.

Cuida-se de uma atribuição inerente ao Poder Legislativo, não sendo possível a delegação ao Executivo. Por essa razão, ao contrário do que parece sugerir com ironia Toshio Mukai⁵³⁹, nem mesmo os Conselhos Municipais de Meio Ambiente poderiam fazer isso, não obstante envolver o mesmo nível federativo.

Com efeito, como a Constituição Federal exige que a competência administrativa em matéria ambiental seja regulamentada pelo Congresso Nacional, não é possível tal transferência de poder. É interessante observar que a lei em

⁵³⁷ COELHO, Inocêncio Mártires. Fundamentos do Estado de Direito; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 177.

⁵³⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p.191.

⁵³⁹ “Essa norma é absolutamente inconstitucional, pois o Município não pode obedecer à tipologia ditada por um órgão estadual (sob pena de invasão de competência do Estado no Município); ou talvez tenha havido um equívoco do legislador: onde está Conselhos Estaduais, ele quis dizer Conselhos Municipais” (MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012, p. 37).

questão foi a única a atribuir a um conselho público de meio ambiente a possibilidade de repartir competências, pois nem mesmo o CONAMA foi imbuído de tamanha responsabilidade. O STF já teve a oportunidade de se manifestar sobre a separação de poderes em matéria ambiental⁵⁴⁰.

Vale a pena salientar que a Lei Complementar n. 140/2011 também desrespeitou a Constituição da República sob o aspecto de conteúdo, uma vez que ficou evidente que a alínea *a* do inciso XIV do art. 9 desrespeitou o *caput* do art. 23 da Lei Fundamental. Em momento algum o Texto autoriza a supressão ou a submissão de competências entre os entes federativos. É possível identificar também a afronta ao *caput* do art. 225 da Constituição, que dispõe sobre a obrigatoriedade do Poder Público atuar em prol da defesa do meio ambiente.

3.1.4.3 Desrespeito ao princípio da legalidade e ao princípio da reserva legal

A primeira inconstitucionalidade da alínea *a* do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011 seria o desrespeito ao princípio da legalidade. Previsto na Lei Fundamental, esse é considerado um dos esteios do Estado Democrático de Direito⁵⁴¹.

Se o sentido geral desse princípio é que ninguém pode ser obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, isso implica dizer que na inexistência de vedação legal o ser humano é livre para fazer o que bem entender⁵⁴². Trata-se de um comando geral que visa a proteger os cidadãos contra os possíveis arbítrios do Poder Público e dos demais cidadãos.

⁵⁴⁰ "Lei 1.315/2004, do Estado de Rondônia, que exige autorização prévia da Assembleia Legislativa para o licenciamento de atividades utilizadoras de recursos ambientais consideradas efetivas e potencialmente poluidoras, bem como capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental. Condicionar a aprovação de licenciamento ambiental à prévia autorização da Assembleia Legislativa implica indevida interferência do Poder Legislativo na atuação do Poder Executivo, não autorizada pelo art. 2º da Constituição. Precedente: ADI 1.505. Compete à União legislar sobre normas gerais em matéria de licenciamento ambiental (art. 24, VI, da Constituição)." (ADI 3.252-MC, rel. min. Gilmar Mendes, julgamento em 6-4-2005, Plenário, DJE de 24-10-2008.)

⁵⁴¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

⁵⁴² "Lei não é qualquer ato de vontade emanado dos agentes públicos estatais, mas, ao revés, identifica uma peculiar espécie normativa, dotada de caráter geral e abstrato, normalmente produzida no órgão de representação popular, isto é, o Legislativo. (...) Nos países em que o direito se filia à tradição romano-germânica, como é o caso do Brasil, somente a lei está apta a inovar, originariamente, na ordem jurídica" (BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 166). "Quanto ao princípio da *legalidade*, significa nos termos

Por sua vez, o princípio da reserva legal estabelece que tal assunto seja disciplinado diretamente por lei, e não apenas com base em lei. Incumbe ao Poder Legislativo regulamentar certas matérias a ele reservadas pela Lei Fundamental⁵⁴³. Esse princípio está também relacionado à exigência de que determinados temas sejam tratados apenas por uma lei específica ou por um tipo específico de lei, como é o caso da lei complementar. Sobre a diferença entre os dois princípios, José Afonso da Silva afirma o seguinte:

A doutrina não raro confunde ou não distingue suficientemente o *princípio da legalidade* e o da *reserva de lei*. O primeiro significa a submissão e o respeito à lei, ou a atuação dentro da esfera estabelecida pelo legislador. O segundo consiste em estatuir que a regulamentação de determinadas matérias há de fazer-se necessariamente por lei formal. Embora às vezes se diga que o princípio da legalidade se revela como um caso de reserva relativa, ainda assim é de reconhecer-se diferença entre ambos, pois que o legislador, no caso de reserva de lei, deve ditar uma disciplina mais específica do que é necessário para satisfazer o princípio da legalidade⁵⁴⁴.

Como no caso sob testilha o parágrafo único do art. 23 da Carta Magna exigiu que lei complementar regulamentasse a competência administrativa em matéria ambiental, é evidente que nenhuma outra modalidade de norma poderia fazê-lo, nem mesmo a lei ordinária. Logo, existe uma inconstitucionalidade formal evidente, manifestada na forma de desrespeito ao princípio da reserva legal. Realmente, se cabia ao Congresso Nacional tratar do assunto, por meio de uma modalidade normativa específica, não era possível enveredar por outro caminho. Essa “delegação” da lei complementar para os COEMAs é absolutamente inconstitucional.

do art. 5º, inciso II, da nossa Constituição, que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*, um preceito multifuncional cujo núcleo essencial se espalha e se especifica no âmbito do ordenamento jurídico, dando origem a múltiplas expressões [...] as quais, embora distintas em sua configuração formal, substancialmente traduzem uma só e mesma ideia, a de que a lei é o instrumento por excelência de conformação jurídica das relações sociais" (MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 222).

⁵⁴³ “Tem-se uma *reserva legal* ou *restrição legal qualificada* quando a Constituição não se limita a exigir que eventual restrição ao âmbito de proteção de determinado direito seja prevista em lei, estabelecendo, também, as condições especiais, os fins a serem perseguidos ou os meios a serem utilizados” (MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 388).

⁵⁴⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 423 e 424.

3.1.4.4 Falta de legitimidade dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente

Afora a alegação de inconstitucionalidade, como o desrespeito aos princípios da legalidade, da reserva legal e da separação dos poderes, é importante destacar a falta de legitimidade política dos COEMAs. A maioria desses órgãos sequer conta com a participação de Municípios, que por isso não dispõem da oportunidade de se manifestar e de tentar influenciar diretamente o processo normativo que resultará na delimitação de sua própria competência. Por isso, alguns doutrinadores reivindicam a participação dos entes locais a fim de garantir a necessária legitimidade ao ato regulamentador⁵⁴⁵.

No entanto, a destinação de um ou outro assento para a representação municipal dificilmente solucionará o problema, uma vez que na maioria dos casos o Poder Executivo Estadual sozinho ocupa a metade ou mais deles⁵⁴⁶. Com efeito, de pouco ou nada serviria uma representação simbólica dos entes locais, que poderia servir para dar aparência de legitimidade a um verdadeiro afronta ao pacto federativo brasileiro.

Tais conselhos são órgãos públicos despersonalizados que se integram o quadro do órgão estadual de meio ambiente, que normalmente é uma autarquia. Em outras palavras, tais conselhos não possuem personalidade jurídica, constituindo na prática uma simples divisão do citado órgão. A composição deles é, na maioria dos casos, definida por decreto, sendo, portanto, de fácil alteração e manipulação, o que não garante a necessária segurança institucional. A respeito disso, leciona Luiz Oliveira Castro Jungstedt:

Na administração federal, o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA é um órgão integrante do Ministério do Meio Ambiente. A hierarquia entre os órgãos que integram a administração direta é uma característica essencial na gestão de suas atividades, podendo

⁵⁴⁵ “Defendemos que tais conselhos deveriam ter cadeiras a serem ocupadas por órgãos representativos dos interesses municipais com o fito de evitar írrita violação ao pacto federativo” (COSTA, André Fustaino. Notas sobre o licenciamento ambiental nos termos da Lei Complementar 140/2011 e a posição dos Municípios. **Revista de Direito Público da Procuradoria-Geral do Município de Londrina**, Londrina, v. 1. 2012, p. 28-29). “Salvo melhor juízo, não compete a órgão estadual, ainda que colegiado e representativo, a definição das hipóteses de impacto local, limitando de forma impositiva o exercício da competência ambiental municipal. Deveria ser no mínimo garantida a participação dos municípios na tomada dessa decisão” (PAIM, Maurício Carneiro, em Lei Complementar n. 140/2011: primeiras impressões. Disponível em <http://www.intertox.com.br/index.php/toxicologia-em-manchete>. Acesso em: 10.01.2016).

⁵⁴⁶ Esse assunto será tratado no capítulo 8.

gerar certa interferência política indesejada e retardadora dos interesses coletivos.

A própria formação de seus integrantes deixa claro tal preocupação, pois apesar de nomear representantes de ONGs, normalmente tais conselhos são integrados por várias autoridades que fazem parte do governo.

A presidência do CONAMA é entregue ao Ministro do Meio Ambiente que, por sua vez, é escolhido discricionariamente pelo Presidente da República para integrar uma equipe que possuirá determinações políticas, as quais poderão prevalecer sobre decisões técnicas, ou simplesmente legítimas⁵⁴⁷.

Há também quem entende que a comissão tripartite pode suprir essa lacuna, em razão da paridade existente entre os três níveis federativos⁵⁴⁸. Vale lembrar que o citado Parecer n. 771/2011/CGAJ/CONJUR/MMA, ao analisar especificamente a alínea a do inciso XIV do art. 9º da lei sob testilha, recomendou o veto presidencial por razões de inconstitucionalidade e de contrariedade do interesse público em função da quebra da simetria entre os entes federativos⁵⁴⁹. Apesar da melhor representatividade dos entes locais, é importante destacar que seus membros são indicados livremente pelo Poder Executivo, não havendo um procedimento transparente para a escolha dos seus membros.

Além da questão meramente jurídica, é preciso destacar que os COEMAs são uma arena pouco muito democrática para dar conta de tão nobre tarefa. O ideal é que a regulamentação da competência licenciatória local seja disciplinada pelo parlamento, que é considerada a casa do povo em razão do seu caráter representativo. Em função do que dispõe o Texto Constitucional, somente o Congresso Nacional poderia fazer isso e mais ninguém, de maneira que essa descentralização não tem pertinência.

⁵⁴⁷ JUNGSTEDT, Luiz Oliveira Castro. Conselhos municipais de meio ambiente. MADEIRA FILHO, Wilson. **Direito e justiça ambiental**. Niterói: Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito, 2002, p. 162.

⁵⁴⁸ LIMA, Lucas Azevedo; CALILI, Simone Amália. Uma análise sobre a responsabilidade do conselho estadual de determinar a tipologia para o município promover o licenciamento das atividades de impacto ambiental – a inconstitucionalidade do art. 9º, XIV, da lei complementar 140/2011. **Interfaces Científicas: Direito**. Aracaju, v.1, n.3, 2013, p. 65 e PAIM, Maurício Carneiro, em Lei Complementar n. 140/2011: primeiras impressões. Disponível em <http://www.intertox.com.br/index.php/toxicologia-em-manchete>. Acesso em: 10.01.2016

⁵⁴⁹ “55. Observa-se que a alínea “a”, do inciso XIV, do art. 9º apresenta uma incoerência em relação ao critério adotado para situação similar estabelecida no art. 7º, XIV, “h”, ignorando o princípio da simetria. /56. Com efeito, para tratar das tipologias federais, o PLC fez referência às proposições da Comissão Tripartite Federal (art. 7º, XIV, “h”). Contudo, ao tratar das tipologias municipais, ao invés de invocar a respectiva Comissão Tripartite, fez referência foi aos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, portanto, pecando no tocante à técnica legislativa. Fica esta menção apenas a título de registro, pois a revogação dos dispositivos em destaque agravaria o defeito da norma na sua globalidade”.

3.1.5 O interesse local: em busca da definição da competência municipal

A falta de clareza da Lei Complementar n. 140/2011 não pode servir de mote à continuidade dos conflitos de competência envolvendo o licenciamento ambiental. É claro que em razão da relevância da matéria, somente na Constituição da República é que podem ser encontrados os critérios norteadores para a solução desse problema⁵⁵⁰. Além do mais, por se tratar de um sistema, não poderia o Direito deixar de responder a uma demanda em virtude de uma impropriedade ou de lacuna normativa.

Não resta dúvida de que os Municípios possuem competência administrativa originária em matéria ambiental, face o que dispõem os incisos III, VI e VII do art. 23, o art. 182 e o *caput* do art. 225. A legislação infraconstitucional ratifica esse entendimento, sendo possível citar a Lei n. 6.938/81, a Lei n. 9.605/98 e a Lei n. 10.257/2001, dentre outras⁵⁵¹.

Do ponto de vista fático, os COEMAs podem inviabilizar a municipalização ao regulamentarem o dispositivo referido, seja fazendo exigências técnicas desproporcionais ou descentralizando um número ínfimo de atividades, desestimulando a criação de uma estrutura correspondente por parte dos entes locais. Em tese, é possível até que os COEMAs sustentem a interpretação da incompetência municipal enquanto não houver a regulamentação da matéria. Embora tais hipóteses sejam absurdas sob o prisma jurídico, há que se ponderar que na realidade as práticas dos órgãos ambientais nem sempre são republicanas, mormente em razão dos interesses envolvidos. Daí a necessidade de se procurar

⁵⁵⁰ DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamílton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 104, FINK, Daniel Roberto. O controle jurisdicional do licenciamento ambiental. In: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamílton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 76, KRELL, Andreas J. **Discricionariedade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 116, MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 9 ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 85.

⁵⁵¹ "A edição da Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, que regulamentou o referido artigo 182, bem como o artigo 183, e estabeleceu as diretrizes gerais da política urbana, deixou totalmente evidenciado o entendimento de que os Municípios têm efetiva competência em matéria ambiental." (MUKAI, Sylvio Toshiro. Licenças ambientais municipais: incabível delegação de competência pelos Estados. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 331).

regras para a resolução desses conflitos enquanto o STF não se pronunciar sobre a ADI n. 4757 ou enquanto a lei em questão não for modificada ou.

É importante destacar que as municipalidades possuem sim competência originária para licenciar, uma vez que essa atividade está contemplada nas suas atribuições constitucionais e legais⁵⁵². Essa responsabilidade deriva da própria Carta Magna, independentemente, portanto, de qualquer outro ato normativo, o que inclui, obviamente, a própria lei complementar⁵⁵³. De fato, do ponto de vista do Pacto Federativo nada justificaria que a União, os Estados e o Distrito Federal possuíssem atribuição para fazer o licenciamento e os Municípios não. Outrossim, não seria razoável que os entes locais se vissem privados exatamente daquele instrumento apontado como o mais proeminente da PNMA. Na verdade, conforme leciona Vanêsa Buzelato Prestes, a competência ambiental das municipalidades é ampla:

Constitui prerrogativa dos municípios pensar, planejar, executar e monitorar a política municipal de meio ambiente. É, isto sim, atribuição inderrogável e fundamental tanto para a efetividade do sistema do meio ambiente quanto para a melhor qualidade de vida dos munícipes. A gestão ambiental municipal exsurge deste contexto histórico. É importante frisar que a gestão ambiental não se restringe ao licenciamento ambiental. O licenciamento é um importante instrumento de gestão ambiental, porém, esse gerenciamento é muito mais amplo, integrando o processo de planejamento municipal, bem como contaminando as demais políticas públicas⁵⁵⁴.

⁵⁵² “A restrição constante da norma insculpida no art. 9º, XIV, “a”, sujeitando o licenciamento municipal à observância de tipologia a ser definida pelos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente, por representar indistigável invasão de competência do Estado no Município é absolutamente inconstitucional, por ranhura aos arts. 2º, 18, caput, 23, VI e 170, parágrafo único, da CF. /Destarte, nada impede que o Município, dotado que é de autonomia política, possa exercer, sem amarras, atos próprios do licenciamento de atividades ou empreendimentos irradiadores de efeitos meramente locais, com base na competência que lhe deu o art. 23, VI, da CF, que é comum com os demais entes” (MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2013, p. 795-796).

“É indene de dúvida, pois, à luz da Constituição Federal, que a União, os Estados e os Municípios tem competência para efetuar o licenciamento ambiental” (HELLMEISTER JÚNIOR, Walter; PINHEIRO, Maria de Lourdes D’Arce. O exercício da competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 410-411).

⁵⁵³ “Aduz-se também que esta Lei Complementar no que diz respeito às competências ambientais, em especial é apenas interpretativa, eis que não é ela que estabelece as competências dos entes federativos, mas sim a própria Constituição” (MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 35-36 e 41-42).

⁵⁵⁴ PRESTES, Vanêsa Buzelato Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. In: PRESTES, Vanêsa Buzelato (org). **Temas de direito urbano-ambiental**. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 35-36.

Mais do que à competência licenciatória das municipalidades, a dúvida diz respeito à abrangência e aos limites dessa competência, haja vista a insegurança trazida pela alínea *a* do inciso XIV do art. 9º da Lei Complementar n. 140/2011. É sabido que a atuação do ente local deve se limitar às atividades de interesse local predominante, dado que esse é o critério adotado pela Lei Fundamental. Logo, o licenciamento das atividades consideradas assim deverá ser feito pelo ente local, pois essa é atribuição originária sua.

Ocorre que a idéia de atividade de interesse local é um conceito jurídico indeterminado, que deve ser preenchido de acordo com o assunto em discussão. Embora tenha definido o conceito de impacto regional na Resolução n. 237/97, o CONAMA nunca definiu impacto local⁵⁵⁵. No Direito Ambiental brasileiro a regra sempre foi a vinculação entre o âmbito do interesse em jogo e a localização da atividade poluidora ou do seu impacto ambiental.

A maioria dos casos de licenciamento realizados sob a égide da Lei n. 6.938/81 e da Resolução n. 237/97 do CONAMA procurou seguir o parâmetro da extensão geográfica do impacto ambiental direto, critério que gerava conflitos em razão de sua subjetividade. Foi para trazer maior segurança jurídica que a Lei Complementar n. 140/2011 trouxe o critério da localização da atividade ou de seu desenvolvimento nas alíneas *a*, *b*, *c*, *d* e *e* do inciso XIV do art. 7º, no inciso XV do art. 8º e na alínea *b* do art. 9º.

Porém, embora a regra da nova lei seja esse critério, urge dizer que no caso das competências licenciatórias gerais dos Estados e dos Municípios não há referência direta a essa ou a nenhum outro critério, haja vista o que dispõem o inciso XIV do art. 8º e a alínea *a* do inciso XIV do art. 9º. Coube, por essa norma, aos Estados definir a sua competência, respeitando, naturalmente, o papel da União, ficando o remanescente a cargo dos entes locais.

Faz-se necessário, então, saber qual seria o critério a ser adotado para a delimitação da competência licenciatória local, se o do impacto ambiental direto ou o da localização da atividade. Cumpre observar que este critério amplia o número de atividades sob a tutela municipal, ao passo que aquele diminui, posto que leva em conta os reflexos imediatos em outras municipalidades.

⁵⁵⁵ Art. 1º - Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições: (...) IV – Impacto Ambiental Regional: é todo e qualquer impacto ambiental que afete diretamente (área de influência direta do projeto), no todo ou em parte, o território de dois ou mais Estados.

Por uma questão de simetria constitucional e de respeito ao Pacto Federativo, não se pode admitir que sejam adotados parâmetros diferentes em relação aos entes federativos. Se uma atividade cuja localização ultrapasse o limite de um Estado seja de responsabilidade federal, consoante ordenam as alíneas a e e do inciso XIV do art. 7º, é razoável que que uma atividade cuja localização ultrapasse o limite de um Município seja de responsabilidade estadual, bem como a atividade que se restringe à jurisdição local fique mesmo a cargo do Município. Logo, o critério da localização, que é aplicado como regra à União, deverá também ser aplicado também aos Estados e Municípios.

Isso implica dizer que em regra o interesse local se fará presente para fins de licenciamento ambiental quando a atividade estiver localizada e for desenvolvida unicamente no território daquele município. Nada impede, no entanto, a participação dos outros entes federativos, nos termos do § 1º do art. 13, de maneira não vinculante⁵⁵⁶.

Impende frisar que a discussão sobre competência é feita a partir de uma perspectiva meramente formal, com espeque na Lei Maior e nos princípios constitucionais. As condições formais e materiais para o exercício do licenciamento serão analisadas no próximo tópico.

É importante destacar que o princípio da subsidiariedade também fundamenta esse entendimento. Paulo José Leite Farias⁵⁵⁷ destaca que os conflitos ocorrentes entre os entes federativos por conta da competência comum podem ser harmonizados com a aplicação do princípio da subsidiariedade ou da supletividade.

Ao fazer com que o licenciamento ambiental seja desempenhado precipuamente pelo ente federativo inferior, o princípio da subsidiariedade demonstra consonância em relação ao princípio da gestão democrática do Direito Ambiental, posto que dessa forma as decisões referentes à concessão ou não de

⁵⁵⁶ “Está corretíssimo esse artigo, eis que, mesmo na competência comum, há que serem respeitadas as competências privativas dos diversos entes federativos (mesmo no caso de colaborações), ou seja: a) se a matéria (por exemplo – degradação) se cingir ao âmbito local, a União e/ou o Estado poderão intervir no caso, conveniados com o Município, para auxiliá-lo na solução do problema; b) da mesma forma, se a questão for de natureza supramunicipal (regional) o Estado-membro pode receber auxílio da União (em outros casos, até dos Municípios) para a solução da questão; c) se a questão for de interesse nacional, os Estados e os Municípios por onde se espraia a questão ambiental poderão auxiliar a União na solução do problema” (MUKAI, Toshio. A competência comum na Constituição de 1988 (artigo 23 e parágrafo único): distorções de interpretações. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 376-377).

⁵⁵⁷ FARIAS, Paulo José Leite. Competência federativa e proteção ambiental. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999, p. 313.

uma licença ambiental estariam mais próximas da coletividade. É importante que os entes federativos inferiores passem a se responsabilizar por esse mecanismo para que mais atividades efetiva ou potencialmente poluidoras possam ser licenciadas e assim controladas pelo Poder Público, já que o Município tem mais capilaridade que o Estado e o Estado tem mais capilaridade do que a União.

De uma mesma feita, isso tornaria o licenciamento ambiental mais eficaz e, conseqüentemente, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado mais efetivo. Sendo assim, juntamente com o princípio da predominância do interesse, o princípio da subsidiariedade desponta como o mais importante vetor de esclarecimento em relação à repartição das competências administrativas em matéria ambiental, especialmente em face das falhas da lei complementar regulamentadora do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal.

Especificamente no que diz respeito ao licenciamento ambiental, é do princípio da subsidiariedade que se depreende que a União deve atuar nos casos de âmbito nacional e regional, os Estados nos casos de âmbito estadual ou intermunicipal e os Municípios nos casos de âmbito local ou municipal. Por isso o princípio da subsidiariedade deve ser adotado como critério de resolução de conflitos entre os entes federativos no que diz respeito à competência para fazer licenciamento ambiental.

3.1.6 As condições materiais para o licenciamento ambiental municipal

A competência para realizar o licenciamento ambiental das atividades de interesse local é dos Municípios por força da própria ordem constitucional vigente. Qualquer dispositivo legal que disponha o contrário, ainda que seja a lei complementar prevista no parágrafo único do art. 23 da Lei Fundamental, é materialmente inconstitucional. Destarte, o problema não é a competência em si, mas a capacitação para exercê-la de fato⁵⁵⁸.

⁵⁵⁸ “O Município é autônomo, independente, tem competências constitucionais; não se pode mais admitir evasivas dos Alcaldes para justificar a falta de uma política ambientalista. Um exemplo é o fato nacional de que a maioria dos Municípios não tem planos diretores (urbanos e rural), políticas de planejamento, leis para proteção ambiental e, portanto, não cria condições de exercer o poder de polícia que lhe é inerente. Com essa omissão, o Município contribui para o agravamento dos problemas, especialmente a desorganização dos centros urbanos, a falta de ordenação do uso do solo no meio rural e a degradação do meio ambiente no território municipal. E isso reflete diretamente no crescimento de favelas, na proliferação de doenças, destruição de áreas verdes, má qualidade do

É preciso, no entanto, atentar para o fato de que, embora competentes, existem requisitos formais e materiais que os Municípios precisam cumprir para poderem colocar em prática suas atribuições. Daí a Lei Complementar n. 140/2011 falar em órgão ambiental capacitado como condição para licenciar, haja vista o que dispõe o inciso II do art. 15⁵⁵⁹. Em vista disso, sob pena de perderem a atribuição para o OEMA, os entes locais precisam cumprir as seguintes exigências: i) ter um órgão ambiental, ii) ser esse órgão ambiental capacitado e iii) ter conselho de meio ambiente.

Embora a lei não entre nesse mérito, o órgão ambiental pode ter natureza jurídica de agência, autarquia, fundação, secretaria ou até sociedade de economia mista⁵⁶⁰. Não há a exigência de que o órgão se dedique apenas à pauta ambiental, podendo ser voltado também às questões agrárias ou urbanísticas, dentre outras, ainda que o ideal seja a agenda única, visto que a especialidade costuma trazer melhores resultados.

Em relação à ideia de órgão ambiental capacitado, a única exigência legal é que o número de técnicos fosse compatível com a demanda. A determinação é lógica, pois se o Município não dispuser de uma estrutura adequada de equipamentos e de técnicos ambientais capacitados, o licenciamento ambiental ficará prejudicado e a coletividade por inteiro pode sair prejudicada. O problema é

ar e da água, entre outros tantos problemas que são gerados.” (MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 119).

⁵⁵⁹ Art. 5º. O ente federativo poderá delegar, mediante convênio, a execução de ações administrativas a ele atribuídas nesta Lei Complementar, desde que o ente destinatário da delegação disponha de órgão ambiental capacitado a executar as ações administrativas a serem delegadas e de conselho de meio ambiente. Parágrafo único. Considera-se órgão ambiental capacitado, para os efeitos do disposto no *caput*, aquele que possui técnicos próprios ou em consórcio, devidamente habilitados e em número compatível com a demanda das ações administrativas a serem delegadas.

Art. 15. Os entes federativos devem atuar em caráter supletivo nas ações administrativas de licenciamento e na autorização ambiental, nas seguintes hipóteses: I - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado ou no Distrito Federal, a União deve desempenhar as ações administrativas estaduais ou distritais até a sua criação; II - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Município, o Estado deve desempenhar as ações administrativas municipais até a sua criação; e III - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado e no Município, a União deve desempenhar as ações administrativas até a sua criação em um daqueles entes federativos.

⁵⁶⁰ “Um Órgão Executivo Municipal de Meio Ambiente pode ser uma secretaria específica, uma secretaria ligada a outra pasta ou um departamento dentro da estrutura administrativa do Poder Executivo. Esse órgão deverá assumir diversas atribuições, como fazer cumprir a legislação ambiental do município, atuar como secretaria-executiva do Conselho Municipal de Meio Ambiente, administrar o fundo municipal de meio ambiente, executar o licenciamento das atividades e empreendimentos de impacto local, exercer o controle e a fiscalização ambiental, exercer o poder de polícia nos casos de infração à legislação ambiental, realizar o diagnóstico e o zoneamento ambiental do município, etc” (Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009, p. 6).

que a lei perdeu a oportunidade de disciplinar qual seria a estrutura técnica mínima para que o Município passe a fazer o licenciamento ambiental, mais uma vez em razão do excessivo poder delegado aos Estados.

É por razões estratégicas ou financeiras que muitos Municípios justificam o interesse em assumir o licenciamento⁵⁶¹. Contudo, há que se certificar que tais licenciamentos sejam executados com a maior responsabilidade possível sob pena de se criar verdadeiros cartórios ambientais. Inclusive, esse sempre foi o maior receio dos que são contrários à municipalização do licenciamento⁵⁶².

Há também o argumento de que no âmbito municipal a corrupção e a ingerência política são maiores. Esses males, infelizmente, assolam a Administração Pública de maneira geral, não havendo provas de que um nível federativo seja mais propício a isso do que outro⁵⁶³.

⁵⁶¹ “Instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 9º, IV – Lei nº. 6.938/81), o licenciamento ambiental pode ser objeto fundamental nas políticas públicas ambientais dos Municípios devido ao seu alto potencial de captação de receitas” (BRITO, Felipe Pires Muniz de. Licenciamento ambiental municipal e LC nº. 140/2011: pensar global, agir local. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 6, n. 1, 2014, p. 119/120). “É muito importante poder gerir o meio ambiente local, pois assim, os municípios podem planejar melhor o seu modelo de desenvolvimento. O município com uma estrutura de meio ambiente eficaz e apta a licenciar: - atrai mais investimentos; - agiliza a implantação de novos empreendimentos; - evita o deslocamento do empreendedor à capital para requerer a licença; - aumenta seus recursos com a cobrança de taxas de licenciamento e recebimento de parte dos recursos da Taxa de Controle e Fiscalização cobrada pelo IBAMA ou órgãos estaduais; - facilita o acesso a financiamentos; - diminui a sobrecarga de trabalho dos órgãos estaduais de licenciamento, que passarão a ficar responsáveis apenas pelo licenciamento de grandes empreendimentos com alto potencial de impacto ambiental; - demonstra ser uma administração municipal responsável e consciente da pauta mundial de meio ambiente” (Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009, p. 3).

⁵⁶² “O avanço das medidas propostas nesta lei está condicionado ao aparelhamento dos órgãos de fiscalização e controle do meio ambiente dos municípios, ou seja, esta operacionalização depende de melhorias no instrumental técnico à disposição dos técnicos e fiscais do meio ambiente, de melhorias no sistema de patrulhamento e de condições para o exercício do poder de polícia ostensivo e de investigação, tais como automóveis, barcos, aeronaves (no caso de municípios mais estruturados financeiramente), e, principalmente de equipe multidisciplinar treinada que esteja capacitada a realizar uma eficiente avaliação ambiental dos impactos relacionados às obras e atividades em processo de licenciamento. Se os municípios não mudarem a situação atual e não criarem tais condições, este será mais um artigo bem idealizado, mas distante da realidade prática” SILVA, Carlos Sérgio Gurgel da. *Federalismo cooperativo ambiental no Brasil: breves notas sobre a Lei Complementar 140/2011*. **RIDB**, Lisboa, n. 9, 2013, P. 10343). “A LC 140 transferiu, porém, a maior parte dos licenciamentos ambientais para os municípios, que não possuem estrutura adequada para promover ações em defesa da proteção ao meio ambiente e a correta prestação dos serviços ambientais, sob o singelo argumento de que os constantes atrasos dos órgãos ambientais geravam entraves e limites sérios ao desenvolvimento do País” SOUZA, José Fernando Vidal; ZUBENS, Erika von. *Licenciamento Ambiental e a Lei Complementar n. 140/2011*. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 12(23), 2012, p. 40). No sentido semelhante: DE CARLO, Sandra. **Gestão ambiental nos municípios brasileiros**: impasse e heterogeneidade. Tese de doutorado em Desenvolvimento Sustentável, UnB, Brasília, 2006, p. 68.

⁵⁶³ “Apesar das virtudes apresentadas, a importância da atuação municipal na preservação ao meio ambiente não é unânime. Advoga-se a incapacidade estrutural e de recursos dos Municípios no combate das violações ambientais e a vulnerabilidade destes perante empreendedores corruptos.

A lei não dá detalhes sobre o conselho de meio ambiente, mas se presume que deve ter caráter consultivo e deliberativo e formação paritária com a sociedade civil, porque o CONAMA e os COEMAs são assim⁵⁶⁴. Isso leva em consideração a simetria federativa e a estrutura do SISNAMA, prevista na Lei n. 6.938/81⁵⁶⁵.

Para o Município poder fazer licenciamento ambiental é importante que haja uma legislação municipal que crie o órgão e que o autorize a atuar tal, já que as limitações ao direito de propriedade só podem ser criadas por lei⁵⁶⁶. Essa lei também precisa criar e disciplinar os cargos voltados a essa agenda, a exemplo dos fiscais, técnicos e analistas ambientais, tendo em vista a obediência ao princípio da

/Quanto à suposta falta de condições, diversas pesquisas apontam políticas públicas ambientais eficientes e, mesmo considerada, não obstaculiza a gestão municipal que deve ser mais bem aparelhada mediante investimentos e cursos de capacitação. /Ora, nenhum dos entes da Federação possui infraestrutura e aporte financeiro modelo para afastar a importância das Administrações Públicas locais. /No que se refere ao segundo ponto, não se pode de antemão desconfiar dos mais de cinco mil Municípios brasileiros, visto que os outros entes da Federação também estarão sujeitos a escândalos de corrupção” (BRITO, Felipe Pires Muniz de. Licenciamento ambiental municipal e LC nº. 140/2011: pensar global, agir local. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 6, n. 1, 2014, p. 118/119).

⁵⁶⁴ Art 6º. Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado: (...) II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida.

⁵⁶⁵ “Independente do setor do estado gerencial junto ao qual o conselho municipal estará vinculado, temos a convicção de que estaremos diante de um órgão ou entidade administrativa, o qual não poderá, em hipótese alguma, criar direito e obrigações para terceiros. /Tal raciocínio é feito em razão do princípio constitucional da legalidade, criado tanto para o administrador, art. 37 *caput* da CRFB, que só pode agir dentro dos limites legais que lhe são impostos, quanto para o cidadão, art. 5º, II da CRFB, que só pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa em virtude de lei. / É a mesma questão que se põe para as atuais agências reguladoras, que nada mais são do que autarquias, pessoas administrativas que não podem legislar de forma primária. /Apesar de teorias sobre a deslegalização, para darem suporte a tais atos, chamo a atenção para o fato de nossa constituição não abrir espaço para tal competência. O que todos estes órgãos ou entidades administrativas poderão editar serão atos administrativos normativos para a fiel execução da lei, como regulamentos e resoluções. / podemos citar os arts. 25, I, da ADCT da CRFB c/c arts. 84, IV e 49, V da CRFB, para fundamentar a restrição aos atos administrativos normativos editados pelo Poder Executivo” (JUNGSTEDT, Luiz Oliveira Castro. Conselhos municipais de meio ambiente. MADEIRA FILHO, Wilson. **Direito e justiça ambiental**. Niterói: Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito, 2002, p. 165).

⁵⁶⁶ “Deve-se deixar claro que, sem a norma local, a Administração Pública Municipal não poderá exigir determinada conduta dos que vivem ou exercem atividades em seu território. Estarão todos sob o manto constitucional do princípio da legalidade. Sem lei anterior, não há permissivo para atuação. (...) /Assim, o Administrador Municipal deve estruturar essa entidade com as leis de interesse local que permitam uma eficaz atuação do administrador em prol do bem-estar de toda a coletividade, melhorando, dessarte, a qualidade de vida da população” (MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 138-139).

legalidade. Além do mais, as taxas ambientais devem obrigatoriamente estar previstas em lei⁵⁶⁷.

3.2 O papel dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente

De acordo com a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011, cabe aos COEMAs regulamentar a competência licenciatória dos Municípios por meio de tipologias. A partir daí, os Estados passaram a discutir e a editar tais atos, uma vez que o § 2º do art. 18 determina que a aplicação do dispositivo citado começará apenas a partir disso⁵⁶⁸.

Isso implica dizer que a tarefa foi considerada chave para a promoção da descentralização do licenciamento ambiental, bem como de toda a competência administrativa em matéria ambiental. Na verdade, ao delimitar a atuação municipal, o COEMA também estará definindo a própria competência estadual, tendo em vista o seu caráter residual. Vale lembrar que foi a primeira vez que uma lei federal incumbiu um conselho de políticas públicas da definição da competência de um ente federativo.

Atualmente, existem 27 COEMAs, compreendendo os 26 Estados e o Distrito Federal, todos sediados na respectiva capital e em regular funcionamento:

Acre: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CEMACT
 Alagoas: Conselho Estadual de Proteção Ambiental - CEPRAM
 Amazonas: Conselho Estadual de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – COMCITEC
 Amapá: Conselho Estadual de Meio Ambiente – COMCITEC
 Bahia: Conselho Estadual de Meio Ambiente CEPRAM
 Ceará: Conselho Estadual de Meio Ambiente – COEMA

⁵⁶⁷ “Na verdade, faz-se necessário duas leis, uma para regular o exercício do poder de polícia ou o serviço público, tendo, portanto, índole administrativa, e outra de caráter tributário propriamente dito, que criará a taxa correspondente. No caso, os Municípios deverão instituir lei regulamentando o licenciamento ambiental no âmbito da sua esfera administrativa, dispondo sobre os órgãos, setores e carreiras relacionados, afora a lei instituindo a Taxa de Licenciamento Ambiental” (FARIAS, Talden; MELO, Geórgia Karênia Martins de. A cobrança da taxa de licenciamento ambiental pelos Municípios. **Fórum de Direito Urbano Ambiental – FDUA**, Belo Horizonte, n. 68, 2013, p. 76).

⁵⁶⁸ Art. 18. Esta Lei Complementar aplica-se apenas aos processos de licenciamento e autorização ambiental iniciados a partir de sua vigência. § 1º. Na hipótese de que trata a alínea “h” do inciso XIV do art. 7º, a aplicação desta Lei Complementar dar-se-á a partir da entrada em vigor do ato previsto no referido dispositivo. § 2º. Na hipótese de que trata a alínea “a” do inciso XIV do art. 9º, a aplicação desta Lei Complementar dar-se-á a partir da edição da decisão do respectivo Conselho Estadual. § 3º. Enquanto não forem estabelecidas as tipologias de que tratam os §§ 1º e 2º deste artigo, os processos de licenciamento e autorização ambiental serão conduzidos conforme a legislação em vigor.

Distrito Federal: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONAN
 Espírito Santo: Conselho Estadual de Meio Ambiente do Espírito Santo – CONSEMA
 Goiás: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CEMAm
 Maranhão: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Minas Gerais: Conselho de Política Ambiental – COPAM
 Mato Grosso do Sul: Conselho Estadual de Controle Ambiental – CECA
 Mato Grosso: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Pará: Conselho Estadual de Meio Ambiente – COEMA
 Paraíba: Conselho de Proteção Ambiental Estadual – COPAM
 Pernambuco: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Piauí: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Paraná: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CEMA
 Rio de Janeiro: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONEMA
 Rio Grande do Norte: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONEMA
 Rondônia: Conselho Estadual de Meio Ambiente
 Roraima: Conselho Estadual do Meio Ambiente, Ciência e Tecnologia -CEMACT
 Rio Grande do Sul: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Santa Catarina: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Sergipe: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 São Paulo: Conselho Estadual de Meio Ambiente – CONSEMA
 Tocantins: Conselho Estadual de Meio Ambiente – COEMA

Com a óbvia exceção do Distrito Federal, que acumula as competências estaduais e municipais, na maioria dos casos os Estados procuraram regulamentar a descentralização da competência licenciatória municipal. Em algumas situações essa regulamentação ocorreu antes de lei em comento, tendo várias delas sido atualizadas depois e outras não.

É claro que a alegação de inconstitucionalidade evidente da norma a ser regulamentada, o que já foi exaustivamente debatido no capítulo anterior, por si só poderia servir como justificativa para o não início ou não continuidade do debate. Entretanto, existe sim razão para a realização desse estudo, a exemplo da presunção de constitucionalidade das leis. Até o momento a alínea a do inciso XIV do art. 9º não foi declarada inconstitucional, a despeito de ser esse um dos pedidos da ADI n. 4757. Isso faz com que o dispositivo seja aplicado e siga deixando efeitos no mundo jurídico.

Vale lembrar que a Resolução n. 237/97 do CONAMA, não obstante a flagrante inconstitucionalidade, era de longe a norma mais aplicada na prática. De outro modo, mesmo uma norma inconstitucional pode ser eficaz. O mesmo se dá com o

dispositivo em questão, que tem sido aplicado como regra geral na maioria dos casos, de maneira que a sua importância é inquestionável.

Em vista disso, procurar-se-á estudar a regulamentação do dispositivo citado em cada um dos Estados da Federação, seja por ato normativo específico ou por norma anterior, no intuito de identificar se esse mecanismo está garantindo a efetiva participação do Município na gestão pública do meio ambiente. Será feita uma análise do assunto por Estado e por temáticas.

3.2.1 A aplicação da lei no tempo

O art. 18 da lei sob discussão estabeleceu a regra de transição durante a inexistência dessa regulamentação, quando valeria a legislação anteriormente em vigor, de forma a estabelecer um critério de aplicação da lei no tempo. De acordo com o § 3º, enquanto não forem estabelecidas as tipologias para os processos de licenciamento e de autorização ambiental há que se observar as regras já em vigor. Em outras palavras, é possível afirmar que a Lei Complementar n. 140/2011 só valerá de fato nas situações apontadas quando da edição das tipologias⁵⁶⁹.

Não obstante a aparente clareza do dispositivo, mais uma vez a lei sob discussão perdeu a oportunidade de promover a segurança jurídica, tendo em vista a dificuldade de se identificar quais regras seriam essas. Se a própria razão de ser da lei foi a ausência de parâmetros estáveis para a repartição de competência, não faz sentido remeter à outra legislação. De mais a mais, há que se questionar a utilidade de uma norma que impede a utilização de critérios ainda não estabelecidos.

No caso do § 1º, que diz respeito às tipologias a serem editadas pela União, parece claro que durante o período de transição deverá ser aplicado a própria lei, já que há uma regra geral para o licenciamento de âmbito federal. Havia, no entanto, vozes dissonantes, que defendiam a aplicação do critério da extensão geográfica dos impactos ambientais diretos, a exemplo de Bárbara Suely Guimarães Câmara e

⁵⁶⁹ “Os §§ 1º e 2º do artigo 18 deixam claro que somente depois de definidas as tipologias previstas na alínea h do inciso XIV do art. 7º, e na alínea a do inciso XIV do art. 9º, é que a LC 140 entrará em vigor. Obviamente que não é a lei inteira, mas a parte dela que se refere à tipologia a ser estabelecida em ato do Poder Executivo, ou do Conselho Estadual de Meio Ambiente” (BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 241).

Sílvia Helena Nogueira Nascimento⁵⁷⁰. De qualquer forma, com a edição do Decreto n. 8.437/2015 a controvérsia perdeu o sentido⁵⁷¹.

O problema é que na hipótese do § 2º a Lei Complementar n. 140/2011 não ofereceu nenhum parâmetro aos Municípios. Por outro lado, não se pode recorrer à legislação em vigor porque não existe norma que discipline o licenciamento ambiental municipal, como se estudou no capítulo 5. No máximo é possível fazer uma exegese, fundamentada nos princípios da predominância do interesse e da subsidiariedade, que conclua pela atribuição municipal.

Provavelmente a única interpretação viável seja a de que o legislador se referiu às diretrizes de municipalização da gestão ambiental existentes em alguns Estados, que já se preocupavam com a descentralização do licenciamento e de outros instrumentos de política ambiental. Por certo, algumas unidades federativas estaduais já dispunham de norma anterior, que em alguns casos chegou a ser uma lei ou um decreto estadual, embora na maioria dos casos seja mesmo um ato administrativo normativo do COEMA.

3.2.2 A realidade dos COEMAs

⁵⁷⁰ CÂMARA, Bárbara Suely Guimarães. **Nível único de competência para o licenciamento ambiental**: mutação e possibilidades jurídicas. Dissertação de mestrado em Regulação da Indústria da Energia, UNIFACS, Salvador, 2012, p. 39-40 e NASCIMENTO, Sílvia Helena Nogueira. **O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e a competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo 2013, p. 150-151.

⁵⁷¹ A Lei Complementar n. 140/2011 optou pelo critério da localização ao invés do da extensão geográfica do impacto ambiental direto, o que foi expresso no caso da União. Por conseguinte, não há fundamento para tentar manter a exegese *contra legem*. Nesse sentido: “A legislação em vigor do § 3º do artigo 18 é a própria LC 140/11 porque o artigo 4º, *caput*, da Resolução CONAMA 237/97 é mera cópia do § 4º do artigo 10 da Lei 6.938/81 – na redação dada pela Lei 7.804/89 –, que foi expressamente revogado pelo artigo 21 da LC 140/11 e tacitamente pelo seu artigo 20. O legislador não poderia ignorar tal revogação, mesmo porque ele a citou duas vezes (arts. 20 e 21) com uma cláusula de restauração da eficácia de dispositivo, sem ser categórico quanto a esse ponto. Se § 4º do artigo 10 da Lei 6.938/81 foi revogado e a LC 140/11 entrou em vigor com a sua publicação (art. 22), os parágrafos do artigo 18, especialmente o § 3º, não podem ser lidos como se a legislação em vigor fosse um artigo revogado pela própria LC 140/11. / Adicione-se que não faria sentido propugnar por uma exegese que mantivesse as coisas como elas estavam, que foi exatamente o que a LC 140/11 almejou evitar. A intenção do preceito foi evitar que se usasse qualquer outro critério que não o da LC 140/11, como o revogado critério da abrangência territorial do impacto. Isso implica em uma mudança de mentalidade porque, até saírem os atos com as tipologias, obras que seriam licenciadas pela União, podem ser licenciadas pelos Estados ou Municípios. Entretanto, isso foi a opção do legislador, que respeitou a vontade da União em não usar critérios revogados até a previsão das tipologias./ Entre uma exegese que prestigie o espírito da lei de trazer segurança jurídica através de uma mudança de paradigma (abandono do critério de abrangência de impacto) e uma que faz o novo parecer o antigo (interpretação retrospectiva), opta-se pela segurança jurídica, reconhecendo-se o abandono do artigo 4º, *caput*, da Resolução CONAMA 237/97, que se ancorava no revogado § 4º do artigo 10 da Lei 6.938/81” (BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015, p. 243-244).

Como a ADI n. 4757 não foi apreciada pelo STF, e os atos normativos gozam de presunção de veracidade, é provável que por um bom tempo a competência licenciatória municipal seja disciplinada a partir da alínea a do inciso XIV do art. 9 da lei em questão. Isso implica dizer que, inusitadamente, os COEMAs foram imbuídos da relevante missão constitucional de delimitarem as atribuições dos entes locais, podendo ampliar ou diminuir as dos próprios entes a que pertencem.

É sabido que os COEMAs são conselhos públicos de direito, com caráter consultivo e deliberativo e voltados à política ambiental, que não têm personalidade jurídica, fazendo parte, na verdade, do organograma administrativo do órgão ambiental estadual. Entretanto, para se poder ter uma idéia de como funcionará esse disciplinamento na prática, é preciso saber tanto a composição quanto como se dá a definição da composição desses órgãos.

i) Acre

De acordo com o art. 9º da Lei n. 1.022/92, a composição do CEMACT é a seguinte: i) o Secretário de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente, que o presidirá, ii) um representante da Secretaria de Estado de Planejamento, iii) um representante da Secretaria de Desenvolvimento Agrário, iv) um representante da Secretaria de Indústria e do Comércio, v) um representante do Instituto de Meio Ambiente do Acre – IMAC, vi) um representante da Fundação de Tecnologia do Acre – FUNTAC, vii) um representante da Secretaria de Estado de Educação e Cultura, viii) um representante do Ministério Público Estadual, ix) um representante dos municípios do Estado, indicado em comum acordo entre os Prefeitos, x) um representante da Universidade Federal do Acre – UFAC, xi) um representante do IBAMA, xii) um representante da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária – EMBRAPA, xiii) um representante da FUNAI, xiv) um representante da Federação das Indústrias do Estado do Acre – FIEAC, xv) um representante da Federação da Agricultura do Estado do Acre – FAEAC, xvi) um representante da Federação do Comércio do Estado do Acre - FECEA e xvii) três representantes de entidades civis, legalmente constituídas que, de uma forma ou de outra, tenham envolvimento com a questão ambiental e com o desenvolvimento científico e tecnológico do Estado, indicados de

comum acordo entre os seus dirigentes. Logo, são 7 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 1 dos Municípios, 4 do Poder Executivo federal (sendo um de IFES), 3 de federações patronais e 3 de associações civis.

ii) Alagoas

De acordo com o art. 5º da Lei Delegada n. 21/2002, a composição do CEPRAM é a seguinte: i) o Governador do Estado, que exercerá a função de Presidente, ii) o Secretário de Saúde e Bem-Estar Social, iii) o Secretário de Desenvolvimento Econômico, iv) o Secretário de Infraestrutura, v) o Secretário de Educação e Desenvolvimento Humano, vi) o Secretário de Planejamento, Gestão e Finanças, vii) o Secretário Executivo de Meio Ambiente, Recursos Hídricos e Naturais, viii) o Presidente do Instituto do Meio Ambiente do Estado de Alagoas – IMA/AL, ix) o Superintendente do IBAMA, x) o Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Alagoas – CREA/AL, xi) um representante da Universidade Federal de Alagoas, xii) um representante da Associação dos Municípios Alagoanos – AMA, xiii) um representante da Federação da Agricultura do Estado de Alagoas, xiv) um representante da Federação das Indústrias do Estado de Alagoas – FIEA, xv) um representante da Federação dos Trabalhadores nas Indústrias do Estado de Alagoas e xvi) um representante das entidades não governamentais, de âmbito estadual, representativas da sociedade civil organizada. Logo, são 8 representantes do Poder Executivo estadual, 2 do Poder Executivo federal (sendo 1 de IFES), 1 de conselho profissional, 1 dos Municípios, 2 de federações patronais, 1 de federação obreira e 1 de associação civil.

iii) Amazonas

De acordo com art. 1º do Decreto Estadual n. 21.858/2001, a composição do COMCITEC é a seguinte: i) presidência pelo Governador do Estado, ii) Centro de Pesquisa Agroflorestal da Amazônia Ocidental da EMBRAPA – CPAA, iii) Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais – CPRM, iv) Fundação de Dermatologia Tropical e Venereologia “ Alfredo da Mata”, v) Fundação de Medicina

Tropical do Amazonas – IMT-AM, vi) FUNAI, vii) Fundação Universidade do Amazonas – FUA, viii) Instituto de Desenvolvimento Agropecuário do Estado do Amazonas – IDAM, ix) Instituto de Proteção Ambiental do Amazonas – IPAAM, x) Instituto Nacional de Pesquisa da Amazônia – INPA, xi) organização não governamental da área ambiental, xii) organização não governamental da área empresarial, xiii) organização não-governamental da área social, xiv) Secretaria de Cultura, Turismo e Desporto – SEC, xv) Sociedade de Navegação, Portos e Hidrovias – SNPH, xvi) Superintendência da Zona Franca de Manaus – SUFRAMA, xvii) Superintendência de Habitação e Assuntos Fundiários – SUHAB, xviii) Superintendência Estadual do IBAMA e xix) Universidade do Estado do Amazonas – UEA. Logo, são 10 representantes do Poder Executivo estadual (sendo 1 de IEES), 5 do Poder Executivo federal, 1 fundação científica, 1 associação civil ambientalista e 1 associação civil empresarial.

iv) Amapá

De acordo com art. 6º do Decreto Estadual n. 165/94, a composição do COMCITEC é a seguinte: i) Secretaria de Estado de Obras e Serviços Públicos – SOSOP, ii) Secretaria de Estado da Agricultura e do Abastecimento – SEAGA, iii) Instituto de Desenvolvimento Rural do Amapá –RURAP, iv) Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação Geral – SEPLAN, v) Secretaria de Estado da Educação e Cultura – SEEC, vi) Secretaria de Estado da Saúde – SESA, vii) Coordenadoria Estadual da Indústria, Comércio e Turismo – CEICT, viii) Departamento de Estradas de Rodagem – DER, ix) IBAMA, x) FUNAI, xi) Federação das Indústrias do Amapá – FIAP, xii) Procuradoria Geral de Justiça, xiii) Universidade Federal do Amapá – UNIFAP, xiv) Coordenadoria Estadual do Meio Ambiente -CEMA/AP, xv) Associação dos Engenheiros Florestais do Estado do Amapá – AEFA, xvi) Assembleia Legislativa do Estado do Amapá, xvii) Associação dos Engenheiros Agrônomos do Estado do Amapá – AEATA, xviii) organizações ambientalistas não governamentais, xix) Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais do Estado do Amapá e xx) Representante das Colônias de Pescadores. Logo, são 9 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 3 do Poder Executivo federal (sendo 1 de IFES), 1 do Ministério

Público do Estado, 1 de federação patronal, 2 de associações profissionais, 1 de associação civil e 2 de instituição obreira.

v) Bahia

De acordo com o § 1º do art. 7º da Lei Estadual n. 7.799/2001, a composição do CEPRAM é a seguinte: i) Secretário do Planejamento, Ciência e Tecnologia, que o presidirá, ii) Secretário da Infraestrutura, iii) Secretário da Agricultura, Irrigação e Reforma Agrária, iv) Secretário da Indústria, Comércio e Mineração, v) Secretário da Saúde, vi) cinco representantes de diferentes entidades ambientalistas, vii) um representante da Federação das Indústrias do Estado da Bahia – FIEB, viii) um representante da Federação dos Trabalhadores nas Indústrias do Estado da Bahia, ix) um representante da Federação dos Agricultores do Estado da Bahia, x) um representante da Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado da Bahia – FETAG, xi) um representante de categorias profissionais com atuação na área ambiental. Logo, são 4 representantes do Poder Executivo estadual, 5 de associações civis ambientalistas, 1 de federação patronal, 2 de federação obreira e 2 de categorias profissionais.

vi) Ceará

De acordo com o art. 3º do Decreto Estadual n. 23.157/94, a composição do COEMA é a seguinte: i) Secretaria de Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente, cujo titular o presidirá, ii) Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE, iii) Associação dos Municípios do Estado do Ceará – AMECE, iv) Associação dos Geógrafos Brasileiros – AGB, v) Associação dos Engenheiros Agrônomos do Ceará – AEAC, vi) Associação Brasileira dos Engenharia Sanitária e Ambiental – ABES, vii) Comissão de Agropecuária e Recursos Hídricos da Assembleia Legislativa, viii) Comissão do Meio Ambiente e Desenvolvimento do Semiárido da Assembleia Legislativa, ix) Federação das Indústrias do Estado do Ceará – FIEC, x) Federação dos Trabalhadores na Indústria do Estado do Ceará, xi) IBAMA, xii) Instituto dos Arquitetos do Brasil – IAB, xiii) Ministério Público Estadual, xiv) Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, xv) Procuradoria da República, xvi) Secretaria de

Indústria e Comércio, xvii) Secretaria de Recursos Hídricos – SRH, xviii) Secretaria de Agricultura e Reforma Agrária – SEARA, xix) Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE, xx) Sociedade Cearense de Defesa da Cultura e Meio Ambiente – SOCEMA e xxi) Universidades existentes no Estado, critério de rodízio. Logo, são 5 representantes do Poder Executivo estadual, 2 do Poder Legislativo estadual, 2 do Poder Executivo federal, 1 do Ministério Público estadual, 1 do Ministério Público federal, 1 de conselho federal profissional, 4 de associações profissionais, 1 dos Municípios, 1 de federação patronal, 1 de federação obreira, 1 de uma associação civil cultural específica e 1 das IES em sistema de alternância.

vii) Distrito Federal

De acordo com o art. 4º do Decreto Estadual n. 28.221/2007, a composição do CONAN é a seguinte: i) Secretário de Estado de Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente do Distrito Federal, ii) Procurador-Geral do Distrito Federal, iii) Secretário de Estado de Governo, iv) Secretário de Estado de Obras, v) Secretário de Estado de Saúde do Distrito Federal, vi) Secretário de Estado de Educação, vii) Secretário de Estado de Agricultura, Pecuária e Abastecimento, viii) Secretário de Estado de Desenvolvimento Econômico e Turismo, ix) Secretário de Estado de Transportes, x) Presidente do Instituto do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos – IBRAM, xi) Diretor-Presidente da Agência da Região Integrada para o Desenvolvimento do Entorno, xii) Presidente da Companhia Imobiliária de Brasília – TERRACAP, xiii) Presidente da Companhia de Saneamento Ambiental– CAESB, xiv) Comandante Geral do Corpo de Bombeiros Militar, xv) Comandante Geral da Polícia Militar, xvi) IBAMA, xvii) Federação das Associações dos Condomínios Horizontais do Distrito Federal – FACHO, xviii) IPHAN/DF, xix) 2 representantes de entidades ambientalistas não governamentais ambientalistas, x) universidades públicas sediadas no Distrito Federal, xxi) sociedade científica relativa à área técnico-ambiental, reconhecida nacionalmente pela comunidade científica e tecnológica, xxii) representante de universidades particulares sediadas no Distrito Federal; xxiii) representante dos trabalhadores dos segmentos rural ou urbano do Distrito Federal; xxiv) representante da Federação do Comércio do Distrito Federal – FECOMÉRCIO,

xxv) representante da Federação das Indústrias do Distrito Federal – FIBRA, xxvi) representante do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA/DF, xxvii) representante da Associação Brasileira de Recursos Hídricos e xxviii) 2 representantes das COMDEMAS. Logo, são 15 representantes do Poder Executivo estadual, 2 do Poder Executivo federal, 2 de associações civis ambientalistas, 1 de IES públicas em sistema de alternância, 1 de IES privadas em sistema de alternância, 1 de conselho federal profissional, 1 de associação profissional, 2 de federação patronal, 1 de federação de associações de condomínios horizontais e 2 de comissões descentralizadas de meio ambiente.

viii) Espírito Santo

De acordo com o art. 5º do Decreto Estadual n. 1.447/2005, a composição do CONSEMA é a seguinte: i) representante titular da FAMOPES - Federação das Associações de Moradores e Movimentos Populares do Estado do Espírito Santo, ii) CREA - Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, iii) representante do CRBIO-ES - Conselho Regional de Biologia, iv) representante pela CUT - Central Única dos Trabalhadores, v) representante da CAP - Conselho da Autoridade Portuária, vi) representante da Comissão Estadual de Folclore, vii) 2 representantes das organizações não governamentais ambientalistas, viii) 2 representantes da FINDES - Federação das Indústrias do Estado do Espírito Santo, ix) representante da FAES - Federação da Agricultura do Estado do Espírito Santo, x) representante da FECOMÉRCIO - Federação do Comércio do Espírito Santo, xi) representante da FETRANSPORTES - Federação dos Transportes do Espírito Santo, xii) representante do SINDICON - Sindicato da Indústria da Construção Civil do Estado do Espírito Santo, xiii) representante do SEBRAE-ES - Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Espírito Santo, xiv) representante do SINDIROCHAS - Sindicato da Indústria de Rochas Ornamentais, Cal e Calcários do Estado do Espírito Santo, xv) representante da SEAMA - Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, xvi) representante da SEAG - Secretaria de Estado de Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca, xvii) representante da SEG - Secretaria de Estado de Governo, xviii) representante da SEDETUR - Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico e Turismo, xix) representante

da SEDIT - Secretaria de Desenvolvimento de Infraestrutura e dos Transportes, xx) representante do DNPM - Departamento Nacional de Produção Mineral, xxi) representante do MMA - Ministério do Meio Ambiente, xxii) representante da ANAMMA. Logo, são 6 representantes do Poder Executivo estadual, 2 do Poder Executivo federal, 1 do órgão ambiental dos Municípios, 4 de federações patronais, 2 de sindicatos patronais, 1 de serviço social autônomo de apoio às empresas, 1 de federação de movimentos populares, 2 de conselhos federais profissionais, 1 de sindicato obreiro, 1 de comissão mista portuária e 2 de associações civis ambientalistas.

ix) Goiás

De acordo com o art. 3º do Regimento Interno (Resolução n. 014/2002), a composição do CEPRAM é a seguinte: i) Secretaria do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos, ii) Secretaria das Cidades, iii) Secretaria de Ciência e Tecnologia, iv) Secretaria da Segurança Pública e Justiça, v) Secretaria da Saúde, vi) Secretaria de Agricultura, Pecuária e Irrigação, vii) Secretaria de Infraestrutura, viii) Secretaria de Indústria e Comércio, ix) Secretaria de Gestão e Planejamento x) Secretaria de Educação, xi) Secretaria da Cultura, xii) Secretaria de Política para Mulheres e Promoção da Igualdade Racial, xiii) Agência Goiana de Comunicação, xiv) Goiás Turismo - Agência Goiana de Turismo, xv) Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Goiás, xvi) Fórum Estadual dos Secretários Municipais de Meio Ambiente, xvii) IBAMA, xviii) Procuradoria-Geral de Justiça (sem direito a voto), xix) Assembleia Legislativa do Estado de Goiás, xx) instituições públicas de ensino superior, xxi) instituições particulares de ensino superior, xxii) Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, xxiii) Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, xxiv) 4 representantes do Fórum Empresarial do Estado de Goiás, xxv) Associação Goiana de Imprensa – AGIL e xxvi) 3 organizações não governamentais ambientalistas. Logo, são 15 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 do Ministério Público do Estado (sem direito a voto), 1 da União, 1 de órgão ambiental dos Municípios, 1 de IES pública, 1 de IES privada, 3 de associações civis ambientais, 2 de conselhos federais profissionais, 4 de fórum patronal e 1 de associação profissional.

x) Maranhão

De acordo com o art. 5º do Decreto n. 13.494/93, a composição do CONSEMA é a seguinte: i) Secretário de Estado do Meio Ambiente e Recursos Hídricos, que presidirá, ii) Secretaria de Estado da Saúde, iii) Secretaria de Estado da Justiça e Segurança Pública, iv) Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento e Irrigação, v) Secretaria de Estado da Infraestrutura, vi) Secretaria de Estado da Educação, vii) Assembleia Legislativa, viii) Procuradoria Geral do Estado, ix) Procuradoria Geral da Justiça, x) Polícia Militar, xi) Corpo de Bombeiros Militares, xii) Companhia de Águas e Esgotos do Estado do Maranhão, xiii) Federação das Associações dos Municípios do Estado do Maranhão, xiv) Universidade Federal do Maranhão, xv) Universidade Estadual do Maranhão, xvi) IBAMA, xvii) entidades não governamentais ambientalistas, da sociedade civil e do empresariado do Estado, em número não superior a dezesseis. Logo, são 12 representantes do Poder Executivo estadual (sendo 1 de IEES), 1 do Poder Legislativo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 2 da União (sendo 1 de IFES), 1 de federação de Municípios e até 16 de associações civis ambientalistas, da sociedade civil e empresariais.

xi) Minas Gerais

De acordo com o art. 20 do Decreto n. 44.667/2007, a composição do COPAM é a seguinte: i) o Secretário de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, que é seu Presidente, ii) Secretário de Estado de Agricultura, Pecuária e Abastecimento, iii) Secretário de Estado de Cultura, iv) Secretário de Estado de Educação, v) Secretário de Estado de Planejamento e Gestão, vi) Secretário de Estado de Saúde, vii) Secretário de Estado de Transportes e Obras Públicas, viii) Secretário de Estado de Desenvolvimento Regional e Política Urbana, ix) Secretário de Estado de Ciência, Tecnologia e Ensino Superior, x) Secretário de Estado de Desenvolvimento Econômico, xi) Secretário de Estado de Fazenda, xii) Secretário de Estado Extraordinário para Assuntos de Reforma Agrária, xiii) Secretário de Estado Extraordinário para o Desenvolvimento dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri e do Norte de Minas, xiv) Chefe do Estado Maior da Polícia Militar do Estado de Minas

Gerais, xv) Procurador-Geral de Justiça, xvi) Presidente da Comissão de Meio Ambiente da Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, xvii) Superintendente do IBAMA, xviii) Associação Mineira de Municípios, xix) Associação Comercial de Minas Gerais, xx) Federação da Agricultura do Estado de Minas Gerais, xxi) Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais, xxii) Conselho da Micro, Pequena e Média Indústria, xxiii) Federação dos Trabalhadores da Agricultura do Estado de Minas Gerais, xxiv) Instituto Brasileiro de Mineração, xxv) Câmara do Mercado Imobiliário de Minas Gerais, xxvi) o Presidente da Associação Brasileira de Engenharia Sanitária, xxvii) 4 quatro organizações não governamentais, xxviii) 3 entidades reconhecidamente dedicadas ao ensino, pesquisa, ou desenvolvimento tecnológico ou científico e xxix) 3 entidades civis que representem categorias de profissionais liberais ligadas à proteção do meio ambiente. Logo, são 14 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 1 da União, 1 de associação de Municípios, 4 associações profissionais, 4 associações civis ambientais, 3 instituições científicas, 2 de federações patronais, 1 de federação obreira e 5 de associações empresariais.

xii) Mato Grosso do Sul

De acordo com o art. 3º do Decreto n. 11.816/2005, a composição do CECA é a seguinte: i) Secretaria de Estado da Produção e do Turismo, ii) Secretaria de Estado de Saúde, iii) Secretaria de Estado de Infraestrutura e Habitação, iv) Procuradoria-Geral do Estado, v) Secretaria de Estado de Planejamento e de Ciência e Tecnologia, vi) 5 representantes de entidades legalmente constituídas dos usuários de recursos naturais e ou detentores de empreendimentos ou atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou degradadores do meio ambiente, vii) 5 representantes de associações civis ambientalistas, viii) 3 representantes de IES públicas ou privadas, ix) órgão ambiental da administração federal ou estadual, x) Comissão de Meio Ambiente da Assembleia Legislativa, xi) Associação dos Municípios do Estado de Mato Grosso do Sul – Assomasul. Logo, são 5 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 de órgão ambiental federal ou estadual, 1 de associação de Municípios, 5 de

instituições empresariais, 5 de associações civis ambientalistas e 3 de IES públicas ou privadas.

xiii) Mato Grosso

De acordo com o art. 3º da Lei n. 5.612/90, a composição do CONSEMA é a seguinte: i) Secretário de Estado de Meio Ambiente, ii) Secretário de Estado de Agricultura, iii) Secretário de Estado de Saúde, iv) Secretário de Estado de Indústria, Comércio e Turismo, v) Secretário de Estado de Obras e Serviços Públicos, vi) Procurador-Geral da Justiça do Estado, vii) IBAMA, viii) DNPM, ix) Universidade Federal de Mato Grosso, x) 9 representantes de entidades não governamentais e xi) 9 representantes de associações civis ambientalistas, sendo 1 ligada à causa indígena. Logo, são 6 representantes do Poder Executivo estadual, 3 do Poder Executivo federal (sendo 1 de IFES), 9 de entidades não governamentais e 9 de associações civis ambientalistas.

xiv) Pará

De acordo com o art. 2º do Decreto n. 1.859/93, a composição do COEMA é a seguinte: i) OAB, ii) servidores da Secretaria de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente, iii) Federação das Indústrias do Estado do Pará, iv) Federação da Agricultura do Estado do Pará, v) Federação dos Trabalhadores na Indústria do Estado do Pará, vi) Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado do Pará, vii) organização ambientalista não governamental, viii) Secretaria de Agricultura do Estado do Pará, ix) Secretaria de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente, x) Ministério Público, xi) Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração, xii) Secretaria de Estado de Saúde Pública, xiii) Comissão de Meio Ambiente da Assembleia Legislativa do Estado do Pará. Logo, são 4 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 de conselho federal profissional, 1 de servidores do Estado, 1 de associação civil ambientalista, 2 de federação patronal e 1 de federação obreira.

xv) Paraíba

De acordo com o Decreto n. 21.120/2000, a composição do COEMA é a seguinte: i) o titular da Secretaria de Meio Ambiente, ii) 5 representantes do CREA, iii) 5 representantes da SUDEMA, iv) APAN, v) IBAMA, vi) Ministério Público, vii) IPHAN, viii) Associação Brasileira de Engenharia Sanitária e Ambiental (ABES), ix) Centro das Indústrias do Estado da Paraíba (CIEP) e x) Federação das Indústrias do Estado da Paraíba (FIEP). Logo, são 6 representantes do Poder Executivo estadual, 2 do Poder Executivo federal, 1 do Ministério Público do Estado, 5 de conselho federal profissional específico, 2 de centro e de federação industrial, 1 de associação profissional e 1 de associação civil ambientalista específica.

xvi) Paraná

De acordo com o art. 3º do Decreto n. 4.442/2001, a composição do CEMA é a seguinte: i) Secretário de Estado do Meio Ambiente e Recursos Hídricos, ii) Secretário de Estado da Saúde; iii) Secretário de Estado da Agricultura e do Abastecimento, iv) Secretário de Estado do Desenvolvimento Urbano, v) o Secretário de Estado da Cultura, vi) Secretário de Estado da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior, vii) Secretário de Estado da Educação, viii) Secretário de Estado do Planejamento e Coordenação Geral, ix) Secretário de Estado do Esporte e Turismo; x) Secretário de Estado da Justiça, Cidadania e Direitos Humanos, xi) Chefe da Casa Civil; xii) Instituto Ambiental do Paraná, xiii) o Diretor Presidente do Instituto das Águas do Paraná, xiv) Instituto de Terras, Cartografia e Geociências; XV - Companhia de Habitação do Paraná, xvi) Minerais do Paraná – MINEROPAR Serviços Geológicos do Paraná, xvii) Instituto Paranaense de Desenvolvimento Econômico e Social – IPARDES, xviii) Procurador Geral do Estado, xix) 4 representantes das entidades não-governamentais, xx) 2 representantes das instituições universitárias públicas e privadas de ensino superior, xxi) 2 representantes das categorias patronais com atividades correlatas ao CEMA, xxii) 2 representantes dos trabalhadores com atividades correlatas ao CEMA, xxiii) Secretários Municipais de Meio Ambiente, xxiv) Conselho Regional de Biologia, xxv) Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, xxvi) Conselho Regional de Medicina Veterinária, xxvii) OAB, xxviii) Associação Paranaense de

Empresas de Base Florestal – APRE, xxix) Poder Legislativo/Assembleia Legislativa do Paraná, xxx) Sindicato dos Servidores Públicos da Agricultura, Meio Ambiente, FUNDEPAR e Afins – SINDISEAB; xxxi) Comunidades Indígenas. Logo, são 18 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 dos órgãos ambientais dos Municípios, 4 de associações civis ambientalistas, 2 de IES públicas e/ou privadas, 2 instituições patronais, 2 instituições obreiras, 3 conselhos federais profissionais, 1 de associação patronal, 1 de sindicato de servidores públicos ambientais e 1 de comunidade indígena.

xvii) Pernambuco

De acordo com o art. 5º do Regimento Interno (Resolução n. 3/2008), a composição do CONSEMA é a seguinte: i) Secretário de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente, ii) Secretário de Recursos Hídricos, iii) Companhia Pernambucana do Meio Ambiente – CPRH, iv) Secretaria de Produção Rural e Reforma Agrária, v) Secretaria de Saúde, vi) Secretaria de Educação, vii) Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Turismo e Esportes, viii) Secretaria de Infraestrutura, ix) Federação das Indústrias do Estado de Pernambuco – FIEPE, x) Federação da Agricultura do Estado de Pernambuco – FAEPE, xi) Federação dos Trabalhadores da Agricultura do Estado de Pernambuco – FETAPE, xii) Federação dos Pescadores do Estado de Pernambuco, xiii) entidades sindicais dos Trabalhadores Urbanos, xiv) Sindicato das Agências de Viagens do Estado de Pernambuco – SINDETUR, xv) Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI, xvi) Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas do Estado de Pernambuco – SEBRAE, xvii) Associações de Docentes das Universidades de ensino superior, xviii) 5 representantes dos municípios que a integram, xix) Assembleia Legislativa, xx) IBAMA, xxi) 4 organizações não governamentais ambientalistas. Há, ainda, os seguintes participantes sem direito a voto: i) Poder Judiciário, ii) Ministério Público Estadual, iii) Ministério Público Federal, iv) OAB, v) Conselho Regional de Medicina Veterinária – CRMV, vi) Conselho Regional de Biologia – CRB, vii) Conselho Regional de Química – CRQ, viii) Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA, ix) Companhia Independente de Policiamento do Meio Ambiente – CIPOMA, x) Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC, xi) Prefeitura da Cidade do Recife – PCR, xii)

Companhia Hidroelétrica do São Francisco – CHESF, xiii) Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE e xiv) Fundação Mamíferos Marinhos - FMM. Logo, são 8 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 do Poder Executivo federal, 5 de associações de Municípios, 4 associações civis ambientalistas, 2 federações patronais, 2 federações obreiras, 1 de associação profissional e 3 ligadas ao setor empresarial.

xviii) Piauí

De acordo com o art. 3º do Decreto n. 8.925/93, a composição do CONSEMA é a seguinte: i) Secretário de Estado do Planejamento, ii) Secretaria da Indústria, Comércio, Ciência e Tecnologia do Estado do Piauí, iii) Secretaria da Agricultura e Abastecimento do Estado, iv) Secretaria de Obras e Serviços Públicos do Estado, v) Secretaria de Saúde do Estado, vi) Secretaria de Educação do Estado, vii) IBAMA, viii) Curadoria Especializada do Meio Ambiente, ix) Fundação Centro de Pesquisa Econômicas e Sociais, x) Empresa Piauiense de Turismo, xi) 2 representantes da Prefeitura Municipal de Teresina, xii) 2 representantes das Prefeituras Municipais do Interior do Estado do Piauí, xiii) Universidade Federal do Piauí, xiv) Universidade Estadual do Piauí, xv) Conselho Estadual de Engenharia e Arquitetura, xvi) 2 representantes de Associações Ambientalistas legalmente constituídas há mais de um ano e xvii) Fundação Museu do Homem Americano. Logo, são 9 representantes do Poder Executivo estadual (sendo 1 de IEES), 1 do Ministério Público do Estado, 2 do Poder Executivo federal (sendo 1 de IFES), 1 de conselho federal profissional, 2 de associações civis ambientalistas, 4 de Municípios e 1 de fundação privada de utilidade pública.

xix) Rio de Janeiro

De acordo com o art. 5º do Decreto n. 40.744/2007, a composição do CONEMA é a seguinte: I - Secretaria de Estado do Ambiente - SEA; II - Secretaria de Estado de Agricultura, Pecuária, Pesca e Abastecimento - SEAAPA; III - Secretaria de Estado de Saúde e Defesa Civil - SESDEC; IV - Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia, Indústria e Serviços - SEDEIS; V -

Secretaria de Estado de Ciência e Tecnologia - SECT; VI - Secretaria de Estado de Educação - SEE; VII - Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente - FEEMA; VIII – Fundação Superintendência Estadual de Rios e Lagoas - SERLA; IX - Fundação Instituto Estadual de Florestas - IEF; X – Departamento de Recursos Minerais - DRM/RJ; § 1º Serão convidados a integrar o Plenário do Conselho, mediante a indicação de 01 (um) representante e respectivo suplente dos seguintes órgãos e entidades: I - A União, por intermédio do Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis -IBAMA; II -A Associação de Prefeitos do Estado do Rio de Janeiro - APREMERJ; III -A Associação Nacional de Municípios e Meio Ambiente - ANAMMA; IV -A Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro – ALERJ; V - A Rede de ONG´s da Mata Atlântica; VI -O Comitê Estadual da Reserva da Biosfera da Mata Atlântica; VII -A Rede de Educação Ambiental do Estado do Rio de Janeiro; VIII -A Assembleia Permanente de Entidades em Defesa do Meio Ambiente do Estado do Rio de Janeiro – APEDEMA; IX -A Federação de Moradores do Estado do Rio de Janeiro - FAMERJ; X -A Federação de Favelas do Estado do Rio de Janeiro - FAFERJ. XI -02 (duas) universidades fluminenses indicadas pelo Fórum de Reitores; XII -A Associação Brasileira de Engenharia Sanitária e Ambiental - ABES; XIII -O Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA; XIV -A Federação das Indústrias do Estado do Rio de Janeiro - FIRJAN; XV - O Instituto dos Arquitetos do Brasil - IAB; XVI -A Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.

xx) Rio Grande do Norte

De acordo com o art. 8º da Lei Complementar n. 380/2008, a composição do CONEMA é a seguinte: I - Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos ou representante oficialmente designado para este fim; II - Secretário de Estado do Planejamento e das Finanças ou representante oficialmente designado para este fim; III - Secretário de Estado do Desenvolvimento Econômico ou representante oficialmente designado para este fim; IV - Secretário de Estado da Agricultura, da Pecuária e da Pesca ou representante oficialmente designado para este fim; V - Secretário de Estado da Saúde Pública ou representante oficialmente designado para este fim; VI - Secretário de Estado do Turismo ou representante

oficialmente designado para este fim; VII - Diretor-Geral do Instituto de Defesa do Meio Ambiente - IDEMA ou representante oficialmente designado para este fim; VIII - Gerente Executivo do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA ou representante oficialmente designado para este fim; IX - Representante da Assembleia Legislativa Estadual; X - Secretário Municipal de Meio Ambiente de município dotado de órgão ambiental; XI - Representante da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Rio Grande do Norte (OAB/RN); XII - Representante da Federação das Indústrias do Estado do Rio Grande do Norte (FIERN); XIII - Federação do Comércio de Bens, Serviços e Turismo do Rio Grande do Norte (FECOMERCIO/RN); XIV - Representante das universidades públicas; XV - Representante de instituições privadas de ensino superior, com cursos nas áreas relacionadas ao meio ambiente; XVI - Representante de organizações não governamentais, constituída legalmente há mais de um ano, com sede no Rio Grande do Norte e objetivo social relacionado à preservação e conservação do meio ambiente e promoção de desenvolvimento sustentável; XVII - Representante de organização de sociedade civil de interesse público constituída legalmente há mais de um ano, com sede no Rio Grande do Norte e objetivo social relacionado à preservação e conservação do meio ambiente e promoção de desenvolvimento sustentável; XVIII - Representante das Associações de classe, de profissionais de nível superior, cuja atuação esteja relacionada com a preservação da qualidade ambiental, com sede no Rio Grande do Norte; XIX - Representante da Federação dos Municípios do Rio Grande do Norte - FEMURN; XX - Representante da Associação Nacional de Órgãos Municipais de Meio Ambiente.

xxi) Rondônia

De acordo com o art. 6º da Lei n. 547/93, a composição do CONSEPA é a seguinte: i) Secretaria de Estado do Desenvolvimento Ambiental – SEDAM, ii) Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento e Reforma Agrária – SEAGRI, iii) Secretaria de Estado do Planejamento e Coordenação Geral – SEPLAN, iv) IBAMA, v) Federação das Indústrias do Estado – FIERO, vi) Fórum das Organizações não Governamentais, vii) Polícia Militar de Rondônia, viii) Secretaria de Estado da Segurança Pública, ix) Ministério Público do Estado. Logo, são 6

representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 1 do Poder Executivo federal, 1 de federação patronal e 1 de associação civil ambientalista.

xxii) Roraima

De acordo com o art. 13 da Lei Complementar n. 69/2003, a composição do CEMACT é a seguinte: I - Secretário de Estado de Desenvolvimento Econômico — SEDE/RR; II - Secretário de Planejamento e Orçamento — SEPLAN/RR; III - Procurador-Geral do Estado — PROGE; IV - Comandante do Corpo de Bombeiros Militar de Roraima; V - Secretário de Estado da Saúde — SESAU/RR; VI - Secretário de Estado da Agricultura — SEAAB/RR; VII - Secretário de Estado de Segurança Pública — SESP/RR; VIII -01 (um) representante do Instituto de Terras do Estado de Roraima ITERAIMA; IX -01(um) representante da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima; X - 01(um) representante do Ministério Público Estadual — MPE/RR; XI - 01(um) representante da Federação das Indústrias do Estado de Roraima — FIER/RR; XII - 01(um) representante da Federação do Comércio — FECOR/RR, XIII -01(um) representante da Federação da Agricultura do Estado de Roraima — FAER; XIV -01(um) representante da Universidade Federal de Roraima — UFRR; XV - 01(um) representante do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — INCRA-RR; XVI - 01 (um) representante do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais de Roraima — IBAMA/RR; XVII - 01 (um) representante da Associação das Prefeituras do Estado de Roraima; XVIII - 01(um) representante da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária — EMBRAPA/RR; XIX -01 (um) representante do Instituto Nacional de Pesquisa da Amazônia — INPA/RR; XX - 01(um) representante da Federação dos Trabalhadores da Agricultura no Estado de Roraima — FETAG/RR; XXI -01(um) representante das entidades Ambientistas não Governamentais, constituídas há mais de 01(um) ano em Roraima; XXII - 01(um) representante das entidades não Governamentais Indígenas.

xxiii) Rio Grande do Sul

De acordo com o art. 3º do Regimento Interno (Resolução n. 7/2000), a composição do CONSEMA é a seguinte: a) o Secretário de Estado pelo Meio Ambiente; b) o Secretário de Estado responsável pela Energia, Minas e Comunicações, ou um representante por ele nomeado; c) o Secretário de Estado responsável pela Agricultura, ou um representante por ele nomeado; d) o Secretário de Estado responsável pela Educação, ou um representante por ele nomeado; e) o Secretário de Estado responsável pela Cultura, ou um representante por ele nomeado; f) o Secretário de Estado responsável pela Ciência e Tecnologia, ou um representante por ele nomeado; g) o Secretário de Estado responsável pelo Desenvolvimento e Assuntos Internacionais ou um representante por ele nomeado; h) o Secretário de Estado responsável pelo Planejamento Territorial e Obras Públicas ou um representante por ele nomeado; i) o Secretário responsável pelo Planejamento e Administração do Estado, ou um representante por ele nomeado; j) o titular do órgão estadual responsável pela segurança pública ou seu representante; k) O Secretário de Estado responsável pela Saúde; l) cinco representantes de entidades ambientais de caráter estadual ou regional, constituídas há mais de um ano; m) um representante de instituição universitária pública; n) um representante de instituição universitária privada; o) um representante escolhido alternadamente dentre o corpo técnico da Fundação Zoobotânica, do Departamento de Recursos Naturais Renováveis e da Fundação Estadual de Proteção Ambiental; p) um representante do SINDIÁGUA; q) um representante da FETAG; r) um representante da FIERGS; s) um representante da FARSUL; t) um representante da FAMURS; u) o Superintendente Regional do IBAMA, ou um representante por ele nomeado; v) um representante dos comitês das bacias hidrográficas; x) um representante do Centro de Biotecnologia do Estado do Rio Grande do Sul; y) um representante da Sociedade de Engenharia do Rio Grande do Sul; z) o titular da Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luís Roessler, ou um representante por ele nomeado. § 1º - O órgão ambiental estadual proporcionará o necessário apoio técnico e administrativo ao desempenho das atividades do Conselho Estadual do Meio Ambiente e de sua Secretaria Executiva. § 2º - Na composição do CONSEMA assegurar-se-á a paridade de representação entre os órgãos e entidades governamentais e as entidades representativas da comunidade organizada. § 3º - Os representantes citados nas letras "l", "m", "n", "o", "p", "q", "r",

"s", "t", "v", "x" e "y" e seus suplentes, para efeito desta Lei, serão considerados agentes públicos honoríficos.

xxiv) Santa Catarina

De acordo com o Decreto n. 2.143/2014, a composição do CONSEMA é a seguinte: Art. 4º O Plenário do CONSEMA será composto por 36 (trinta e seis) membros representantes do Poder Público e da sociedade civil organizada, observada a paridade, conforme o seguinte: I – 15 (quinze) membros representantes do Poder Público estadual, sendo: a) 1 (um) da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Econômico Sustentável (SDS), que o presidirá; b) 1 (um) da Secretaria de Estado da Agricultura e da Pesca; c) 1 (um) da Secretaria de Estado da Educação (SED); d) 1 (um) da Secretaria de Estado da Fazenda (SEF); e) 1 (um) da Secretaria de Estado da Infraestrutura (SIE); f) 1 (um) da Secretaria de Estado da Saúde (SES); g) 1 (um) da Secretaria de Estado da Casa Civil; h) 1 (um) da Secretaria de Estado do Planejamento (SPG); i) 1 (um) da Fundação Estadual do Meio Ambiente (FATMA); j) 1 (um) do Batalhão de Polícia Militar Ambiental (BPMA); k) 1 (um) da Procuradoria Geral do Estado (PGE); l) 1 (um) da Fundação Universidade do Estado de Santa Catarina (UDESC); m) 1 (um) da Empresa de Pesquisa Agropecuária e Extensão Rural (EPAGRI); n) 1 (um) da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento (CASAN); o) 1 (um) do Corpo de Bombeiros Militar de Santa Catarina (CBMSC); II – 3 (três) membros representantes de órgãos federais que possuam afinidade com a temática ambiental, mediante convite; e III – 18 (dezoito) membros representantes da sociedade civil organizada. § 1º A representação da sociedade civil organizada será exercida por instituições que possuam afinidade com a temática ambiental, especificada em convocação ou, ainda, mediante convite do titular da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Econômico Sustentável.

xxv) São Paulo

De acordo com o art. 13 do Regimento Interno (Resolução n. 05/2010), a composição do CONSEMA é a seguinte: Artigo 13 - O Plenário do CONSEMA terá

composição paritária entre órgãos e entidades governamentais do Estado de São Paulo e não governamentais, com sede nesse Estado, e será integrado por 36 (trinta e seis) membros e seus respectivos suplentes, na seguinte conformidade: I - o Secretário do Meio Ambiente, que o presidirá; II - 17 (dezessete) representantes de órgãos e entidades governamentais, sendo: a) um da Coordenadoria de Planejamento Ambiental-CPLA, que terá como suplente um representante da Coordenadoria de Educação Ambiental-CEA, ambos da Secretaria do Meio Ambiente; b) um da Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais - CBRN, que terá como suplente um representante da Coordenadoria de Recursos Hídricos - CRHi, da Secretaria do Meio Ambiente; c) um da Secretaria da Agricultura e Abastecimento; d) um da Secretaria de Saneamento e Energia; e) um da Secretaria de Economia e Planejamento; f) um da Secretaria da Saúde; g) um da Secretaria da Habitação; h) um da Secretaria da Educação; i) um da Secretaria da Cultura; j) um da Secretaria da Justiça e Defesa da Cidadania; l) um da Secretaria dos Transportes Metropolitanos; m) um da Secretaria de Desenvolvimento; n) um da Polícia Militar do Estado de São Paulo, da Secretaria de Segurança Pública; o) um da Secretaria dos Transportes; p) um da Procuradoria Geral do Estado-PGE; q) um da CETESB- Companhia Ambiental do Estado de São Paulo; r) um do Sistema Estadual de Florestas-SIEFLOR. III - 18 (dezoito) representantes de entidades não governamentais, sendo: a) um da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo - FIESP; b) um do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo-CREA; c) um da Associação Paulista de Municípios-APM; d) um da Ordem dos Advogados do Brasil-OAB; e) um eleito pelos Sindicatos dos Trabalhadores do Estado de São Paulo; f) um da Universidade de São Paulo-USP; g) um da Universidade de Campinas-UNICAMP; h) um da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”- UNESP; i) um do Instituto de Arquitetos do Brasil - IAB; j) um da Associação Brasileira de Engenharia Sanitária e Ambiental-ABES; l) um da Procuradoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo PGJ; m) um da Federação da Agricultura do Estado de São Paulo FAESP; n) seis eleitos pelas entidades ambientalistas.

xxvi) Sergipe

De acordo com o art. 9º da Lei n. 2.578, a composição do CONSEMA é a seguinte: i) Secretaria de estado da Educação e Cultura, ii) Secretaria de estado da Agricultura, Abastecimento e Irrigação, iii) Secretaria de estado da Saúde, iv) Secretaria de Estado de Obras Públicas, v) Instituto de Tecnologia e Pesquisa do Estado, vi) Ministério Público, vii) Poder legislativo, viii) Universidade Federal de Sergipe, ix) Federação das Indústrias do Estado– FIES, x) OAB, xi) Entidades Ambientistas não Governamentais e xii) Administração Estadual do Meio Ambiente – ADEMA. Logo, são 6 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Poder Legislativo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 2 da União (sendo 1 de IFES), 1 de federação patronal, 1 de conselho federal profissional e 1 de associação civil ambientalista.

xxvii) Tocantins

De acordo com o art. 2º do Regimento Interno, a composição do COEMA é a seguinte: i) Secretário do Planejamento e Meio Ambiente, ii) Instituto Natureza do Tocantins – NATURATINS, iii) Diretor de Meio Ambiente e Recursos Hídricos da Secretaria do Planejamento e Meio Ambiente, iv) Associação Tocantinense dos Municípios – ATM, v) Secretaria da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, vi) Secretaria da Educação e Cultura, vii) Secretaria de Infraestrutura, viii) Secretaria da Indústria, Comércio e Turismo, ix) Secretaria da Saúde, x) Secretaria da Fazenda, xi) Secretaria de Recursos Hídricos, xii) Polícia Militar do Estado do Tocantins, xiii) Fundação Universidade do Tocantins, xiv) Ministério Público Estadual, xv) IBAMA, xvi) comunidades indígenas, xvii) concessionária da prestação de serviço público de abastecimento de água e esgotamento sanitário, xviii) da Federação da Agricultura do Estado, xix) Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado – FETAET, xx) Federação das Indústrias do Estado do Tocantins – FIETO, xxi) Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA e xxii) das organizações não governamentais que atuam na proteção ao meio ambiente com representatividade em todo o Estado. Logo, são 12 representantes do Poder Executivo estadual, 1 do Ministério Público do Estado, 1 da União, 1 da associação dos Municípios, 2 de federação patronal, 1 de federação obreira, 1 de fundação

universitária, 1 de conselho federal profissional, 1 de comunidade indígena e 1 de associação civil ambientalista.

3.2.3 Análise da composição dos COEMAs

Em oito Estados a composição dos COEMAs é definida por lei, em quatorze por decreto e em cinco por resolução do próprio órgão. Ocorre que dessas oito regulamentações por lei, cinco são por lei ordinária, duas por lei complementar e uma por lei delegada, que é um ato normativo elaborado pelo Poder Executivo após a autorização específica do Poder Legislativo⁵⁷². Isso significa que das vinte e sete unidades federativas em questão, em somente sete os integrantes dos COEMAs foram definidos pelo Poder Legislativo estadual, ficando as vinte restantes a cargo exclusivo do Poder Executivo estadual, sendo cinco dessas definidas diretamente pelo próprio órgão colegiado.

De um lado, isso representa a predominância do Poder Executivo estadual, que, ao definir a composição do órgão que tomará as decisões mais relevantes na política estadual, dificilmente abrirá mão do controle.

De fato, é possível observar que a paridade Estado versus sociedade civil não existe, já que a participação dessa é amplamente minoritária. Embora haja o discurso de que a participação minoritária sirva para dar legitimidade política às decisões previamente tomadas, é importante destacar que isso funciona como instância de promoção de participação e de transferência. Um único conselheiro pode pedir vistas do processo, apresentar voto em separado, passar essa documentação à imprensa e à sociedade civil etc.

⁵⁷² Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de: I - emendas à Constituição; II - leis complementares; III - leis ordinárias; IV - leis delegadas; V - medidas provisórias; VI - decretos legislativos; VII - resoluções. Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional. § 1º Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre: I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais; III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos. § 2º A delegação ao Presidente da República terá a forma de resolução do Congresso Nacional, que especificará seu conteúdo e os termos de seu exercício. § 3º Se a resolução determinar a apreciação do projeto pelo Congresso Nacional, este a fará em votação única, vedada qualquer emenda.

Há casos em que a indicação é institucional, por exemplo, a vaga do IBAMA será indicada pelo respectivo superintendente e a vaga do Ministério Público do Estado será indicada pelo Procurador Geral de Justiça. Em outros casos, no entanto, a despeito da existência da vaga institucional, a indicação será feita pelo Poder Executivo estadual.

Com relação à representação municipal, impende dizer que nem em todos os casos ela existe, e quando existe se resume a uma ou duas vagas. Por vezes a vaga é da ANAMMA, por vezes de uma associação de municípios e por vezes é uma vaga destinada a um Município específico.

Às vezes existem associações sem uma vinculação direta com a questão ambiental.

Nem sempre o Ministério Público está presente, e a presença do Ministério Público Federal é praticamente uma raridade.

Por outro lado, isso representa instabilidade, já que a qualquer momento o Governador ou o gestor do OEMA poderá mudar a composição do órgão para acrescentar alguma representação favorável ou para excluir alguma representação desfavorável. Vale lembrar que a segurança jurídica é um dos objetivos da Lei Complementar n. 140/2011, consoante o inciso I do art. 3º. Além do mais, como a nomeação é feita pelo Poder Executivo estadual, este também poderá retardar, talvez até indefinidamente, a publicação de nomes que desagradem o *status quo*.

Não existe uma regularidade com relação à composição ou ao número de integrantes.

3.2.4 A regulamentação da competência licenciatória municipal pelos Estados

Analisar-se-á agora a regulamentação da competência licenciatória pelos Estados propriamente dita. Embora em regra seja feita pelos COEMAs, há casos em que a regulamentação foi feita pela Assembleia Legislativa ou pelo Poder Executivo estadual. Daí a referência no título deste item aos Estados e não necessariamente aos COEMAs.

Por não terem regra específica para a descentralização do licenciamento ambiental, seja anterior ou posterior à Lei Complementar n. 140/2011, ficar de fora desta análise os Estados do Acre, de Pernambuco e de Tocantins. Isso não quer

dizer que nessas unidades federativas não há Municípios atuando, mas apenas que não há um marco legal para a descentralização. Na verdade, neles há sim Municípios licenciando com bases em convênios específicos.

3.2.5 Análise por Estado

i) Alagoas

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resoluções CEPRAM n. 99/2014 e n. 140/2015

Critério ambiental formalmente adotado: Impacto local (arts. 1º e 2º, *caput*)

Requisitos formais: (art. 2º)

Requisitos materiais: (art. 2º)

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim. Anexo.

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Sim: Alagoas (de acordo com o anexo único da Resolução CEPRAM n. 100/2014, as obras de titularidade do Estado e da União e as obras que possam influenciar os Municípios circunvizinho)

Conceito específico de órgão capacitado: Não.

Referência à comissão tripartite estadual: Não.

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não.

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Sim: (art. 3º).

Assunção autorizada ou presumida: Autorizada: (art. 3º).

Referência aos consórcios públicos: Sim: (art. 2º, § 3º),

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: Sim: (art. 3º),

Obrigações específicas dos Estados: Sim: (art. 6º),

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Sim: (art. 5º).

Regra específica para desabilitação de Município: Sim: (art. 4º).

ii) Amapá

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resoluções COEMA n. 11/2009 e 40/2014

Critério ambiental formalmente adotado: fala-se apenas no impacto local (art. 1º), mas a Resolução n. 40/2014 adota o critério da localização

Requisitos formais: art. 2º

Requisitos materiais: art. 2º

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: não

Assunção autorizada ou presumida: autorizada (§§ 3º e 4º do art. 2º)

Referência aos consórcios públicos: não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: sim (art. 6º)

Obrigações específicas dos Estados: sim, porém genéricas (art. 8º)

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: não

Regra específica para desabilitação de Município: sim (art. 7º)

iii) Amazonas

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: (Resolução CEMAAM n. 15/2013)

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto: (art. 2º, IV),

Requisitos formais: Amazonas (art. 10),

Requisitos materiais: (Anexo II),

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não
 Referência à comissão tripartite estadual: arts. 3º, 4º, 5º e 18),
 Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: (art. 19),
 Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: (art. 19),
 Assunção autorizada ou presumida: arts. 6, parágrafo único, 9º e 13),
 Referência aos consórcios públicos: (art. 8º),
 Obrigações adicionais específicas dos Municípios: (Anexo II),
 Obrigações específicas dos Estados: (art. 12),
 Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não:
 Regra específica para desabilitação de Município: Não.

iv) Bahia

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: (Resolução CEPRAM n. 4.327/2013)
 Critério ambiental formalmente adotado: (art. 1º),
 Requisitos formais: art. 4º
 Requisitos materiais: Não:
 Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Existência de delimitação das atividades municipalizáveis
 Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.
 Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 2º),
 Conceito específico de órgão capacitado: Sim: (art. 5º),
 Referência à comissão tripartite estadual: Não:
 Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: (art. 13)
 Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Sim (art. 1º, § 2º),
 Assunção autorizada ou presumida: Presumida: (arts. 7º e 10),
 Referência aos consórcios públicos: Não:
 Obrigações adicionais específicas dos Municípios: (arts. 8º, 10, 11 e 14),
 Obrigações específicas dos Estados: (arts. 8º, 9º e 11),
 Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não:
 Regra específica para desabilitação de Município: Não

v) Ceará

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução COEMA n. 24/2014 (antes era a Resolução COEMA n. 20/98)

Critério ambiental formalmente adotado: Impacto local (arts. 1º e 2º)

Requisitos formais: (art. 6º)

Requisitos materiais: (art. 6º)

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim. Anexo.

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: não

Conceito específico de órgão capacitado: Não.

Referência à comissão tripartite estadual: Sim (arts. 17, §2º, e 19, §3º)

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Sim (art. 14)

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Sim: (art. 7º, § 5º)

Assunção autorizada ou presumida: Autorizada: (arts, 7º, § 4º, e 16), embora se exija do Município a comunicação formal.

Referência aos consórcios públicos: Sim: (arts. 10, § 2º, 11, §§ 2º 3º, e 13).

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: não.

Obrigações específicas dos Estados: Sim: (art. 9º)

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Sim: (art. 20).

Regra específica para desabilitação de Município: não.

vi) Espírito Santo

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEMA n. 5/2012. Antes havia a Resolução CONSEMA n. 01/2010.

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto:

Requisitos formais: (art. 4º),

Requisitos materiais: Não:

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim, extenso.
 Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.
 Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 10
 Conceito específico de órgão capacitado: Não
 Referência à comissão tripartite estadual: art. 14
 Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: arts. 8º e 17
 Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: art. 29
 Assunção autorizada ou presumida: arts. 5º e 6º
 Referência aos consórcios públicos: art. 7º
 Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 6º, 7º e 12
 Obrigações específicas dos Estados: Não
 Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: art. 4º
 Regra específica para desabilitação de Município: art. 6º

vii) Goiás

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CEMAm n. 24/2013
 Critério ambiental formalmente adotado: Impacto local
 Requisitos formais: art. 2º
 Requisitos materiais: Não
 Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim
 Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.
 Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 1º, § 2º
 Conceito específico de órgão capacitado: Não
 Referência à comissão tripartite estadual: Não
 Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não
 Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não
 Assunção autorizada ou presumida: art. 5º
 Referência aos consórcios públicos: 2º, § 7º
 Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 2º e 3º

Obrigações específicas dos Estados: arts. 3º e 6º

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: arts. 11 e 12

Regra específica para desabilitação de Município: arts. 13

viii) Maranhão

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEMA n. 3/2013

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto

Requisitos formais: arts. 2º e 3º

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: art. 10

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 6º e 7º

Obrigações específicas dos Estados: Não:

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: art. 13

Regra específica para desabilitação de Município: art. 7º

ix) Mato Grosso

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEMA n. 86/2013

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direito e indireto

Requisitos formais: art. 4º

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 54

Conceito específico de órgão capacitado: art. 2º, II

Referência à comissão tripartite estadual: art. 16

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: art. 3º

Referência aos consórcios públicos: art. 5º

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 11

Obrigações específicas dos Estados: arts. 7º e 13

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

x) Mato Grosso do Sul

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Decretos n. 10.600/2001 e 12.339/2007

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto

Requisitos formais: art. 2º

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Inexistência de delimitação das atividades municipalizáveis

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: art. 3º

Assunção autorizada ou presumida: art. 3º

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 8º

Obrigações específicas dos Estados: art. 8º

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xi) Minas Gerais

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Deliberação COPAM n. 102/2006

Critério ambiental formalmente adotado: art. 12

Requisitos formais: art. 3º

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: arts. 1º, 2º e 3º

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 14 e 15

Obrigações específicas dos Estados: Não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: arts. 16 e 19

Regra específica para desabilitação de Município: art. 8º

xii) Pará

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução COEMA n. 116/2014

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto

Requisitos formais: art. 8º

Requisitos materiais: art. 9º

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: art. 9º

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: art. 18

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: arts. 8º e 14

Assunção autorizada ou presumida: art. 11

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: Não

Obrigações específicas dos Estados: Não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: arts. 21 e 22

Regra específica para desabilitação de Município: arts. 15

xiii) Paraíba

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Deliberação COPAM n. 3.458/2013

Critério ambiental formalmente adotado: Situação anômala: Paraíba, que mistura critérios econômicos com ambientais.

Requisitos formais: Não

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 1º

Conceito específico de órgão capacitado: Não
Referência à comissão tripartite estadual: Não
Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não
Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não
Assunção autorizada ou presumida: Presumida, art. 2º
Referência aos consórcios públicos: Não
Obrigações adicionais específicas dos Municípios: Não
Obrigações específicas dos Estados: Não
Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não
Regra específica para desabilitação de Município: Não

xiv) Paraná

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CEMA n. 88/2013
Critério ambiental formalmente adotado: art. 1º
Requisitos formais: art. 3º
Requisitos materiais: Não
Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim
Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.
Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não
Conceito específico de órgão capacitado: arts. 1º, II e 3º
Referência à comissão tripartite estadual: Não
Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não
Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não
Assunção autorizada ou presumida: art. 4º
Referência aos consórcios públicos: art. 5º
Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 10
Obrigações específicas dos Estados: Não
Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não
Regra específica para desabilitação de Município: Não

xv) Piauí

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEMA n. 9/2008

Critério ambiental formalmente adotado: impacto ambiental

Requisitos formais: sim (art. 1º)

Requisitos materiais: sim (art. 1º)

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim (Anexo I)

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: não

Conceito específico de órgão capacitado: não

Referência à comissão tripartite estadual: não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: sim (art. 4º)

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: não expressamente

Assunção autorizada ou presumida: sim (§ 9º do art. 1º)

Referência aos consórcios públicos: não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: não

Obrigações específicas dos Estados: não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: não

Regra específica para desabilitação de Município: não

xvi) Rio de Janeiro

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONEMA n. 42/2012

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto

Requisitos formais: art. 4º, parágrafo único

Requisitos materiais: Anexo I

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades:

A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: arts. 1º, parágrafo único, e 13

Conceito específico de órgão capacitado: art. 5º

Referência à comissão tripartite estadual: Não. A norma do Rio de Janeiro faz referência à comissão tripartite estadual apenas nas considerações, uma vez que lá que se debateu sobre formas de adequação das normas trazidas pela Lei Complementar n. 140/2011 à realidade vigente no Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, essa norma não atribui qualquer papel à comissão.

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Anexo I

Assunção autorizada ou presumida: art. 9º

Referência aos consórcios públicos: art. 17, parágrafo único

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 7º e 9º

Obrigações específicas dos Estados: art. 9º

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xvii) Rio Grande do Norte

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONEMA n. 4/2009

Critério ambiental formalmente adotado: art. 1º

Requisitos formais: Não

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 1º e item 1 do anexo único

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: item 6.5 do anexo único

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: Não

Obrigações específicas dos Estados: Não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xviii) Rio Grande do Sul

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resoluções CONEMA n. 4/2000, 102/2005 e 167/2007

Critério ambiental formalmente adotado: Impacto local

Requisitos formais: art. 1º, § 1º

Requisitos materiais: Não

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: Não

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: art. 9º

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: art. 1º

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 3º e 5º

Obrigações específicas dos Estados: Não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: art. 7º

Regra específica para desabilitação de Município: art. 6º

xix) Rondônia

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEPA n. 5/2014

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto

Requisitos formais: art. 4º

Requisitos materiais: art. 5º, § 1º e Anexo III

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 1º, parágrafo único

Conceito específico de órgão capacitado: art. 5º e o anexo

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não:

Assunção autorizada ou presumida: art. 8º

Referência aos consórcios públicos: art. 12, parágrafo único

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 12

Obrigações específicas dos Estados: art. 13

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: art. 16

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xx) Roraima

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CEMACT n. 2/2014

Critério ambiental formalmente adotado: Extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto

Requisitos formais: arts. 16 e 19

Requisitos materiais: art. 16, § 1º e Anexo IV

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 7º

Conceito específico de órgão capacitado: art. 16

Referência à comissão tripartite estadual: arts. 2º, 3º e 4º

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não:

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: arts. 32 e 33

Referência aos consórcios públicos: arts. 5º, 19, I, 28 e 29

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: arts. 23 e 38

Obrigações específicas dos Estados: Não:

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: art. 21

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xxi) Santa Catarina

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n. 140/2011: Resolução CONSEMA n. 14/2012).

Critério ambiental formalmente adotado: art. 2º, c

Requisitos formais: art. 4

Requisitos materiais: art. 7º

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município: Sim

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 2º

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: art. 7º

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: arts. 4º, b e 5º

Assunção autorizada ou presumida: art. 6º

Referência aos consórcios públicos: Não

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 12

Obrigações específicas dos Estados: Não

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xxii) São Paulo

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n.

140/2011: Resolução CONSEMA n. 33/2009

Critério ambiental formalmente adotado: arts. 2º, 6º e 12, III

Requisitos formais: art. 3º

Requisitos materiais: art. 3º

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades: A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: art. 8º

Conceito específico de órgão capacitado: Não

Referência à comissão tripartite estadual: Não:

Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: Não

Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: Não

Assunção autorizada ou presumida: arts. 4º e 5º

Referência aos consórcios públicos: Não:

Obrigações adicionais específicas dos Municípios: art. 9º

Obrigações específicas dos Estados: art. 4º

Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: Não

Regra específica para desabilitação de Município: Não

xxiii) Sergipe

Ato que regulamenta a alínea a do inciso XIV do art. 9 da Lei Complementar n.

140/2011: Resolução CEMA n. 84/2013

Critério ambiental formalmente adotado: impacto local (art. 1º)

Requisitos formais: art. 2º

Requisitos materiais: art. 2º

Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município:

Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades:

Restrições à atuação municipalização para além da regra geral: não

Conceito específico de órgão capacitado: não
Referência à comissão tripartite estadual: não:
Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual: não
Previsão de assunção da competência em níveis diferenciados: não
Assunção autorizada ou presumida: expressa (art. 3º)
Referência aos consórcios públicos: não
Obrigações adicionais específicas dos Municípios: não
Obrigações específicas dos Estados: não
Regra de transição para os Municípios que já licenciavam: não
Regra específica para desabilitação de Município: não

3.2.6 Análise por temas

i) Regulamentação da alínea a do inciso XIV da Lei Complementar n. 140/2011

Fizeram a regulamentação: Alagoas (Resoluções CEPRAM n. 99/2014 e n. 140/2015), Amazonas (Resolução CEMAAM n. 15/2013), Bahia (Resolução CEPRAM n. 4.327/2013), Ceará (Resolução COEMA n. 24/2014), Goiás (Resolução CEMAm n. 24/2013), Espírito Santo (Resolução CONSEMA n. 5/2012), Maranhão (Resolução CONSEMA n. 3/2013), Mato Grosso (Resolução CONSEMA n. 86/2013), Pará (Resolução COEMA n. 116/2014), Paraíba (Deliberação COPAM n. 3.458/2013), Paraná (Resolução CEMA n. 88/2013), Rio de Janeiro (Resolução CONEMA n. 42/2012), Rondônia (Resolução CONSEPA n. 5/2014), Roraima (Resolução CEMACT n. 2/2014) e Santa Catarina (Resolução CONSEMA n. 14/2012).

Não fizeram a regulamentação, mas já possuíam norma anterior de municipalização do licenciamento ambiental: Mato Grosso do Sul (Decretos n. 10.600/2001 e 12.339/2007), Minas Gerais (Deliberação COPAM n. 102/2006), Piauí (Resolução CONSEMA n. 9/2008), Rio Grande do Norte (Resolução CONEMA n. 4/2009), Rio Grande do Sul (Resoluções CONEMA n. 4/2000, 102/2005 e 167/2007) e São Paulo (Resolução CONSEMA n. 33/2009).

Fizeram a regulamentação, mas já possuíam norma anterior de municipalização do licenciamento ambiental: Ceará (Resolução COEMA n. 20/98), Espírito Santo (Resolução CONSEMA n. 01/2010), Pará (Lei n. 7.389/2010 e Resolução COEMA n. 79/2009), Rio de Janeiro (Decretos n. 42.050/2009 e 42.440/2010) e Santa Catarina (Resolução CONSEMA n. 02/2006).

Fizeram a regulamentação nem possuíam norma anterior de municipalização do licenciamento ambiental: Acre, Pernambuco e Tocantins.

ii) Critério ambiental formalmente adotado

Extensão geográfica do impacto ambiental direto: Espírito Santo, Maranhão (art. 6º, I), Minas Gerais (art. 12), Paraná (art. 1º), Rio Grande do Norte (art. 1º), Santa Catarina (art. 2º, c) e São Paulo (arts. 2º, 6º e 12, III)

Extensão geográfica do impacto ambiental direito e indireto: Amazonas (art. 2º, IV), Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Pará, Rio de Janeiro (art. 1º), Rondônia e Roraima.

Impacto local: Alagoas (arts. 1º e 2º, *caput*), Bahia (art. 1º), Ceará (arts. 1º e 2º), Goiás, Piauí (art. 1º) e Rio Grande do Sul.

Situação anômala: Paraíba, que mistura critérios econômicos com ambientais.

iii) Requisitos formais

Sim: Alagoas, (art. 2º), Amazonas (art. 10), Bahia (art. 4º), Ceará (art. 6º), Espírito Santo (art. 4º), Goiás (art. 2º), Maranhão (arts. 2º e 3º), Mato Grosso (art. 4º), Mato Grosso do Sul (art. 2º), Minas Gerais (art. 3º), Pará (art. 8º), Paraná (art. 3º), Piauí (art. 1º), Rio de Janeiro (art. 4º, parágrafo único), Rio Grande do Sul (art. 1º, § 1º), Rondônia (art. 4º), Roraima (arts. 16 e 19), Santa Catarina (art. 4) e São Paulo (art. 3º).

Não: Paraíba e Rio Grande do Norte.

iv) Requisitos materiais

Sim: Alagoas, (art. 2º), Amazonas (Anexo II), Ceará (art. 6º), Pará (art. 9º), Piauí (art. 1º), Rio de Janeiro (Anexo I), Rondônia (art. 5º, § 1º e Anexo III), Roraima (art. 16, § 1º e Anexo IV), São Paulo (art. 3º), Santa Catarina (art. 7º) e São Paulo (art. 3º) .

Não: Bahia, Goiás, Espírito Santo, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Paraíba, Rio Grande do Norte e Rio Grande do Sul.

v) Rol extenso de atividades a serem licenciadas pelo Município

Existência de delimitação das atividades municipalizáveis: Alagoas, Amazonas, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima, São Paulo e Santa Catarina.

Inexistência de delimitação das atividades municipalizáveis: Mato Grosso do Sul.

vi) Relação entre o critério adotado e a listagem de atividades

A relação existe, mas é genérica, pois no final das contas prevalece o que está no rol de atividades.

vii) Restrições à atuação municipalização

Sim: Alagoas (de acordo com o anexo único da Resolução CEPRAM n. 100/2014, as obras de titularidade do Estado e da União e as obras que possam influenciar os Municípios circunvizinho), Bahia (art. 2º), Espírito Santo (art. 10), Goiás (art. 1º, § 2º), Mato Grosso art. 54), Paraíba (art. 1º), Rio Grande do Norte (art. 1º e item 1 do anexo único), Rondônia (art. 1º, parágrafo único), Roraima (art. 7º), Rio de Janeiro (arts. 1º, parágrafo único, e 13), Santa Catarina (art. 2º) e São Paulo (art. 8º).

Não: Amazonas, Ceará, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraná, Piauí e Rio Grande do Sul,

viii) Conceito específico de órgão capacitado

Sim: Bahia (art. 5º), Mato Grosso (art. 2º, II), Pará (art. 9º), Paraná (arts. 1º, II e 3º), Rio de Janeiro (art. 5º), Rondônia (art. 5º e o anexo), Roraima (art. 16),

Não: Alagoas, Amazonas, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraíba, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo.

ix) Referência à comissão tripartite estadual

Sim: Amazonas (arts. 3º, 4º, 5º e 18), Ceará (arts. 17, §2º, e 19, §3º), Espírito Santo (art. 14), Mato Grosso (art. 16), Rio Grande do Sul (art. 9º), Roraima (arts. 2º, 3º e 4º)

Não: Alagoas, Bahia, Goiás, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Piauí, Rondônia, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Santa Catarina e São Paulo.

A norma do Rio de Janeiro faz referência à comissão tripartite estadual apenas nas considerações, uma vez que lá que se debateu sobre formas de adequação das normas trazidas pela Lei Complementar n. 140/2011 à realidade vigente no Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, essa norma não atribui qualquer papel à comissão.

x) Previsão de assunção pelos Municípios da competência estadual

Sim: Amazonas (art. 19), Bahia (art. 13), Ceará (art. 14), Espírito Santo (arts. 8º e 17), Pará (art. 18), Piauí (art. 4º) e Santa Catarina (art. 7º).

Não: Alagoas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraíba, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima e São Paulo.

xi) Previsão de assunção de níveis distintos de atribuições pelos Municípios

Sim: Alagoas (art. 3º), Amazonas (art. 19), Bahia (art. 1º, § 2º), Ceará (art. 7º, § 5º), Espírito Santo (art. 29), Mato Grosso do Sul (art. 3º), Pará (arts. 8º e 14), Rio de Janeiro (Anexo I), Santa Catarina (arts. 4º, *b* e 5º)

Não: Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Roraima e São Paulo.

No caso do Mato Grosso do Sul, a norma não dispõe explicitamente que a descentralização poderá ocorrer de forma proporcional à capacidade do Município. Entretanto, não se pode interpretar diferente o art. 3º, segundo o qual “O convênio especificará as obras, os empreendimentos e as atividades cujo licenciamento ficará a cargo do Município”.

xii) Assunção autorizada ou presumida

Autorizada: Alagoas (art. 3º), Amazonas (arts. 6, parágrafo único, 9º e 13), Ceará (arts. 7º, § 4º, e 16), Espírito Santo (arts. 5º e 6º), Goiás (art. 5º), Maranhão (art. 10), Mato Grosso (art. 8º), Mato Grosso do Sul (art. 3º), Minas Gerais (arts. 1º, 2º e 3º), Pará (art. 11), Paraná (art. 4º), Piauí (§ 9º do art. 1º), Rio de Janeiro (art. 9º), Rio Grande do Norte (item 6.5 do anexo único), Rio Grande do Sul (art. 1º), Rondônia (art. 8º), Roraima (arts. 32 e 33), Santa Catarina (art. 6º) e São Paulo (arts. 4º e 5º).

Presumida: Bahia (arts. 7º e 10), Paraíba (art. 2º)

xiii) Referência aos consórcios públicos

Sim: Alagoas (art. 2º, § 3º), Amazonas (art. 8º), Ceará (arts. 10, § 2º, 11, §§ 2º 3º, e 13), Espírito Santo (art. 7º), Goiás (2º, § 7º), Mato Grosso (art. 5º), Paraná (art. 5º), Rio de Janeiro (art. 17, parágrafo único), Roraima (arts. 5º, 19, I, 28 e 29), Rondônia (art. 12, parágrafo único)

Não: Bahia, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo.

xiv) Obrigações adicionais específicas dos Municípios

Sim: Alagoas (art. 3º), Amazonas (Anexo II), Bahia (arts. 8º, 10, 11 e 14), Espírito Santo (arts. 6º, 7º e 12), Goiás (arts. 2º e 3º), Maranhão (arts. 6º e 7º), Mato Grosso (art. 11), Mato Grosso do Sul (art. 8º), Minas Gerais (arts. 14 e 15), Paraná (art. 10), Rio de Janeiro (arts. 7º e 9º), Rio Grande do Sul (arts. 3º e 5º), Rondônia (art. 12), Roraima (arts. 23 e 38) e Santa Catarina (art. 12) e São Paulo (art. 9º).

Não: Ceará, Pará, Paraíba, Piauí e Rio Grande do Norte.

xv) Obrigações específicas dos Estados

Sim: Alagoas, (art. 6º), Amazonas (art. 12), Bahia (arts. 8º, 9º e 11), Ceará (art. 9º), Goiás (arts. 3º e 6º), Mato Grosso (arts. 7º e 13), Mato Grosso do Sul (art. 8º), Rio de Janeiro (art. 9º), Rondônia (art. 13) e São Paulo (art. 4º).

Não: Maranhão, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima e Santa Catarina.

xvi) Regra de transição para os Municípios que já licenciavam

Sim: Alagoas (art. 5º), Ceará (art. 20), Espírito Santo (art. 4º), Goiás (arts. 11 e 12), Maranhão (art. 13), Minas Gerais (arts. 16 e 19), Pará (arts. 21 e 22), Rio Grande do Sul (art. 7º), Rondônia (art. 16) e Roraima (art. 21).

Não: Amazonas, Bahia, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Santa Catarina e São Paulo.

xvii) Regras para desabilitação de Município

Sim: Alagoas (art. 4º), Espírito Santo (art. 6º), Goiás (arts. 13), Maranhão (art. 7º), Minas Gerais (art. 8º), Pará (arts. 15) e Rio Grande do Sul (art. 6º).

Não: Amazonas, Bahia, Ceará, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Santa Catarina e São Paulo.

3.2.7 Análise da regulamentação da competência licenciatória municipal pelos Estados

Sobre o item i, vale dizer que a maioria dos Estados regulamentou a alínea a do inciso XIV da Lei Complementar n. 140/2011, sendo que em uma parte significativa destes já havia uma norma de descentralização anterior. Uma outra parte também tratou da matéria em norma anterior, sem fazer a atualização posterior.

Enquanto a regulamentação posterior foi feita sempre por resolução do COEMA, na anterior há casos de utilização de lei e de decreto. É possível afirmar que de uma maneira geral as regras de municipalização do licenciamento feitas após a citada lei são mais completas, embora possam ter erros e lacunas.

A Paraíba é um caso sui generis, pois a Deliberação COPAM n. 3.458/2013 simplesmente remontou à Deliberação n. 3.274/2005, que modificou a Norma Administrativa (NA) 101/88, a qual dispunha sobre a cobrança da taxa de licenciamento ambiental. As atividades consideradas por essa norma como de micro e de pequeno porte com pequeno potencial poluidor poderão ser licenciadas pelos Municípios, de forma que se mescla indiscriminadamente o porte econômico com critérios ambientais.

Somente Acre, Pernambuco e Tocantins não possuem regra específica para a municipalização do licenciamento ambiental. Todavia, nesses casos há municípios licenciando com base em convênios feitos de acordo com o caso concreto.

Sobre os itens ii, v e vi, a definição do critério ambiental a ser adotado como parâmetro pelos Municípios é realmente problemática. Os Estados com regra específica para a descentralização do licenciamento ambiental ora se referem ao critério da extensão geográfica do impacto ambiental direto, ora ao critério da extensão geográfica do impacto ambiental direto e indireto e ora simplesmente ao impacto local.

Nenhum faz referência ao critério da localização, que foi o único previsto expressamente como regra na Lei Complementar n. 140/2011, haja vista as alíneas *a, b, c, d e e* do inciso XIV do art. 7º, o inciso XV do art. 8º e a alínea *b* do art. 9º.

Todavia, na prática o que prevalece é o anexo que aponta as atividades municipalizáveis. De fato, não há nada nessas listagens que indique a utilização de qualquer um dos critérios anteriormente mencionados, o que remonta à mera discricionariedade.

A falta de um critério específico faz com que os entes locais fiquem submissos à vontade do ente estadual, que a qualquer momento poderá alterar a lista, o que certamente desestimula a municipalização. Afora a segurança jurídica, isso também desrespeito a autonomia administrativa das municipalidades.

Respeitadas as variações entre os Estados, de uma maneira geral é possível afirmar que o rol de atividades é amplo. Em nenhum caso, no entanto, ele é tão amplo a ponto de abarcar o critério de localização, que seria o mais descentralizador de todos.

Na Paraíba a Deliberação COPAM n. 3.458/2013 adotou os critérios da Norma Administrativa (NA) 101/88, usada para fazer a cobrança da taxa de licenciamento ambiental. Além de ter deixado de adotar um critério claro, ao levar em consideração o porte econômico e o impacto ambiental da atividade, o rol de atividades municipalizáveis é deveras restrito. Por outro lado, excluem-se, sem qualquer justificativa, as atividades da área de saúde.

A exceção é o Mato Grosso do Sul, onde se elencou as atividades de responsabilidade do Estado, ficando as demais a cargo do Município. Inverteu-se,

assim, a lógica a lógica do federalismo brasileiro, ficando a competência expressa para o ente estadual e a residual para os entes locais.

Sobre os itens iii, iv e viii, é importante informar que os requisitos formais são tratados por boa parte das normatizações, sendo eles a existência de um órgão ambiental, a existência de conselho municipal de meio ambiente que seja deliberativo e tenha participação social e a existência de uma lei que regularize a atuação da municipalidade nessa seara. A dificuldade é estabelecer de maneira concreta e detalhada os requisitos materiais, estabelecendo a estrutura física e a quantidade e qualificação dos servidores, o que decerto poderia denotar a capacidade do órgão.

É nesse diapasão que se deve destacar o caso do Rio de Janeiro, onde existem níveis variados de descentralização, de maneira que para as atividades consideradas de baixo impacto ambiental se exige 4 profissionais de nível superior dos Municípios de porte pequeno, 6 dos Municípios de porte médio e 8 de porte grande. Já para as atividades de médio e alto impacto se exige também que a formação dos profissionais integrantes da equipe técnica multidisciplinar deve variar segundo a realidade de cada lugar⁵⁷³.

Ocorre que na maioria dos casos a referência ao conceito de órgão ambiental capacitado é meramente genérica, não se estabelecendo a estrutura mínima necessária para o início do licenciamento ambiental. Uma solução seria exigir um cadastro ambiental dos municípios, que conteria o perfil dos problemas ecológicos locais, para a partir daí se traçar a quantidade e a qualificação dos integrantes da equipe.

Sobre os itens vii, vale destacar que além da listagem anexa, a maioria dos Estados estabeleceu restrições adicionais à atuação dos Municípios, ainda que a atividade seja considerada de interesse predominantemente local pela própria regra estabelecida. É o caso dos empreendimentos localizados em APP, em Zona de Amortecimento de Unidade de Conservação ou sujeitos à EIA/RIMA, que são quase

⁵⁷³ O anexo I da resolução citada exige a presença mínima dos seguintes profissionais, com nível superior e devidamente habilitados pelos respectivos conselhos de classe, para que o Município possa atuar em tais hipóteses de licenciamento ambiental: i) não industriais: arquiteto, biólogo, engenheiro ambiental, engenheiro civil, engenheiro florestal, engenheiro sanitarista, geólogo; ii) industriais: biólogos, engenheiros ambientais, engenheiros civis, engenheiros florestais, engenheiros químicos, engenheiros sanitaristas, geógrafos, geólogos, químicos; e iii) agropecuária: biólogos, geógrafos, geólogos, engenheiros agrícolas, engenheiros agrônomos, engenheiros ambientais, engenheiros florestais, zootecnista.

uma regra geral. Há também exigências específicas, como as obras de titularidade do Estado e da União em Alagoas, ou as atividades de serviço de saúde da Paraíba, cuja responsabilidade é estadual.

Isso implica dizer que mesmo quando for capacitado, e atender plenamente a todas as exigências da regulamentação estadual, o órgão ambiental municipal não poderá atuar, embora a atividade seja inquestionavelmente de interesse predominante local. São situações em que não há nenhum critério ambiental, somente a mais pura discricionariedade, dando a entender que o agente público estadual poderia escolher o que lhe parecer interessante sob o ponto de vista econômico, político ou técnico, deixando o restante sob a tutela da municipalidade.

Sobre o item ix, a maioria das regulamentações estaduais não faz referência à comissão tripartite. Como nessas comissões o Estado não é a maioria, tendo os Municípios igual participação, a opção pelo COEMA é natural, pois demonstra que o ente estadual não pretende abrir mão da sua influência.

No Amazonas a regulamentação da atuação da Comissão Tripartite Estadual é, provavelmente, a mais completa nessa seara⁵⁷⁴. Trata-se, no entanto, de uma exceção, pois na maioria dos Estados essa instituição não foi lembrada, ou foi lembrada de maneira simbólica apenas.

A norma do Rio de Janeiro faz referência à comissão tripartite estadual apenas nas considerações, uma vez que lá que se debateu sobre formas de adequação das normas trazidas pela Lei Complementar n. 140/2011 à realidade vigente no Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, essa norma não atribui qualquer papel à comissão.

Na Bahia, por exemplo, a CEPRAM tomou o lugar da comissão tripartite, já que os casos de conflitos e dúvidas passaram a ser deliberados por ela⁵⁷⁵. Em Goiás foi criada a Corte de Conciliação de Descentralização, composta por representantes da ANAMMA, CREA, IBAMA, MP/GO, OAB e OEMA, com o objetivo de intermediar e tentar resolver os conflitos⁵⁷⁶.

Por outro lado, vale lembrar que o Estado não é obrigado a inserir a comissão na sua política, tendo em vista a sua autonomia administrativa. A lacuna é da Lei Complementar n. 140/2011, que não atribuiu um papel de maior relevância a elas no que diz respeito ao âmbito estadual e municipal.

⁵⁷⁴ Arts. 3º, 4º e 5º.

⁵⁷⁵ Arts. 16 e 17.

⁵⁷⁶ Art. 7º.

Sobre os itens x e xiii, embora a maioria das regulamentações estaduais não tenha previsto a assunção da competência originária estadual pelos Municípios, é possível fazer isso por meio de convênio entre os interessados, conforme prevê a Lei Complementar n. 140/2011⁵⁷⁷. Na verdade, nada impede que um ente federativo repasse as suas atribuições para outro, desde que haja concordância mútua e o preenchimento dos requisitos legais.

Do ponto de vista estratégico a medida é interessante, posto que de um lado desafoga o Estado, e por outro permite que este possa atuar em caráter supletivo tendo em vista a falta de capacitação dos demais Municípios⁵⁷⁸. De qualquer forma, a ausência de previsão pode significar a ausência de prioridade ou de simpatia por parte da maioria dos Estados, que não instituíram uma política descentralizatória nesse sentido.

Com relação à criação de consórcios públicos intermunicipais, houve previsão específica em metade das regulamentações estaduais. Isso pode indicar a existência de uma política específica de descentralização por meio de instituições interfederativas por parte desses Estados, bem como a ausência por parte dos demais. Apesar da previsão em norma estadual, a matéria foi disciplinada pela Lei n. 11.107/2005, que é conhecida como a Lei dos Consórcios Públicos, e pela Lei Complementar n. 140/2011, de maneira que para se organizar em consórcio público os Municípios não precisam de regra específica do COEMA.

Seria o caso de Alagoas, onde a realização de licenciamento ambiental por consórcios públicos intermunicipais deverá ser autorizada pela CEPRAM⁵⁷⁹. A exigência é que os Municípios envolvidos estejam dentro da mesma bacia hidrográfica e que comprovem possuir capacidade técnica três vezes maior do que a estabelecida para o credenciamento individual. A primeira obrigação impede que

⁵⁷⁷ Art. 5º. O ente federativo poderá delegar, mediante convênio, a execução de ações administrativas a ele atribuídas nesta Lei Complementar, desde que o ente destinatário da delegação disponha de órgão ambiental capacitado a executar as ações administrativas a serem delegadas e de conselho de meio ambiente. Parágrafo único. Considera-se órgão ambiental capacitado, para os efeitos do disposto no caput, aquele que possui técnicos próprios ou em consórcio, devidamente habilitados e em número compatível com a demanda das ações administrativas a serem delegadas.

⁵⁷⁸ Art. 15. Os entes federativos devem atuar em caráter supletivo nas ações administrativas de licenciamento e na autorização ambiental, nas seguintes hipóteses: I - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado ou no Distrito Federal, a União deve desempenhar as ações administrativas estaduais ou distritais até a sua criação; II - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Município, o Estado deve desempenhar as ações administrativas municipais até a sua criação; e III - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado e no Município, a União deve desempenhar as ações administrativas até a sua criação em um daqueles entes federativos.

⁵⁷⁹ § 3º do art. 2º.

entes locais próximos, mas pertencentes às bacias hidrográficas distintas, possam se aliar, a segunda dificulta a associação de uma quantidade menor de entidades interessadas, o que pode ser contraproducente no caso concreto, além de ferir a autonomia federativa e a Lei n. 11.107/2005.

Sobre os itens xi e xii, a preocupação com a efetividade do licenciamento ambiental faz com que a descentralização deva ser precedida da necessária estrutura. Não fosse isso, aliás, a municipalização se daria somente por força de lei, deixando de lado a questão dos recursos humanos e materiais, além dos requisitos formais.

A maioria das regulamentações estaduais não previu a assunção em níveis distintos de atribuições pelas municipalidades, o que passa a idéia de que a responsabilidade licenciatória local ou existe plenamente ou simplesmente não existe. Contudo, a realidade é a expertise é adquirida gradualmente, pois é improvável que um Município possa assumir de um instante para outro todas as atividades de interesse predominante local.

Por isso, recomenda-se que mesmo sem a previsão legal seja feito um escalonamento gradual de atividades a serem assumidas pelos entes locais. Em Santa Catarina a descentralização foi organizada em três níveis distintos, organizados nos anexos I, II e III, os quais variam de acordo com a complexidade e estrutura de cada Município⁵⁸⁰.

A imensa maioria das regulamentações estaduais exige a assunção formal do Estado para que o Município possa assumir as suas atribuições licenciatórias. É importante que o ente local só desempenhe as suas funções quando demonstrar o atendimento de certos requisitos formais e materiais. Chama a atenção, na verdade, o fato de dois Estados aceitarem a mera declaração como prova de que as municipalidades estariam habilitadas.

Sobre os itens xiv e xv, a imensa maioria das regulamentações estaduais previu obrigações adicionais específicas para os Municípios, afora os requisitos formais e materiais já exigidos pelo Estado. É o caso da obrigação de prestar informações por meio de relatório ao Estado de tanto em tanto tempo, por exemplo.

⁵⁸⁰ Art. 5º.

De outra banda, é a menor parte dos casos onde se exige obrigações específicas dos Estados em relação aos Municípios, como a realização de cursos de capacitação, o fornecimento de apoio logístico ou o sistema de troca de informações.

Vale dizer que em regra o que é obrigatório para os entes locais é uma mera recomendação para os Estados. Com isso, fica claro o desrespeito à autonomia administrativa das municipalidades, que são tratadas na prática como autarquias locais.

Sobre os itens xvi e xvii, a maioria das regulamentações estaduais previu regras de adaptação para os Municípios que já licenciavam antes da Lei Complementar n. 140/2011, mormente as normas posteriores a esta. É preciso estabelecer uma regra de transição plausível não apenas sob o ponto de vista material, mas temporal também, uma vez que esses entes locais precisarão readaptar a estrutura.

O bom senso recomenda que na ausência dessa regra as municipalidades procurem negociar o prazo, já que o serviço não pode deixar de ser prestado. Em tese seria possível aos Estados, levando em conta a interpretação literal da alínea a do inciso XIV do art. 9º da lei referida, solicitar a suspensão da atuação local. Embora essa exegese afronte a autonomia administrativa dos Municípios, a redação é clara nesse sentido.

Por outro lado, somente a menor parte das regulamentações estaduais dispõe sobre as regras para a desabilitação dos Municípios que deixarem de cumprir os requisitos formais e materiais necessários ao licenciamento ambiental. Com efeito, um órgão ambiental pode deixar de ser capacitado em razão de perda de estrutura, seja em termos de recursos humanos e/ou materiais. Vale lembrar que essa desabilitação pode ser no todo ou em parte, pois talvez o órgão ambiental permaneça capacitado para apenas parte de suas atividades.

O licenciamento ambiental é tão importante que não se pode correr o risco de transformá-lo em uma mera formalidade, sob pena da inefetividade do próprio Direito Ambiental brasileiro. Daí chamar a atenção o fato de a maioria dos Estados simplesmente não ter tratado do assunto, como se ao assumirem o licenciamento os Estados não tivessem mais qualquer responsabilidade. É preciso criar requisitos formais e materiais mínimos sem os quais o ente local não pode licenciar ou continuar licenciando.

Quanto ao respeito ao ente local, verificou-se o desrespeito à sua autonomia federativa. No caso do Rio Grande do Norte, por exemplo, de acordo com os arts. 2º, 3º e 4º da resolução citada, o IDEMA poderá tanto avocar atribuições quanto revisar e anular os atos dos entes locais, que poderão recorrer no âmbito administrativo.

Na Paraíba as atividades micro e de pequeno porte com pequeno potencial poluidor ficaram a cargo dos Municípios, o que constitui um rol numericamente pequeno, de forma que as atribuições municipais foram bastante limitadas. Chama a atenção também o fato de que não há qualquer justificativa, seja jurídica ou técnica, para que os entes locais não pudessem atuar nos serviços de saúde. Ainda que esteja muito bem estruturado, nem mesmo quando se tratar de atividades de micro e pequeno porte e pequeno potencial poluidor os Municípios poderão realizar tais licenciamentos, o que desrespeita o princípio da predominância do interesse e da subsidiariedade.

Enfim, é possível afirmar que de uma maneira geral a regulamentação da competência licenciatória pelos Estados não respeitou a autonomia dos Municípios, chegando a haver até, por exemplo, previsão de avocação de atribuições. De uma maneira geral, a regulamentação é mal feita e cheia de contradições e lacunas, o que sugere a necessidade de regulamentação do assunto por decreto federal. A maior falha, no entanto, é a falta de definição dos requisitos formais e materiais do licenciamento levando em conta a capacidade real do ente local. Afora a questão da inconstitucionalidade, isso denota que os COEMAs não têm maturidade para tão relevante missão.

3.3 A verdadeira problemática do licenciamento ambiental municipal

Além de regulamentar a competência administrativa em matéria ambiental, a Lei Complementar n. 140/2011 também se preocupou com a efetividade do exercício do cumprimento dessas atribuições. Realmente, não teria sido apenas distribuir responsabilidades sem apontar caminhos que facilitem e incentivem a missão. Embora diga respeito à essa modalidade de competência administrativa de maneira geral, a preocupação com o licenciamento ambiental é maior, face ao alto grau de

complexidade que o mecanismo pode alcançar⁵⁸¹. Por isso a exigência, prevista nos arts. 5º e 15, de que o licenciamento ambiental seja realizado somente por órgão ambiental capacitado.

Não é à toa que a resistência à atuação local é muito mais de ordem prática do que propriamente legal, uma vez que a maioria dos Municípios brasileiros convive com deficiências estruturais graves em todas as áreas. De fato, sob o aspecto jurídico fica complicado questionar essa competência, uma vez que a Constituição Federal de 1988 alçou o Município à condição de membro do Pacto Federativo, como já foi estudado nos capítulos 3 e 7. A Carta Magna imputou tantas atribuições a esse ente, haja vista o que dispõem os arts. 23, 30 e 182, que passou a ser tida como municipalista.

O problema é que as despesas públicas aumentaram na proporção do crescimento das responsabilidades institucionais⁵⁸². Por isso, tal afirmação constitucional precisa se fazer acompanhar do correspondente suporte financeiro, sob pena de não conseguir se efetivar, pois, no falar de Daniella Maria dos Santos Dias⁵⁸³, inexistente gestão de assuntos de interesse local sem a correspondente autonomia financeira.

O problema é que no caso da imensa maioria dos Municípios brasileiros existe um descompasso entre as competências administrativas e tributárias, à medida que tais entes não conseguem dar conta de suas atribuições constitucionais sem se valer dos repasses estaduais ou federais⁵⁸⁴. O ente local é, por assim dizer, uma espécie

⁵⁸¹ “Confiar a tarefa de licenciamento ambiental a Municípios desprovidos de pessoa e de laboratórios habilitados, em regiões, infelizmente ainda marginalizadas, é tornar ineficiente esse licenciamento, contribuindo para a degradação ambiental” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012, p. 81).

⁵⁸² CLEMENTINO, Maria do Livramento Miranda. Finanças públicas no nível local de governo. In: SOUZA, Aldemir do vale; MOUTINHO, Lúcia Maria Góes (orgs). **Os desafios das políticas públicas diante da crescente importância do poder local**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2000, p. 111.

⁵⁸³ DIAS, Daniella Maria dos Santos. **Planejamento e desenvolvimento urbano no sistema jurídico brasileiro: óbices e desafios**. Curitiba: Juruá, 2013, p. 100-101.

⁵⁸⁴ “Para maiores esclarecimentos, é preciso que se diga que a União continua a arrecadar o maior quinhão, proveniente dos Impostos de renda e do Imposto de Produtos Industrializados, e de outros tributos (art. 159, CF), pois detém o maior número de tributos, apesar de ter tido sua renda tributária reduzida para 40% (quarenta por cento). Os Estados passaram a arrecadar, em período recente, 43% (quarenta e três por cento) do total do valor de tributos, e os Municípios, por seu turno, passaram a arrecadar 4% (quatro por cento). Ressalte-se que esse valor é referente à arrecadação correspondente aos números de tributos de competência municipal, sem considerar a percentagem relativa à transferência tributária realizada pela União e Estados-membros./ Se considerar o montante arrecadado pelo Poder Municipal, somando-se às transferências fiscais, verificar-se-á que o Poder Público local apresenta o percentual de 18% (dezoito por cento), alcançado no período de 1985-88, enquanto os Estados e a União apresentam os valores de 42% (quarenta e dois por cento) e 40%

de filho desassistido do Federalismo brasileiro, conquanto caiba a este, de longe, a menor fatia do bolo tributário nacional, a despeito do grande número de atribuições constitucionais – isso para não citar as deficiências de infraestrutura e de mão-de-obra qualificada⁵⁸⁵.

É claro que nos Municípios com mais população a realidade costuma ser diferente, tendo em vista a maior arrecadação tributária e diversificação econômica⁵⁸⁶. Nessas situações, é possível vivenciar melhor a autonomia administrativa constitucionalmente assegurada, a qual está diretamente relacionada à capacidade financeira⁵⁸⁷. Cuida-se, por conseguinte, da situação da maioria dos

(quarenta por cento) respectivamente, ou seja, a distribuição de receitas, disposta na seção VI do Título da repartição das Receitas Tributárias da Constituição Federal de 1988, é resultante da transferência do produto da arrecadação do Imposto de renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados, tributos cobrados pela União, mas que são redistribuídos em maiores percentagens aos Estados e aos Municípios. Apesar da centralização tributária em poder da União, observa-se paulatina descentralização no Federalismo fiscal brasileiro, destacando-se a transferência de recursos em poder dos Municípios” (DIAS, Daniella Maria dos Santos. **Planejamento e desenvolvimento urbano no sistema jurídico brasileiro**: óbices e desafios. Curitiba: Juruá, 2013, p. 96-97).

⁵⁸⁵ “(...) vive-se, portanto, um momento crítico na Federação brasileira e um gravíssimo problema de natureza fiscal, que tem comprometido o funcionamento adequado das instituições e serviços estaduais e municipais. O reconhecimento deste cenário é imperativo para qualquer atividade de interpretação e construção jurídicas acerca da matéria” (BARROSO, Luís Roberto. *A derrota da federação: o colapso financeiro dos estados e municípios*. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 149).

⁵⁸⁶ “A análise dos indicadores revela que: a) as receitas tributárias tendem a se elevar na razão direta do crescimento das classes de tamanho populacional das cidades; b) que o FPM, ao contrário, tende a diminuir com a progressão das classes de tamanho populacional; c) que o ICMS constitui uma fonte de receita de importância crescente à medida que se elevam as classes de tamanho populacional até o limite de 1 milhão de habitantes, a partir daí, decresce e perde para as receitas tributárias como principal item das receitas municipais; d) que os investimentos não apresentam variação significativa entre as diferentes classes de tamanho de cidades, girando em torno dos 10% em relação às despesas orçamentárias; e) que as cidades com população inferior a 50 mil habitantes têm no FPM seu principal componente das receitas orçamentárias; e f) que as cidades com população superior a 100 mil habitantes têm no ICMS, principalmente, e nas receitas tributárias, secundariamente, suas principais fontes de receitas orçamentárias./ Esses resultados apontam para uma associação entre maior autonomia municipal e tamanho da população. Justifica-se, portanto, a análise dos dados financeiros apenas das cidades com população superior a 100 mil habitantes, como aquelas que podem experimentar a descentralização como uma inovação que lhes permitam ser protagonistas das políticas públicas. As cidades de pequeno porte, ao contrário, dependem das receitas de transferências redistributivistas (FPM), o que limita sua experiência de descentralização à condição apenas de membros de redes federativas, mas não como formuladores e financiadores de políticas próprias, de interesse local” (SANTOS, Ângela Moulin S. Penalva. *Federalismo no Brasil: uma abordagem da perspectiva dos Municípios*. **Revista de Direito da Cidade**, vol.03, n. 1, Rio de Janeiro, 2011, p. 106-107).

⁵⁸⁷ “Parece conveniente afirmar que num Estado federal, em que se evidencia a autonomia dos entes federados dentro das esferas de competências que lhes são atribuídas pela Constituição Federal, esta autonomia apenas pode se efetivar quanto sejam também garantidos os recursos financeiros próprios para tal. Fala-se, pois, da necessidade da efetiva autonomia dos mesmos, tornando-se assim também característica do Estado federal” (COSTA, Gustavo de Freitas Cavalcanti. **Federalismo & ICMS**: reflexos tributários. Curitiba: Juruá, 1999, p. 53).

entes locais brasileiros, que não consegue se desincumbir de suas obrigações constitucionais.

Afora a questão financeira, é preciso destacar que boa parte dos Municípios, notadamente os de médio e pequeno porte localizados distantes das metrópoles, sofre com a falta de amparo técnico. A dificuldade para conseguir e para manter bons profissionais nas áreas de engenharia e saúde, por exemplo, é pública e notória. A falta de atrativos e de perspectivas, aliado às dificuldades financeiras de sempre e ao isolamento territoriais, tornam o horizonte municipal brasileiro muito pouco promissor⁵⁸⁸.

De mais a mais, vale lembrar com o passar dos anos o país se tornou cada vez mais urbano, fenômeno que parece estar longe de deixar de ser uma tendência nos próximos anos⁵⁸⁹. O efeito disso é sobretudo a penalização dos Municípios, que

⁵⁸⁸ “194 Os 5.561 municípios brasileiros são marcados por enormes desigualdades nos padrões de qualidade de vida, inclusão social e cidadania. Isso decorre de um modelo de desenvolvimento que gerou, ao longo do tempo, grandes distâncias sócio-econômicas entre estados e regiões. /195 Os centros regionais e as metrópoles concentram as oportunidades econômicas e de desenvolvimento humano. Enquanto isso, municípios com menos de 20 mil habitantes convivem com o esvaziamento econômico e demográfico. Dessa forma, alimentam os fluxos migratórios para os centros regionais e as metrópoles” (MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Conferência nacional do meio ambiente**: Tese: Fortalecendo o Sistema Nacional de Meio Ambiente. Brasília: MMA, 2003, p. 21). “As ações e as políticas adotadas pelos Municípios, com o objetivo de implementar as condições traçadas pela União tornam-se ineficientes, pois os Municípios não dispõem do mesmo aparato técnico e dos mesmos recursos federais e ainda possuem realidades ignoradas pelo distante governo federal” (OLIVEIRA, Thiago de. **Federação, democracia e controle social à luz da teoria do poder local**: a superação do centralismo na federação brasileira. Dissertação de mestrado em Direito Público, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008, p. 73). “A maior parte dos novos Municípios, assim como a maior parte daqueles já existentes, tem sua receita municipal muito dependente das receitas de transferências, em particular do Fundo de Participação dos Municípios (FPM). Este é constituído de 22,5% do somatório dos impostos sobre produtos industrializados e sobre a renda. O critério de distribuição do FPM é diretamente proporcional à população municipal e inversamente proporcional à sua renda per capita” (SANTOS, Ângela Moulin S. Penalva. **Federalismo no Brasil: uma abordagem da perspectiva dos Municípios**. **Revista de Direito da Cidade**, vol.03, n. 1, Rio de Janeiro, 2011, p. 104). “A urbanização vertiginosa dos últimos quarenta anos não é, ao contrário do que imaginam alguns, simples subproduto de uma estrutura rural fundiária injusta. Ou de um tipo de agricultura cada vez mais mecanizada e menos intensiva em termos de absorção da mão-de-obra. É principalmente movida pelo desejo da juventude rural de acesso a oportunidades, bens materiais, conhecimentos e vivências que só a urbe tem como oferecer, precisamente pela sua imensa gama de oportunidades de contato” (SIRKIS, Alfredo. **O desafio ecológico das cidades**. **Meio ambiente no século 21**: 21 especialistas falam da questão ambiental nas suas áreas de conhecimento. TRIGUEIRO, André (coord). Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p. 219).

⁵⁸⁹ “E aí vem, de perto, um dos problemas crônicos que é a pornográfica desigualdade social. Considerando, portanto, esse desequilíbrio na contemporaneidade, insta lembrar que, em 1940, apenas 26,3% dos brasileiros viviam nas cidades. Hoje são aproximadamente 84,4%. Com isso, vivenciamos alguns exemplos desse cenário de problemas, quais sejam: temos um déficit habitacional que chega a 7,7 milhões de morarias; 45 milhões de pessoas não possuem acesso ao serviço de água potável; 83 milhões não têm esgoto sanitário (é uma coleção de tormentos que consumiria todo o espaço se fossemos listá-los). Conclusão: é claro que, por muito tempo, na história brasileira, houve muita omissão governamental no tocante à urbanização” (DEL NEGRI, André. **A divisão no espaço urbano**. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 44)

devem oferecer infraestrutura e serviços a um número cada vez maior de pessoas⁵⁹⁰.

Se é evidente que esse cenário negativo se manifesta sobre todas as políticas públicas, na agenda ambiental ele é ainda mais grave. Muitas vezes o gestor público municipal mal dá conta das chamadas atribuições clássicas, como a educação e a saúde, o que faz com que não raramente a política ambiental seja deixada de lado⁵⁹¹. Ainda que vários outros fatores devam ser levados em consideração, existe sim uma relação entre a falta de estrutura do Município, bem como da região onde ele está inserido, e o seu envolvimento com a agenda ambiental⁵⁹². Realmente, fica difícil exigir a implementação tal engajamento se muitas vezes questões básicas deixam de ser observadas.

É óbvio que se está falando de um sistema efetivo de municipalização da gestão ambiental, uma vez que para criar um órgão e um conselho de meio ambiente basta um ato normativo do Município⁵⁹³. A criação de um órgão ambiental capacitado, no entanto, requer técnicos qualificados e em número suficiente, além

⁵⁹⁰ “Outros fatores agravaram essa problemática enfrentada pelos municípios, como a expansão urbana e o êxodo dos habitantes do campo para as cidades. Esse fluxo aumentou a concentração populacional nas urbes e, por consequência, as demandas de sua população por uma melhor infraestrutura e por mais políticas públicas inerentes às zonas citadinas. Essas e outras problemáticas fizeram desequilibrar consideravelmente a base financeira municipal, que já não tinha sido tão privilegiada pela Constituição Federal” (CORDEIRO, Glauber de Lucena. **Processos de integração municipal**: o papel dos parlamentos metropolitanos na associação de interesses locais. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, 2015, p. 183).

⁵⁹¹ “A fim de investigar como anda a municipalização do meio ambiente no Brasil e como os municípios estão se estruturando para atuarem na área ambiental, a Confederação Nacional de Municípios entrou em contato com 5.010 municípios brasileiros (90%), no período de agosto e setembro de 2009, e aplicou um questionário com perguntas relativas à questão. / (...) Entre outras coisas, a pesquisa detectou que 94% dos municípios brasileiros ainda não assumiram a gestão ambiental municipal plena (direito de emitir licenciamentos ambientais para empreendimentos de impacto ambiental local). Esses dados mostram que a instalação do Sistema de Meio Ambiente em todos os municípios ainda é um longo caminho a ser percorrido.” (Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009, p. 1).

⁵⁹² “Os resultados da análise de agrupamento revelam um padrão especial pouco definido tanto no que se refere à dimensão AI como AGA, não ocorrendo de forma homogênea sobre todo o território do país. Excetuando-se a região Sul, os contrastes observados na caracterização dos grupos revelam estruturas de gestão ambiental igualmente homogêneas em cada uma das regiões. Considerando-se as duas dimensões (AI e AGA), as regiões Sul e Sudeste têm a maior proporção de municípios classificados nos melhores níveis de gestão ambiental. A região Centro-Oeste não apresenta diferenças muito expressivas em relação à região Sudeste, quando se considera a proporção relativa desses municípios no total da região. Por outro lado, as regiões Norte e Nordeste têm a maior proporção de Municípios com grau de baixo comprometimento com a gestão ambiental” (DE CARLO, Sandra. **Gestão ambiental nos municípios brasileiros**: impasse e heterogeneidade. Tese de doutorado em Desenvolvimento Sustentável, UnB, Brasília, 2006, p. 270).

⁵⁹³ Por municipalização da gestão ambiental se deve compreender o marco regulatório que confere ao ente local atribuição originária para o licenciamento ambiental e, conseqüentemente, a fiscalização e as sanções administrativas, se dispuser de órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente, sob pena do exercício da competência supletiva pelo Estado.

da estrutura de apoio, como decibelímetros, laboratório, máquinas fotográficas, veículos etc⁵⁹⁴. Dos instrumentos de competência administrativa em matéria ambiental, é o licenciamento que demanda o maior nível de qualificação e a maior quantidade de profissionais, sendo essa a razão para a dificuldade de sua implementação⁵⁹⁵. Logo, o fato é que parte significativa dos Municípios brasileiros não possuem condições para atuar nessa seara, o que implica o exercício da competência supletiva pelos Estados...

Daí a maioria das críticas à municipalização do licenciamento não ser de ordem jurídica e sim política, pois levam em consideração as dificuldades estruturais e a suposta maior ingerência política dos entes locais⁵⁹⁶. Nesse sentido, a maior proximidade em relação ao cidadão, fato que justifica as prerrogativas dos entes locais, com base no princípio da subsidiariedade, traria como consequência também uma maior exposição às pressões políticas e econômicas⁵⁹⁷. Entretanto, não

⁵⁹⁴ “O maior problema encontrado pelos municípios nesse momento de assumir a gestão plena do meio ambiente é a dificuldade em formar um corpo técnico para emitir seus próprios licenciamentos, já que a legislação ambiental vigente no país exige a presença de certos profissionais habilitados a realizarem os estudos técnicos ambientais para a emissão da permissão para obras de impacto. Além disso, falta muita informação aos gestores municipais sobre as vantagens e as formas de se criar um sistema municipal de meio ambiente. Não se pode negar que também existem prefeituras que preferem delegar tal tarefa ao governo estadual e não assumir tal responsabilidade.” (Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009, p. 4).

⁵⁹⁵ “A instalação do Sistema de Meio Ambiente em todos os municípios brasileiros ainda é um caminho longo a percorrer. Para se ter uma ideia desse desafio, ainda que cerca de 91% dos municípios tenham algum órgão municipal de meio ambiente, apenas por volta de 6% estão realmente habilitados para realizarem licenciamento ambiental das atividades de impacto local como, por exemplo, postos de gasolina, oficinas mecânicas, padarias, cemitérios, etc” (Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009, p. 4).

⁵⁹⁶ “O discurso, no entanto, é falacioso. Quem assim se comporta falta com a verdade e age de má-fé ou desconhece a realidade brasileira, pois, transferir as competências que anteriormente eram exclusivas da União para os estados e os municípios é adotar uma postura de abandono dos princípios constitucionais mencionados; eis que a pulverização da competência dos licenciamentos ambientais será um facilitador da aprovação de diversos empreendimentos por falta de pessoal técnico para acompanhamento do procedimento de licenciamento e concessão de licenças, sem contar a real e latente possibilidade de criação de balcões de negócios e campo fértil para difusão da corrupção. / (...) Não obstante a falta de preparo técnico dos municípios e da maioria dos estados, tem-se, ainda, um quadro crítico, no âmbito político, para efeito das decisões ambientais se tivermos em conta dados referentes a proposituras de ações de improbidade” (SOUZA, José Fernando Vidal; ZUBENS, Erika von. Licenciamento Ambiental e a Lei Complementar n. 140/2011. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 12(23), 2012, p. 29-30).

⁵⁹⁷ “Todavia, o mesmo aspecto que justificaria a autonomia municipal, com base no Princípio da Subsidiariedade (a proximidade do ente público com o cidadão), no tocante às determinadas questões da sociedade e, em especial, no caso da proteção do meio ambiente, pode ser considerada como um problema. Afinal, a proximidade entre o ente agressor do direito e o ente responsável pela garantia do mesmo, no caso, a administração pública, também carrega uma proximidade política que enseja um potencial conflito de interesses” (LIMA, Marcus de Almeida. **O licenciamento municipal das atividades de baixo impacto ambiental no federalismo cooperativo**. Dissertação de mestrado em Direito da Cidade, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013, p. 61).

obstante ser um fato as dificuldades estruturais, é preciso olhar com reserva essa idéia de que no ente federativo local a ingerência e a corrupção seriam maiores do que na esfera federal ou estadual, pois inexistem dados seguros a esse respeito. Infelizmente, tais males assolam a Administração Pública brasileira em geral, estando longe de ser um problema exclusivo ou maior dos Municípios.

De qualquer forma, é importante lembrar que a discussão sobre competência é feita a partir da Lei Fundamental, não guardando relação direta com o fato de o ente federativo estar ou não preparado. De fato, o Município pode não estar preparado para exercê-la, mas é detentor da competência⁵⁹⁸. É sabido que a Constituição da República de 1988 atribuiu aos Municípios um número significativo de responsabilidades, representando um marco em relação às ordens constitucionais anteriores.

Isso não significa, no entanto, que tais entes já estivessem aptos a tanto – mesmo porque muitos até hoje não o estão. Em se tratando do licenciamento ambiental, cumpre lembrar que a Lei Complementar n. 140/2011 – que reconheceu definitivamente a competência do ente local nessa esfera – ainda é recente, sendo, portanto, necessário todo um processo histórico para a assunção definitiva da municipalização da gestão ambiental.

Faz-se necessário que o Estado, máxime a União por intermédio do SISNAMA, crie condições para que os Municípios possam desempenhar plenamente as suas competências ambientais⁵⁹⁹. Em vista disso, a discussão pertinente é como criar

⁵⁹⁸ “Essa capacidade estrutural e material para exercer em plenitude a competência em matéria ambiental de interesse local não implica, entretanto, em qualquer elemento excludente de tal competência” (MUKAI, Sylvio Toshiro. Licenças ambientais municipais: incabível delegação de competência pelos Estados. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p.332).

⁵⁹⁹ “31 O caminho a ser trilhado pela Política Nacional de Meio Ambiente em direção à sustentabilidade depende, portanto, do fortalecimento da capacidade coordenadora-executora do Sisnama. Possíveis estratégias para isso são: - 32 incentivo à criação dos órgãos municipais de meio ambiente, assim como de conselhos municipais e estaduais, incluindo mecanismos que facilitem a sua estruturação, aparelhamento e articulação com os comitês de bacia; - 33 articulações entre governos federal, estaduais e municipais, envolvendo instituições de ensino e pesquisa, para a capacitação técnica, tecnológica e operacional dos órgãos ambientais nos diferentes âmbitos” (MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Conferência nacional do meio ambiente**: Tese: Fortalecendo o Sistema Nacional de Meio Ambiente. Brasília: MMA, 2003, p. 7). “O estabelecimento de uma política ambiental de alcance nacional que possibilite realmente a execução de programas prioritários só se constituirá, em realidade, quando o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, funcionar adequadamente, unificando todas as ações e envolvendo todos os órgãos responsáveis por programas ambientais na esfera da União, dos Estados e Municípios. /É preciso investir mais no Sistema Nacional do Meio Ambiente e, principalmente, nos órgãos que constituem a base da pirâmide; eles poderão prestar relevantes serviços para a causa ambientalista.

condições para que os entes locais realizem licenciamento e implementem os demais instrumentos de gestão ambiental, uma vez que somente assim a PNMA ganhará capilaridade e efetividade.

A União e os Estados precisam criar incentivos para a descentralização do licenciamento ambiental, que é o grande passo necessário à consolidação da PNMA⁶⁰⁰. Daí o documento de conclusão da 1ª Conferência Nacional do Meio Ambiente, organizado em 2003 pelo Ministério do Meio Ambiente, fazer o seguinte alerta:

29 Descentralização da gestão ambiental – Um dos aspectos centrais do Sisnama é o compartilhamento, entre os entes federados, da gestão ambiental. Mesmo necessitando de fortalecimento, esses organismos já estão estruturados nas esferas federal e estaduais. O mesmo não ocorre no âmbito dos municípios, o que demonstra a necessidade de políticas capazes de viabilizar os órgãos municipais de meio ambiente, envolvendo equipes interdisciplinares, assim como a articulação com outras políticas do setor público e com a sociedade. Os órgãos ambientais do Sisnama devem desenvolver ações de planejamento regional, integrando Comitês de Bacias Hidrográficas, consórcios e associações intermunicipais, além de identificar instrumentos destinados a financiar as políticas locais e regionais para o meio ambiente⁶⁰¹.

Se houvesse integração SISNAMA/Municípios, haveria melhor planejamento e execução dos programas ambientais pois, na verdade, os órgãos das diferentes esferas de competência estariam envolvidos, dividindo as responsabilidades” (MATOS, Eduardo Lima de. Autonomia municipal e meio ambiente. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 118).

⁶⁰⁰ “Questão enfrentada normativamente pela Lei Complementar 140/11, e com a reforma recente do Código Florestal, é a do empoderamento do poder público municipal, que sendo a mais apta esfera do Poder Executivo a conhecer as especificidades dos problemas ambientais, em nível local, deveria ser também a mais capacitada para lidar com eles. Nesse sentido, tanto empreendedores quanto ambientalistas aderem à reclamação de que a sua capacitação insuficiente compromete a base de toda a gestão ambiental, o que vai de encontro à máxima de que é fundamental agir localmente para viabilizar soluções para problemas globais. /A implementação de programas de capacitação dos gestores públicos, sobretudo os municipais, em respeito ao princípio da subsidiariedade, segundo o qual cabe ao menor ente federativo a solução dos problemas que tiver capacidade técnica e institucional de resolver – é fundamental para se pensar em agir localmente para a correção gradual e sistemática de problemas que vão do nível local ao global, em sintonia com o papel gerenciador do Estado diante da sociedade de riscos em que vivemos. /Este último ponto é de crucial importância para a compreensão de todo o trabalho, uma vez que a gestão de base eficiente é fundamental para todo o desenvolvimento gradual e progressivo das futuras reformas na gestão pública ambiental brasileira. Ainda, o tema vai totalmente ao encontro da análise do pacto federativo brasileiro, uma das cláusulas pétreas mais debatidas Brasil afora” (OLIVEIRA, Raísa Lustosa de. **Licenciamento ambiental**: avaliação ambiental estratégica e (in)eficiência da proteção do meio ambiente. Curitiba: Juruá, 2014, p. 112-113).

⁶⁰¹ MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Conferência nacional do meio ambiente**: Tese: Fortalecendo o Sistema Nacional de Meio Ambiente. Brasília: MMA, 2003, p. 6-7.

Nesse aspecto, é relevante a realização de cursos presenciais e não presenciais, linhas de créditos especiais, repasse de verba etc⁶⁰². Na verdade, todo processo de descentralização exige planejamento e investimento, e é obvio que com o meio ambiente não seria diferente⁶⁰³.

3.3.1 Em busca de uma solução intermunicipal

Por conta das dificuldades dos Municípios, que não são apenas financeiras, mas também de acesso à informação e de mão de obra qualificada, por exemplo, é preciso raciocinar a partir de uma outra perspectiva⁶⁰⁴. O olhar intermunicipal, também chamado de regional, desponta como uma alternativa capaz de viabilizar soluções, tendo em vista a economia de escala e a troca de informações⁶⁰⁵. Isso diz

⁶⁰² Um exemplo disso foi Programa Nacional de Capacitação de Gestores Ambientais e Conselheiros do Sistema Nacional do Meio Ambiente – PNC, instituído por meio da Portaria Ministerial n. 286/2005, cujo objetivo contribuir para o fortalecimento do SISNAMA.

⁶⁰³ “Ademais, a legislação prima pelo princípio da descentralização administrativa, o que vai exigir, em contrapartida, investimentos em métodos, recursos humanos, ferramentas de gestão e de tecnologia da informação que resultem em fortalecimento da estrutura de gestão ambiental em Estados e Municípios, para que tenham condições de oferecer respostas ágeis e de qualidade para o setor produtivo e para a sociedade” (GUERRA, Sidney. O licenciamento ambiental de acordo com a LC 140/2011. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 66, 2012, p. 177).

⁶⁰⁴ “O modelo brasileiro de administrar as cidades necessita de uma reformulação, para que se incorporem premissas mais atualizadas. Estas não devem ser atreladas ao antigo modelo da exclusiva supremacia estatal. Ao contrário, deve-se permitir maior participação da iniciativa privada na consecução e administração de vários serviços públicos a serem prestados à população. Além disso, busca-se diminuir os custos das ações a serem desenvolvidas pelos municípios através da celebração de parcerias com outros órgãos e entidades. Trata-se da gestão pública empreendedora que, progressivamente, vem sendo incorporada nos municípios, como forma de torná-los mais capacitados e eficazes na realização de suas prestações à população” CORDEIRO, Glauber de Lucena. **Processos de integração municipal**: o papel dos parlamentos metropolitanos na associação de interesses locais. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, 2015, p. 324-325).

⁶⁰⁵ “Segundo estudos da Organização das Nações Unidas, em 2050, 89% da população da América Latina viverá em cidades; destas, a maior parte estará concentrada em Regiões Metropolitanas, dividindo problemas em escala regional para cidades que, muitas das vezes, mal dispõem de ferramentas locais e recursos mínimos de sobrevivência, reféns que são dos repasses de recursos federais. A nova configuração territorial das grandes cidades – e de muitas daquelas que dela dependem para garantir o melhor exercício do direito à cidade pelos cidadãos – impõe uma visão talvez menos local da cidade: uma perspectiva de escala regional, uma modificação do mapa no qual se indexam as questões urbanísticas de sempre: circulação, habitação, trabalho e lazer, bem como as que sofreram a influência da necessidade de sustentabilidade não só ambiental, mas também social: meio ambiente ecologicamente equilibrado (gestão integrada de resíduos sólidos, energias renováveis, agenda verde), mas, também, qualidade de vida (saúde e educação). O direito a cidades sustentáveis já desponta como um interesse difuso, titularizado pelas presentes e futuras gerações, não sendo à toa que já se proclama a existência de um Estado Democrático de Direito Social e Ambiental” (CORREIA, Arícia Fernandes; FARIAS, Talden. Governança metropolitana: desafio para a gestão público fluminense. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 78, 2015, p. 452).

respeito principalmente às cidades, que devem cumprir as funções sociais previstas na Lei n. 10.257/2001⁶⁰⁶.

Trata-se de arranjos regionais que podem levar a cabo a prestação de serviços e de políticas públicas que, no modelo federativo convencional, teriam mais dificuldade para se efetivar⁶⁰⁷. Daí Luiz César de Queiroz Ribeiro defender que o Novo Regionalismo “reconhece a necessidade de reformas institucionais, sobretudo para as escalas supramunicipais, em franca necessidade de pensamento integrado e estratégico, mas por outro lado defende soluções flexíveis e adaptáveis, em processos semi-institucionalizados”⁶⁰⁸. É nesse sentido que Paulo Bonavides defende o chamado “federalismo das regiões” ao propor a criação de regiões autônomas por meio de emenda constitucional, o que configuraria um quarto nível de poder na federação brasileira:

A nova instância, longe de enfraquecer os Estados-Membros, representaria o órgão de competência legítima para conduzir e

⁶⁰⁶ Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

⁶⁰⁷ “O Regionalismo é uma nova tendência existente na relação entre espaço e poder, de forma que o Estado possa se rearranjar para tratar de questões regionais, sem que se crie um novo ente federativo, porquanto seja a Região desprovida, via de regra, de autonomia política e financeira, a não ser administrativa, podendo se manifestar sob diversas modalidades: i) como um medium entre o Estado Unitário e o Federal, ii) como um bloco de Estados que compartilham interesses econômicos e sociais comuns (as macrorregiões, como no caso da União Europeia) e que se institucionalizam e se imbricam mutuamente ou iii) como um entrelaçar de interesses territoriais sob um novo caráter, dito regional, de forma interestadual ou supralocal (as microrregiões em sentido lato), sem a conotação de um novo ente federativo, senão de uma nova instância administrativa compartilhada entre entes diversos. É nesta categoria que se encontram as Regiões Metropolitanas. /É como se o Regionalismo apresentasse novas perspectivas ao próprio conceito de Federalismo – e não, necessariamente, uma antítese ao localismo – para além de suas características clássicas de repartição de competências, participação da vontade regional (e não regionalista) na nacional e autonomia política, administrativa e financeira dos entes federativos. Ele pode gerar, na primeira modalidade descrita, um Estado Unitário descentralizado regionalmente; na segunda, uma união de Estados soberanos que não apenas se somam, como nas Confederações, mas que se entrelaçam em interesses econômicos, normas jurídicas e instâncias decisórias comuns, como no caso exemplar da União Europeia; e, na terceira, uma região metropolitana, formada por entidades “sub-nacionais” ou intraestaduais, que se qualificam territorialmente, em função da conurbação de cidades, por interesses que superam o urbano e encontram o metropolitano, de ordem econômica, social ou cultural comuns. Esta é a modalidade de regionalismo de que ora se ocupa este ensaio: o “regionalismo metropolitano”, por assim dizer” (CORREIA, Arícia Fernandes; FARIAS, Talden. Regionalismo como uma nova perspectiva para o federalismo brasileiro: o *leading case* relativo à Região Metropolitana do Rio de Janeiro. AIÊTA, Vânia. **Cadernos de direito da cidade**: estudos em homenagem à professora Maria Garcia: série I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 7-8).

⁶⁰⁸ RIBEIRO, Luiz César de Queiroz. Relatório de Pesquisa: **Observatório das metrópoles**: Território, coesão social e governança democrática. Rio de Janeiro: Observatório das Metrópoles, 2012, p. 47.

executar a política de provimento das necessidades comuns da Região. Congregando suficientes meios para esse fim, disporia de poderes muito mais eficazes, perante o governo central, do que aqueles de que, no seu insulamento e na sua dispersão, os Estados componentes da Federação seriam capazes de concentrar⁶⁰⁹.

Isso é deveras importante em razão das peculiaridades locais e regionais, pois o Brasil é um país de dimensões continentais, que abriga uma variedade enorme de municipalidades, com características culturais, econômicas, ecológicas, demográficas, políticas e sociais muito distintas⁶¹⁰. A imposição de um mesmo arranjo institucional em um país tão complexo, por de certa forma amarrar as instituições, talvez não seja a melhor alternativa no que diz respeito à promoção do bem comum. Daí Maria Coeli Simões Pires e Jean Alessandro Serra Cyrino Nogueira afirmarem o seguinte:

O País, de dimensões continentais, com uma área de 8.514.876.599 km², e uma população de 180 milhões de habitantes, conforme senso do IBGE de 2004, apresenta uma base municipal complexa, formada de 5.564 Municípios, distribuídos em patamares drasticamente diferenciados na hierarquia urbana, com destaque para 455 Municípios que representam 57% da pobreza, distribuída em 12 aglomerações metropolitanas, 37 aglomerações e 77 centros urbanos, segundo o critério de integração na Rede de Cidades - IBGE/IPEA 200.

(...)

Tal concentração, por si, já é reveladora das disparidades da configuração dos 5.112 Municípios remanescentes, que se confirmam por dados emblemáticos aportados pelo senso do IBGE de 200, sendo os quais 1.176 sedes de Municípios apresentavam menos de dois mil habitantes. Caso extremo é registrado no Rio Grande do Sul, no Município de União da Serra, cuja sede abrigava apenas 18 habitantes⁶¹¹.

É em virtude disso que a busca por novos arranjos institucionais desponta cada vez mais no cenário dos Municípios brasileiros, máxime aqueles de médio e de

⁶⁰⁹ BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 337-379.

⁶¹⁰ “A argumentação tem uma aparência sedutora, mas não é sólida, pela razão de que, no Brasil, há uma grande desigualdade de capacitação relativa aos órgãos ambientais dos entes federativos, dependendo da região onde estejam localizados. A desigualdade é tão real, que ela é apontada no início da própria Constituição da República (art. 3º, III)” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012, p. 81).

⁶¹¹ PIRES, Maria Coeli Simões; NOGUEIRA, Jean Alessandro Serra Cyrino. O federalismo brasileiro e a lógica cooperativa-competitiva. PIRES, Maria Coeli Simões; BARBOSA, Maria Elisa Braz (coord.). **Consórcios públicos: instrumento do federalismo cooperativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 31 – 57.

pequeno porte. A ideia é permitir que os entes federativos atuem em conjunto, gerando maior economia e eficiência no que diz respeito ao atingimento do bem comum. Por meio dessa conjugação de esforços é mais viável levar a cabo as responsabilidades locais, cumprindo, então, o ordenamento constitucional. Daí a publicação ainda recente do Estatuto da Metrópole fazer referência aos mecanismos de governança regional⁶¹².

No Brasil existem os arranjos institucionais que são utilizados para a articulação e integração de políticas públicas entre os entes federativos, que são: i) bacias hidrográficas, ii) consórcios públicos, iii) Região Integrada de Desenvolvimento Econômico (RIDE) e iv) Região Metropolitana. Apesar de serem formas de integração federativa e de promoção de políticas públicas de âmbito intermunicipal, somente os consórcios públicos estão aptos a promoverem de forma adequada o licenciamento ambiental e os demais instrumentos da PNMA, conforme se explicará neste e no próximo item.

A bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, segundo a Lei n 9.433/97, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal⁶¹³. Em vista disso, todas as ações e estudos são voltados à bacia hidrográfica, a exemplo das Agências de Água⁶¹⁴, dos Comitês de Bacia⁶¹⁵ e do Plano de Bacia⁶¹⁶. Ocorre que

⁶¹² Art. 9º. Sem prejuízo da lista apresentada no art. 4º da Lei no 10.257, de 10 de julho 2001, no desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos: I – plano de desenvolvimento urbano integrado; II – planos setoriais interfederativos; III – fundos públicos; IV – operações urbanas consorciadas interfederativas; V – zonas para aplicação compartilhada dos instrumentos urbanísticos previstos na Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001; VI – consórcios públicos, observada a Lei no 11.107, de 6 de abril de 2005; VII – convênios de cooperação; VIII – contratos de gestão; IX – compensação por serviços ambientais ou outros serviços prestados pelo Município à unidade territorial urbana, conforme o inciso VII do caput do art. 7º desta Lei; X – parcerias público-privadas interfederativas.

⁶¹³ Art. 1º A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos: (...) V - a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

⁶¹⁴ Art. 41. As Agências de Água exercerão a função de secretaria executiva do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica. /Art. 42. As Agências de Água terão a mesma área de atuação de um ou mais Comitês de Bacia Hidrográfica. Parágrafo único. A criação das Agências de Água será autorizada pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos ou pelos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos mediante solicitação de um ou mais Comitês de Bacia Hidrográfica. /Art. 44. Compete às Agências de Água, no âmbito de sua área de atuação: I - manter balanço atualizado da disponibilidade de recursos hídricos em sua área de atuação; II - manter o cadastro de usuários de recursos hídricos; III - efetuar, mediante delegação do outorgante, a cobrança pelo uso de recursos hídricos; IV - analisar e emitir pareceres sobre os projetos e obras a serem financiados com recursos

esse é um mecanismo específico de aplicação dos instrumentos da PNRH, não guardando qualquer relação com o licenciamento ambiental ou com os demais instrumentos da PRMA⁶¹⁷. Logo, o SINGREH não pode ser uma forma de promover o licenciamento ambiental de forma intermunicipal⁶¹⁸.

gerados pela cobrança pelo uso de Recursos Hídricos e encaminhá-los à instituição financeira responsável pela administração desses recursos; V - acompanhar a administração financeira dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação; VI - gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos em sua área de atuação; VII - celebrar convênios e contratar financiamentos e serviços para a execução de suas competências; VIII - elaborar a sua proposta orçamentária e submetê-la à apreciação do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica; IX - promover os estudos necessários para a gestão dos recursos hídricos em sua área de atuação; X - elaborar o Plano de Recursos Hídricos para apreciação do respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica; XI - propor ao respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica: a) o enquadramento dos corpos de água nas classes de uso, para encaminhamento ao respectivo Conselho Nacional ou Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, de acordo com o domínio destes; b) os valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos; c) o plano de aplicação dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos; d) o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo.

⁶¹⁵ Art. 38. Compete aos Comitês de Bacia Hidrográfica, no âmbito de sua área de atuação: I - promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos e articular a atuação das entidades intervenientes; II - arbitrar, em primeira instância administrativa, os conflitos relacionados aos recursos hídricos; III - aprovar o Plano de Recursos Hídricos da bacia; IV - acompanhar a execução do Plano de Recursos Hídricos da bacia e sugerir as providências necessárias ao cumprimento de suas metas; V - propor ao Conselho Nacional e aos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos as acumulações, derivações, captações e lançamentos de pouca expressão, para efeito de isenção da obrigatoriedade de outorga de direitos de uso de recursos hídricos, de acordo com os domínios destes; VI - estabelecer os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerir os valores a serem cobrados; IX - estabelecer critérios e promover o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo. Parágrafo único. Das decisões dos Comitês de Bacia Hidrográfica caberá recurso ao Conselho Nacional ou aos Conselhos Estaduais de Recursos Hídricos, de acordo com sua esfera de competência.

⁶¹⁶ Art. 6º Os Planos de Recursos Hídricos são planos diretores que visam a fundamentar e orientar a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e o gerenciamento dos recursos hídricos.

Art. 7º Os Planos de Recursos Hídricos são planos de longo prazo, com horizonte de planejamento compatível com o período de implantação de seus programas e projetos e terão o seguinte conteúdo mínimo: I - diagnóstico da situação atual dos recursos hídricos; II - análise de alternativas de crescimento demográfico, de evolução de atividades produtivas e de modificações dos padrões de ocupação do solo; III - balanço entre disponibilidades e demandas futuras dos recursos hídricos, em quantidade e qualidade, com identificação de conflitos potenciais; IV - metas de racionalização de uso, aumento da quantidade e melhoria da qualidade dos recursos hídricos disponíveis; V - medidas a serem tomadas, programas a serem desenvolvidos e projetos a serem implantados, para o atendimento das metas previstas; VIII - prioridades para outorga de direitos de uso de recursos hídricos; IX - diretrizes e critérios para a cobrança pelo uso dos recursos hídricos; X - propostas para a criação de áreas sujeitas a restrição de uso, com vistas à proteção dos recursos hídricos.

Art. 8º Os Planos de Recursos Hídricos serão elaborados por bacia hidrográfica, por Estado e para o País.

⁶¹⁷ Art. 5º São instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos: I - os Planos de Recursos Hídricos; II - o enquadramento dos corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água; III - a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos; IV - a cobrança pelo uso de recursos hídricos; V - a compensação a municípios; VI - o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos.

⁶¹⁸ “As agências de água farão, portanto, a parte executiva do comitês de bacia, viabilizando os programas propostos, o monitoramento e o controle no uso de recursos hídricos, pois estando diretamente junto às bacias, os comitês disporão de informações e dados sobre o uso dos recursos hídricos, e, por conseguinte, atingirão a finalidade da lei; talvez se alcance um controle nacional de modo descentralizado, um gerenciamento adequado que realmente assegure o uso racional desse bem imprescindível para a vida. Enquanto as agências não forem constituídas, os consórcios e as

Talvez o instituto jurídico que guarde maior semelhança com os consórcios públicos sejam mesmo as regiões metropolitanas, já que também promovem o federalismo cooperativo por meio da articulação de ações e interesses. Por ambos se prestarem à promoção da governança interfederativa, faz-se mister analisar as diferenças e semelhanças existentes⁶¹⁹. Nesse sentido, vale dizer que as RIDEs são RMs que envolvem dois ou mais Estados, e que por isso somente podem ser instituídas pela União⁶²⁰.

Eros Roberto Grau conceitua região metropolitana como “o conjunto territorial intensamente urbanizado, com marcante densidade demográfica, que constitui um polo de atividade econômica, apresentando uma estrutura própria definida por funções privadas e fluxos peculiares, formando, em razão disso, uma mesma comunidade sócioeconômica em que as necessidades específicas somente podem ser, de modo satisfatório, atendidas, através de funções governamentais coordenada e planejadamente exercitadas”⁶²¹. Nesse diapasão, o Estatuto da Metrôpole a define como a aglomeração urbana que constitua uma metrópole, sendo esta o “espaço urbano com continuidade territorial que, em razão de sua população e relevância política e socioeconômica, tem influência nacional ou sobre uma região que configure, no mínimo, a área de influência de uma capital regional, conforme os critérios adotados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE”, nos termos dos incisos V e VII do art. 2º, respectivamente. Isso implica dizer que ambos procuram viabilizar a atuação integrada de entes federativos com laços comuns, especialmente de ordem territorial (sem desconsiderar, é claro, os aspectos de ordem cultural e econômica, dentre outros), no planejamento e na prestação conjunta de determinados serviços públicos⁶²².

associações intermunicipais poderão receber delegação para o exercício das atribuições das agências de água” (MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p.82-83).

⁶¹⁹ A região metropolitana pode ser constituída com natureza jurídica de consórcio público. Entretanto, pelas características tratadas aqui, a exemplo da forma de criação, de dissolução e de gestão, trata-se efetivamente de dois institutos jurídicos distintos.

⁶²⁰ É o caso da Região Administrativa Integrada de Desenvolvimento do Polo Petrolina e Juazeiro, que envolve os Estados da Bahia e de Pernambuco, da Região Integrada de Desenvolvimento da Grande Teresina, que envolve os Estados do Maranhão e do Piauí, e da Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno, que envolve o Distrito Federal e os Estados de Goiás e de Minas Gerais.

⁶²¹ GRAU, Eros Roberto. Regiões Metropolitanas: uma necessária revisão de concepções. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 68, n. 521, p. 11-39, mar. 1979, p. 12.

⁶²² “A institucionalização de regiões metropolitanas ou aglomerados urbanos é uma das formas de instrumentalização dessas integrações realizadas pelos municípios limítrofes com o Estado-membro. Trata-se de uma excelente estratégia para que os entes públicos integrantes possam implantar as

Todavia, existem diferenças marcantes entre um e outro. Introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro pelo art. 164 da Constituição Federal de 1967, as regiões metropolitanas foram também expressamente disciplinadas pela Lei Fundamental de 1988:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

(...)

§ 3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Ocorre que a aplicabilidade desse instrumento é limitada, pois se restringe aos Municípios integrantes de regiões metropolitanas, o que constitui a menor parte dos Municípios brasileiros – embora envolvendo grande parte da população. Do ponto de vista quantitativo a imensa maioria dos Municípios brasileiros não tem condições de formar uma região metropolitana tendo em vista a ausência do efeito de conurbação e de integração social e econômica capitaneada por um Município maior, o que restringe tal instituto enquanto instrumento de integração entre os entes federativos.

É claro que ficarão de fora os Municípios de porte médio e pequeno que não estiverem situados no entorno de uma metrópole. Desse modo, fica evidenciada a origem distinta, pois enquanto as regiões metropolitanas são “fruto do desenvolvimento, da industrialização e da explosão demográfica”⁶²³, os consórcios públicos nascem da carência de recursos humanos e materiais, sendo daí a sua afinidade com os Municípios de porte médio e pequeno.

Outra limitação diz respeito à criação unilateral das regiões metropolitanas, uma vez que os Estados não são obrigados a consultar os Municípios interessados – o que não deixa de ser uma herança do regime constitucional vigente no regime ditatorial militar de 1964, quando cabia à União tomar tal iniciativa de forma

funções públicas de interesse comum. Através delas, conurbações e municipalidades localizadas em determinada região podem fazer planejamentos e desenvolver ações coletivas de uma forma mais participativa e menos onerosa" (CORDEIRO, Glauber de Lucena. **Processos de integração municipal**: o papel dos parlamentos metropolitanos na associação de interesses locais. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, 2015, p. 325).

⁶²³ HORTA, Raul Machado. Regiões Metropolitanas Brasileiras. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 12, n. 46, 1975, p. 34.

unilateral⁶²⁴. Obviamente, isso gera uma desconfiança nos Municípios, mormente após a conquista da condição de ente federativo na Constituição Federal de 1988, os quais temem pela sua autonomia administrativa e política, o que certamente se reflete em falta de integração política.

Já os consórcios públicos, por sua vez, somente poderão ser criados a partir de ampla e prévia discussão, bem como da aprovação pelas correspondentes casas legislativas, sendo também facultativa a permanência nele dos entes integrantes, uma vez que exigir o contrário seria desrespeitar a autonomia federativa. Isso ressalta o perfil democrático e descentralizador dos consórcios públicos, que é filho do diálogo e da junção de forças, de forma que, por desfrutar de maior legitimidade, enfrenta menos conflitos internos.

Esse caráter voluntário faz com que os consórcios públicos se tornem instrumentos mais eficazes na efetivação do federalismo cooperativo, mesmo porque não deixa de ser incongruente a imposição de uma cooperação. Isso gera uma diferença significativa quanto ao foco de atuação: as regiões metropolitanas lidam com as questões metropolitanas, a exemplo da infraestrutura, da mobilidade urbana e do saneamento básico, ao passo que os consórcios públicos podem atuar em todas as áreas de prestação de serviços públicos comuns, ou em apenas uma ou mais delas, a depender do que estabelecer o protocolo de intenções e o contrato dos mesmos.

Os consórcios públicos lidam, em regra, com atribuições locais, conquanto as regiões metropolitanas trabalham apenas com as competências ditas regionais ou metropolitanas propriamente ditas, o que pressupõe um contexto de conurbação⁶²⁵. A título excepcional, poderá ocorrer a delegação de competências de entes não integrantes do consórcio público, por meio de convênio administrativo, respeitadas as limitações constitucionais e legais.

⁶²⁴ O art. 163 da Constituição Federal de 1967 estabelecia que “A União, mediante lei complementar, poderá para a realização de serviços comuns, estabelecer Regiões Metropolitanas, constituídas por municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica”, dispositivo que foi mantido pela Emenda Constitucional nº 1 de 1969 sem praticamente qualquer alteração. O Estatuto da Metrôpole também versou sobre o assunto ao dispor no art. 3º que “Os Estados, mediante lei complementar, poderão instituir regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, constituídas por agrupamento de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum”, embora no parágrafo único reconheça a necessidade de promoção da governança interfederativa quando da gestão da região metropolitana.

⁶²⁵ É claro que há momentos em que poderão versar a mesma questão e o mesmo interesse, com a diferença de que um arranjo será voluntário e o outro compulsório.

Em função do caráter centralizador do Poder Público brasileiro, sempre houve uma tendência de centralização da figura da região metropolitana no Estado que a instituiu e que de alguma forma procura controlá-la, o que não ocorre com os consórcios públicos, cuja marca é a gestão negociada de conflitos e de interesses. É por isso que o Partido Democrático Trabalhista interpôs no Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.842/RJ em face da Lei n. 2.869/1997 (arts. 8º a 21) e da Lei Complementar n. 87/2007 (arts. 1º a 11), que tratam da instituição, composição, organização e gestão da Região Metropolitana do Rio de Janeiro e da Microrregião dos Lagos. Tais leis atribuíam ao citado Estado a condição de titular dos serviços públicos considerados de interesse metropolitano, a exemplo do transporte ferroviário e metroviário e do saneamento básico.

A decisão representou um marco em termos de governança interfederativa, uma vez a demanda foi parcialmente acolhida, determinando que o Estado e os Municípios envolvidos compartilhassem a administração e as decisões no que diz respeito ao saneamento básico. A Corte Maior se incumbiu de dizer que caberia aos entes federativos em questão discutir e encontrar essa nova forma de comando compartilhado, não ocorrendo nenhuma imposição quanto ao formato de governança a ser adotado⁶²⁶. É possível dizer que isso, além de trazer à baila a

⁶²⁶ “O Ministro Ricardo Lewandowsky veio, então, resumir, de forma simplificada, as principais teorias que poderiam definir a titularidade do interesse público comum metropolitano – e que acabaram servindo de esteio aos votos pretéritos proferidos por seus pares –: (i) só do Estado, (ii) só dos Municípios ou (iii) de todos os entes federativos integrantes da região metropolitana, a saber, Estado e Municípios metropolitanos. A seu ver, a transferência integral das funções públicas de interesse comum aos Estados violaria a autonomia das Comunas, o que reclamaria uma “cooperação mútua entre os vários níveis de governo”, contribuindo para um novo tipo de federalismo: cooperativo ou de integração, no qual os Municípios devem participar das decisões regionais, ainda que estas não sejam paritárias. Como não dispõe de Parlamento próprio, a região metropolitana exigiria, dos entes que a integram, a formação de um condomínio legislativo, porquanto seja de reserva legal a regulação dos serviços públicos de interesse comum. /Em matéria de governança metropolitana, o Ministro Ricardo Lewandowsky respeitou a liberdade de escolha do modelo de governança ideal para a entidade regional, à luz de suas peculiaridades, exigindo, apenas, seja qual for o modelo de gestão compartilhada adotado, /“(...) o compartilhamento das decisões relativas às funções públicas de interesse comum, inclusive quanto ao poder de concessão dos respectivos serviços, de tal modo que não haja concentração dessa competência na esfera de um único ente, seja ele o Estado instituidor, o Município-pólo ou qualquer dos demais Municípios, e desde que não se dê a preponderância da vontade de determinado ente federado sobre os outros no processo de tomada de decisão”. /Decidiu-se, então, que a ação deveria ser julgada parcialmente procedente (71), para (i) excluir a chancela, pelo Governador do Estado, das decisões tomadas pelo Conselhos Deliberativos da Região Metropolitana do Rio de Janeiro e da Microrregião dos Lagos, (ii) excluir a Assembleia Legislativa da posição de “Parlamento Metropolitano”, quanto à regulação dos serviços metropolitanos, porquanto representante de apenas um de seus integrantes e (iii) para retirar do Estado todas as competências que lhe foram deferidas em caráter privativo, quando deveriam sê-lo em cogestão com os demais membros das entidades regionais, interpretando a constituição da região metropolitana e da microrregião conforme a Constituição, no sentido de uma gestão partilhada em relação aos interesses públicos metropolitanos, modulando-se, todavia, sua eficácia, para ter início vinte e quatro meses

discussão sobre a necessidade de criação de uma instância vertical compulsória de atuação regional que pudesse gerir com mais força esses interesses, permitiu a democratização da região metropolitana, aproximando-a do consórcio público de direito.

3.3.2 Consórcios públicos intermunicipais ambientais

Não obstante a Constituição Federal de 1988 tenha adotado o federalismo cooperativo, forma de Estado que pressupõe a atuação articulada dos diversos entes federativos tendo em vista a consecução dos objetivos da República, não se previu um instrumento jurídico específico e voluntário capaz de promover a atuação conjunta desses entes. Por essa razão, a Emenda Constitucional n. 19/98 modificou o art. 241, que passou a dispor sobre os consórcios públicos e os convênios de cooperação, autorizando a gestão associada de serviços públicos.

Depois de alguns anos de espera, a Lei n. 11.107/2005 finalmente disciplinou a matéria dos consórcios públicos e trouxe as regras gerais sobre o assunto, que posteriormente foi regulamentado pelo Decreto n. 6.017/2007. A ideia é permitir que pessoas jurídicas interfederativas sejam criadas no intuito de promover gestão associada de serviços públicos, de forma que o Poder Público possa perseguir seus objetivos com maior economia e eficiência.

Com efeito, a partir dessa lei foram criados vários consórcios públicos com atuação nas mais variadas agendas políticas, a exemplo de destinação e tratamento final de resíduos sólidos, educação, infraestrutura, saúde etc. Embora alguns possuíssem nítida feição ambiental, por envolver aterros sanitários ou sistemas de saneamento básico, somente com a Lei Complementar n. 140/2011 é que houve previsão para os consórcios públicos exercerem as chamadas competências

após a publicação da decisão, uma vez que caberá aos entes federativos integrantes das entidades regionais "elaborar um novo modelo de planejamento e execução das funções públicas de interesse comum (...), estabelecendo uma gestão compartilhada", a depender de um novo arranjo federativo - a despeito de a região metropolitana não ser um ente político, senão administrativo, integrante da Federação -, que exige governança metropolitana com decisões colegiadas, partilhadas entre Estado do Rio de Janeiro e Municípios metropolitanos, para a qual nosso Estado, nossa Cidade, nossa Metrópole não se prepararam e, ao que a História parece indicar, quase rechaçaram desde a chegada da Corte Portuguesa nestas plagas em 1808, prevalecendo o destaque da nova Capital em detrimento do resto da Província" (CORREIA, Arícia Fernandes; FARIAS, Talden. Regionalismo como uma nova perspectiva para o federalismo brasileiro: o *leading case* relativo à Região Metropolitana do Rio de Janeiro. AIÊTA, Vânia. **Cadernos de direito da cidade**: estudos em homenagem à professora Maria Garcia: série I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 36-37).

administrativas ambientais, as quais envolvem as atribuições de fazer fiscalização, sanções administrativas e licenciamento ambiental.

É possível afirmar que, afóra a regulamentação da competência entre os entes federativos propriamente dita, essa é a maior novidade trazida pela lei citada, uma vez que a partir de então os entes federativos passaram a poder atuar conjuntamente por meio de uma pessoa jurídica criada para atuar com base no poder de polícia ambiental. Em outras palavras, facultou-se a criação de um órgão ambiental interfederativo, capaz de diminuir gastos e de multiplicar resultados.

De acordo com o inciso I do art. 4º, esse é um dos instrumentos de cooperação⁶²⁷ que visam a contribuir para o atingimento dos próprios objetivos da lei, os quais se encontram previstos nos arts. 1º e 3º. Não é à toa que o objetivo maior da lei em comento e o dos consórcios públicos é exatamente o mesmo, qual seja, promover o federalismo cooperativo.

Ainda que quaisquer entes federativos possam firmar consórcio público, é sobretudo aos Municípios que esse assunto diz respeito, pois os órgãos ambientais federais e estaduais já se encontram devidamente consolidados, ao contrário dos municipais⁶²⁸. Realmente, a maioria dos entes locais brasileiros não possui condições de atuar na área ambiental em função das dificuldades financeiras e técnicas, de forma que para a maioria dos Municípios o consórcio público é provavelmente o terreno mais propício para a integração federativa em âmbito local.

3.3.2.1 Consórcios públicos ambientais: conceito e natureza jurídica

Para compreender o consórcio público ambiental, faz-se necessário enfrentar primeiramente os conceitos e as discussões básicas acerca do consórcio público em

⁶²⁷ O art. 4º da Lei Complementar n. 140/2011 enumera os instrumentos de cooperação institucional que podem ser utilizados pelos entes federativos: "I - consórcios públicos, nos termos da legislação em vigor; II - convênios, acordos de cooperação técnica e outros instrumentos similares com órgãos e entidades do Poder Público, respeitado o art. 241 da Constituição Federal; III - Comissão Tripartite Nacional, Comissões Tripartites Estaduais e Comissão Bipartite do Distrito Federal; IV - fundos públicos e privados e outros instrumentos econômicos; V - delegação de atribuições de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar; VI - delegação da execução de ações administrativas de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar administrativa eficiente; IV - garantir a uniformidade da política ambiental para todo o País, respeitadas as peculiaridades regionais e locais". Trata-se, entretanto, de um rol exemplificativo, uma vez que nada impede a utilização de outros mecanismos de atuação conjunta.

⁶²⁸ "A forma mais comum é a sua utilização para a criação de associações públicas por pequenos Municípios contíguos" (MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2013, p. 645).

geral. Por isso, o objetivo deste tópico é analisar o conceito e a natureza jurídica deste instituto.

A discussão a respeito da conceituação jurídica do consórcio público é relevante porque até a edição da Lei n. 11.107/2005 esse instituto era compreendido como uma espécie de contrato administrativo celebrado entre entes federativos visando à realização de um fim comum⁶²⁹. Com efeito, para a doutrina administrativista de então o que diferenciava o consórcio público do convênio é que aquele era um acordo de vontades entre participantes de igual natureza política, como Município e Município(s) ou Estado e Estado(s), ao passo que este envolvia partícipes de níveis políticos distintos ou entes públicos e particulares⁶³⁰.

Com a lei em questão o consórcio público passou a ser constituído apenas com a criação de uma nova pessoa jurídica, tendo em vista o que determina o § 1º do art. 1º da lei citada, a qual possui necessariamente um caráter interfederativo. É nesse diapasão que dispõe o inciso I do art. 2º do Decreto n. 6.017/2007, que regulamentou a referida lei e que classificou o consórcio público como a “pessoa jurídica formada exclusivamente por entes da Federação, na forma da Lei n. 11.107, de 2005, para estabelecer relações de cooperação federativa, inclusive a realização de objetivos de interesse comum, constituída como associação pública, com personalidade jurídica de direito público e natureza autárquica, ou como pessoa jurídica de direito privado sem fins econômico”.

Marcelo Harger entende que se trata de “pessoas jurídicas com personalidade de direito público ou direito privado, formadas exclusivamente por entes federativos, criadas por lei ou por intermédio de autorização legislativa dos entes federados, que desejam associar-se, para, sem objetivar lucros, atender a serviços públicos de interesse comum dos consorciados”⁶³¹. Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro são “associações formadas por pessoas jurídicas políticas (União, Estados, Distrito Federal ou Municípios), com personalidade de direito público ou direito privado,

⁶²⁹ HARGER, Marcelo. **Consórcios públicos na Lei n. 11.107/2005**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 69-70.

⁶³⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 448-449 e MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 306-309.

⁶³¹ HARGER, Marcelo. **Consórcios públicos na Lei n. 11.107/2005**. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 82.

criadas mediante autorização legislativa, para a gestão associada de serviços públicos”⁶³².

Em vista disso, é possível afirmar que o consórcio público é o acordo de vontades entre dois ou mais entes federativos que cria uma pessoa jurídica com o intuito de atingir um objetivo comum, que normalmente consiste na prestação de um ou mais serviços de interesse coletivo, de maneira a aliar economicidade e eficiência, na medida em que se ganha economia de escala, se coordenam interesses convergentes e se obtêm benefícios procedimentais⁶³³. A grande novidade é a formação de nova pessoa jurídica, passando o consórcio público a ser sujeito de direitos e de obrigações, além de desfrutar da necessária autonomia administrativa que a Administração Pública indireta implica.

Em se tratando da Lei Complementar n. 140/2011, a diferença é que o consórcio em questão é um acordo de vontades entre os entes federativos com vistas à implementação de um órgão ambiental intermunicipal, que deverá fiscalizar, impor sanções administrativas e fazer licenciamento ambiental. Em outras palavras, a diferença aqui é o uso do poder de polícia ambiental por meio de um órgão interfederativo⁶³⁴.

Uma questão que se impõe é se mesmo antes dessa lei nada o consórcio público ambiental poderia ser criado, uma vez que a Lei n. 11.107/2005 já poderia dar esteio a isso. Embora em princípio nada impedisse essa interpretação, é pertinente recordar que não existe previsão expressa para a participação de órgãos

⁶³² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 453.

⁶³³ “Não obstante todos estes méritos, parece incontestado que o consórcio público encerra a cabal demonstração de que as municipalidades brasileiras não trazem em si a mesma capacidade de atendimento às demandas de seus municípios, prova da impropriedade do modelo de federação simétrica pelo qual optou a Assembléia Nacional Constituinte de 1987/88. Ante a partilha de competências comuns instituída no Título Terceiro da Carta, que estabelece alçada das três esferas governamentais para o cumprimento dos encargos administrativos, destinam-se às prefeituras municipais encargos muitas vezes recomendáveis à execução mediante laços consorciais ou mesmo através de outros arranjos institucionais, o que nem sempre se faz necessário entre edilidade situadas em regiões metropolitanas ou mesmo nas grandes capitais” (FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles. **Federalismo e poder local (ontem e hoje)**: das metrópoles nacionais e da reorganização político-administrativa a partir da cidade-estado. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, Rio de Janeiro, 2008, p. 243).

⁶³⁴ “É uma alternativa para o exercício de competências materiais reservadas a estes entes federados por um único órgão licenciador e fiscalizador. A conjugação de esforços dos entes consorciados pela repartição de despesas de manutenção de uma estrutura administrativa especializada permitiria, em tese, uma fiscalização mais eficiente de todo o território abrangido pela associação pública e maior agilidade no processamento de licenças e autorizações ambientais, com a profissionalização de servidores concursados em tais autarquias intermunicipais.” (FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Curso de direito ambiental**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 158).

intermunicipais no SISNAMA, o que certamente traria dificuldades⁶³⁵. O problema é que tanto o licenciamento ambiental quanto as sanções administrativas ambientais são privativos de órgãos integrantes do SISNAMA, conforme dispõem a Lei n. 6.938/81⁶³⁶ e a Lei n. 9.605/98⁶³⁷. Isso, no mínimo, geraria insegurança jurídica para tais órgãos, que certamente teriam seus atos questionados pelos cidadãos e pelos demais órgãos ambientais.

Fica claro, assim, que o Município integrante do consórcio público ambiental é, para todos os efeitos políticos e jurídicos, integrante do SISNAMA. Daí a Lei Complementar n. 140/2011 realmente ser o grande marco em matéria de promoção interfederativa da PNMA.

Segundo o § 1º do art. 1º e o inciso IV do art. 4º da lei citada e o art. 7º do Decreto n. 6.017/2007, o consorcio público poderá ter natureza jurídica de direito público, quando será uma associação pública, ou de direito privado, quando será

⁶³⁵ Art 6º. Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado: I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais; II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida; III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente; IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências; V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental; VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições; § 1º - Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA. § 2º Os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas mencionadas no parágrafo anterior. § 3º Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada. § 4º De acordo com a legislação em vigor, é o Poder Executivo autorizado a criar uma Fundação de apoio técnico científico às atividades do IBAMA.

⁶³⁶ Art. 17-L. As ações de licenciamento, registro, autorizações, concessões e permissões relacionadas à fauna, à flora, e ao controle ambiental são de competência exclusiva dos órgãos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente.

⁶³⁷ Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente. § 1º São autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitânicas dos Portos, do Ministério da Marinha.

uma associação civil⁶³⁸. Na primeira hipótese será considerada uma autarquia, nos moldes do inciso IV do art. 41 do Código Civil, gozando dos seguintes privilégios: i) duplo grau de jurisdição obrigatório; b) juízo privativo; c) prazos em dobro ou em quádruplo; e d) processo diferenciado de execução e impenhorabilidade dos bens⁶³⁹.

Se é verdade que na condição de associação civil será regida pela legislação civil, não podendo usufruir dos privilégios processuais citados, é importante destacar que o § 2º do art. 6º da lei em questão exige a observação das normas de direito público em matéria de admissão de pessoal, celebração de contratos, prestação de contas e licitação. Por se tratar de unidade orçamentária autônoma que funciona com verbas recebidas dos próprios entes federativos integrantes, independentemente da natureza jurídica os consórcios públicos estão sujeitos às normas de direito financeiro e são obrigados a prestar contas ao Tribunal de Contas responsável, conforme prevê a lei dos consórcios⁶⁴⁰.

O art. 39 do decreto mencionado dispõe que a partir do ano de 2008 a União somente poderá celebrar convênios com consórcios públicos constituídos ou convertidos na forma de associação pública, o que compromete a atuação dos consórcios públicos de natureza jurídica de direito privado, que não poderão receber transferências voluntárias federais. De mais a mais, como se cuida de descentralização administrativa, deve existir sempre o controle administrativo por parte dos entes federativos que criaram e que integram o consórcio público.

Isso significa que não há mesmo muito estímulo para se optar pela natureza jurídica de direito privado, uma vez que se arca com os encargos da natureza jurídica de direito público de qualquer jeito, sem, no entanto, ter acesso aos

⁶³⁸ Art. 6º. O consórcio público adquirirá personalidade jurídica: I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções; II – de direito privado, mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil. § 1º. O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados. § 2º. No caso de se revestir de personalidade jurídica de direito privado, o consórcio público observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, celebração de contratos, prestação de contas e admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

⁶³⁹ OLIVEIRA, Flávia de Medeiros Paiva; NOGUEIRA, Carla Felinto. A importância dos consórcios públicos intermunicipais para a defesa do meio ambiente. **Revista Direito e Liberdade**, vol. 6, Mossoró, 2007, p. 79.

⁶⁴⁰ “Art. 9º. A execução das receitas e despesas do consórcio público deverá obedecer às normas de direito financeiro aplicáveis às entidades públicas. Parágrafo único. O consórcio público está sujeito à fiscalização contábil, operacional e patrimonial pelo Tribunal de Contas competente para apreciar as contas do Chefe do Poder Executivo representante legal do consórcio, inclusive quanto à legalidade, legitimidade e economicidade das despesas, atos, contratos e renúncia de receitas, sem prejuízo do controle externo a ser exercido em razão de cada um dos contratos de rateio”.

benefícios de tal configuração. Daí as críticas a esse enquadramento⁶⁴¹, que realmente sequer deveria ter sido instituído. De qualquer forma, a possibilidade jurídica existe.

No caso do consórcio público ambiental, apesar de ser ele dotado para atuar com base no poder de polícia ambiental, a situação não é diferente: ele também poderá ter natureza jurídica de direito público ou de direito privado⁶⁴². Se o órgão ambiental do Estado de São Paulo é uma sociedade de economia mista, é claro que o formato de associação é possível⁶⁴³. Entretanto, o mais recomendável mesmo é que tenha a natureza jurídica da autarquia em razão das facilidades anteriormente expostas.

3.3.2.2 Objetivo(s) e prerrogativas dos consórcios públicos

A finalidade do ordenamento jurídico é promover o bem comum, contribuindo para a efetivação dos objetivos fundamentais da República previstos no art. 3º da Constituição Federal, quais sejam: i) construir uma sociedade livre, justa e solidária; ii) garantir o desenvolvimento nacional; iii) erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e iv) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação⁶⁴⁴. No dizer de Ingo Wolfgang Sarlet⁶⁴⁵, a dignidade da pessoa

⁶⁴¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 626.

⁶⁴² O art. 40 da Lei n. 13.019/2014, que estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, dispõe que “É vedada a celebração de parcerias previstas nesta Lei que tenham por objeto, envolvam ou incluam, direta ou indiretamente, delegação das funções de regulação, de fiscalização, de exercício do poder de polícia ou de outras atividades exclusivas de Estado”.

⁶⁴³ Há várias decisões do TJ/SC que ratificam o entendimento de que a CETESB pode sim impor sanções administrativas e fazer licenciamento ambiental mesmo sendo uma sociedade de economia mista, a exemplo da seguinte: “Ementa: AMBIENTAL. Multa. Embargos. Emissão de fumaça escura e material particulado na atmosfera. Utilização de caldeira a óleo combustível BPF para a produção de vapor. LE nº 997 /76. DE nº 8.468/76, art. 2º, 3º, V. CDA. Cerceamento de defesa. Competência da CETESB. Autuação. - 1. Autuação. Legitimidade. A Cetesb é sociedade de economia mista controlada pelo Estado e exerce, dentro do plano de descentralização, atividades de natureza administrativa. Não é empresa que explore 'atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços' e a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas (CF, art. 173, § 1º, inciso II) não impede, quando no desempenho de atividade delegada do Estado, a fiscalização e aplicação de multas administrativas” (TJ-SP - Apelação APL 994070780610 SP. Data de publicação: 05/08/2010).

⁶⁴⁴ BERCOVICI, Gilberto. Constituição e superação das desigualdades regionais. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs). **Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 100.

humana, princípio maior do ordenamento jurídico, prevista no inciso III do art. 1º da Constituição Federal como um dos fundamentos da República, é a essência, fim e justificativa do poder estatal e do próprio Estado, cujas políticas públicas devem ser levadas a cabo pelos entes federativos que o compõem, mediante o exercício de competências passíveis de compartilhamento, como prova da natureza integrativa/cooperativa da Federação brasileira.

Neste viés, é evidente que os consórcios públicos – que tornam essa cooperação ainda mais firme, pela formalização de contrato e a constituição de pessoa jurídica apenas para a consecução de objetivos comuns – possuem um papel relevante a cumprir dentro desse desiderato constitucional maior de luta pela concretização dos direitos fundamentais da pessoa humana, sendo, por isso, necessária a definição do seu propósito específico. Os consórcios públicos foram criados com o objetivo de promover a descentralização e, ao mesmo tempo, a prestação integrada dos serviços públicos, no intuito de garantir maior celeridade, economicidade e eficiência na prestação dos serviços públicos dentro de um determinado espaço territorial.

Dito de outro modo, a finalidade desse mecanismo é permitir que os entes federativos se unam para conceber e executar políticas públicas de forma mais ampla e mais eficiente. Enquanto Fábio Konder Comparato define políticas públicas como “programas de ação governamental”⁶⁴⁵, Maria Paula Dallari Bucci entende que são “programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados”⁶⁴⁷.

Cuida-se, assim, de um instrumento de prestação de políticas públicas em que os entes federativos, de forma consorciada, prestam serviços públicos diretamente à população. De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, “serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador

⁶⁴⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**: na Constituição Federal de 1988. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 75.

⁶⁴⁶ COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. **Revista dos Tribunais**, ano 86, n. 737, março, São Paulo, 1997, p. 18.

⁶⁴⁷ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 241.

de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais-, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo”⁶⁴⁸.

Como o consórcio público é uma instância de prestação de serviços públicos, é evidente que a sua atividade está diretamente relacionada ao exercício das competências administrativas, uma vez que o instituto foi criado para viabilizar a promoção de políticas públicas com maior efetividade. Isso implica dizer que o objetivo é dar concretude às competências administrativas constitucionalmente previstas, de maneira a procurar contribuir para a efetivação do federalismo cooperativo adotado pelo legislador constituinte de 1988.

Somente a norma constitucional poderia permitir que o legislador criasse instrumentos de articulação e integração de competência interfederativas, daí a previsão expressa a respeito dos consórcios públicos no art. 241 da Lei Fundamental. A respeito do assunto Alice Gonzalez Borges aponta o que se segue:

Definimos os consórcios públicos os acordos firmados entre entes federados para a gestão associada de serviços públicos para os quais possuam competência comum, através do somatório de recursos financeiros, humanos e técnicos de seus integrantes, de acordo com a possibilidade de cada um dos partícipes, obedecendo aos princípios de legalidade, impessoalidade, igualdade jurídica, moralidade, publicidade e eficiência⁶⁴⁹.

Cuida-se, dizendo de outro modo, de uma maneira de tentar dar concretude ao federalismo cooperativo, que consiste na forma de governo em que os entes federativos, ao invés de disputarem pelas suas competências, agem de forma integrada tendo em vista as demandas dos administrados.

Essa atuação está diretamente relacionada ao *caput* do art. 175 da Constituição Federal, de maneira que os consórcios públicos poderão ter por objeto os serviços públicos passíveis de concessão ou permissão que somente podem ser executados pela própria Administração Pública. Poderão ser prestados serviços públicos nas áreas de abastecimento hídrico e esgotamento sanitário, ciência e tecnologia, cultura, educação, esportes, lazer, limpeza urbana, saúde etc.

⁶⁴⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 643.

⁶⁴⁹ BORGES, Alice González. Operações urbanas consorciadas: os consórcios intermunicipais como instrumentos de realização do estatuto da cidade. In: WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa (coord). **Direito público: estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 9.

Havia quem defendesse a possibilidade de formalização de consórcios públicos para o cumprimento das atividades decorrentes do poder de polícia do Estado, seja nas áreas ambiental, consumerista, sanitário, de trânsito ou urbanística, a exemplo de Cláudia Marçal⁶⁵⁰. Todavia, a legislação não é expressa a esse respeito, só passando a sê-lo agora em matéria ambiental com a Lei Complementar n. 140/2011.

O Decreto n. 6.017/2007 enumera os objetivos desse instrumento⁶⁵¹. Trata-se, naturalmente, de um rol exemplificativo, que poderá ser ampliado no caso concreto a ponto de abarcar outras atribuições não previstas ali, contanto que se respeite a Constituição Federal e a Lei n. 11.107/2005. Cumpre ressaltar que os consórcios públicos só poderão desempenhar as competências que lhes forem repassadas pelos seus próprios membros, bem como, a título excepcional, aquelas atribuições que forem delegadas por outros entes federativos.

É claro que para alcançar tais objetivos os consórcios públicos contarão com o rateio de despesas e de recursos humanos, o que deverá gerar maior economia de escala e eficiência na obtenção de resultados. De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁶⁵², a legislação confere aos consórcios públicos as seguintes prerrogativas: i) a faculdade de promover desapropriações e instituir servidões, nos termos de declaração de utilidade ou necessidade pública ou interesse social, nos termos do

⁶⁵⁰ MARÇAL, Cláudia. **Licenciamento e fiscalização ambiental pelos consórcios públicos**. Dissertação de mestrado em Desenvolvimento Sustentável. UNB, Brasília, 2006, p. 122-136.

⁶⁵¹ Art. 3º. Observados os limites constitucionais e legais, os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes que se consorciarem, admitindo-se, entre outros, os seguintes: I - a gestão associada de serviços públicos; II - a prestação de serviços, inclusive de assistência técnica, a execução de obras e o fornecimento de bens à administração direta ou indireta dos entes consorciados; III - o compartilhamento ou o uso em comum de instrumentos e equipamentos, inclusive de gestão, de manutenção, de informática, de pessoal técnico e de procedimentos de licitação e de admissão de pessoal; IV - a produção de informações ou de estudos técnicos; V - a instituição e o funcionamento de escolas de governo ou de estabelecimentos congêneres; VI - a promoção do uso racional dos recursos naturais e a proteção do meio-ambiente; VII - o exercício de funções no sistema de gerenciamento de recursos hídricos que lhe tenham sido delegada; VIII - o apoio e o fomento do intercâmbio de experiências e de informações entre os entes consorciados; IX - a gestão e a proteção de patrimônio urbanístico, paisagístico ou turístico comum; X - o planejamento, a gestão e a administração dos serviços e recursos da previdência social dos servidores de qualquer dos entes da Federação que integram o consórcio, vedado que os recursos arrecadados em um ente federativo sejam utilizados no pagamento de benefícios de segurados de outro ente, de forma a atender o disposto no art. 1º, inciso V, da Lei n. 9.717, de 1998; XI - o fornecimento de assistência técnica, extensão, treinamento, pesquisa e desenvolvimento urbano, rural e agrário; XII - as ações e políticas de desenvolvimento urbano, sócio-econômico local e regional; e XIII - o exercício de competências pertencentes aos entes da Federação nos termos de autorização ou delegação. § 1º. Os consórcios públicos poderão ter um ou mais objetivos e os entes consorciados poderão se consorciar em relação a todos ou apenas a parcela deles. § 2º. Os consórcios públicos, ou entidade a ele vinculada, poderão desenvolver as ações e os serviços de saúde, obedecidos os princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

⁶⁵² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 452.

inciso II do § 1º do art. 2º da Lei n. 11.107/2005; ii) a possibilidade de contratação pela Administração Pública direta ou indireta dos entes federativos consorciados com dispensa de licitação, nos termos do inciso III do § 1º do art. 2º da Lei n. 11.107/2005; iii) o aumento dos limites para a escolha da modalidade de licitação, nos termos do § 8º do art. 23 da Lei n. 8.666/93; iv) a possibilidade de dispensa da licitação na celebração de contrato de programa com ente federativo ou entidade de sua administração indireta para a prestação de serviços públicos de forma associativa conforme autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação, nos termos do inciso XXVI do art. 24 da Lei n. 8.666/93; e v) a elevação dos valores para a dispensa de licitação em função do valor, nos termos dos incisos I e II do art. 24 da Lei n. 8.666/93.

Além disso, ao estabelecer que os consórcios públicos terão prioridade no recebimento de transferências voluntárias de âmbito federal, o art. 38 do decreto mencionado criou talvez o maior incentivo para a instituição e manutenção dessas pessoas jurídicas – prática que costuma ser adotada como critério também em transferências voluntárias de Estados para Municípios. Em razão de sua maior repercussão social, os editais federais costumam priorizar também a análise dos projetos apresentados pelos consórcios públicos.

No caso do consórcio público ambiental, seu objetivo é promover a PNMA no âmbito intermunicipal, dando concretude ao SISNAMA no que diz respeito ao interesse predominante local. Seus objetivos foram elencados, portanto, no art. 2º da Lei n. 6.938/81 e no art. 3º da Lei Complementar n. 140/2011. É possível afirmar, em última análise, que o objetivo maior é contribuir para tornar realidade o *caput* do art. 225 da Carta Magna, que assegura o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado.

Uma questão interessante é se é possível usar o consórcio público ambiental no consórcio com múltiplas finalidades. Com efeito, não existe restrição à criação de consórcios que atuem em várias agendas políticas, embora isso talvez possa atrapalhar o grau de especialidade do serviço prestado. Isso implica dizer que com os consórcios ambientais não existe tal impedimento *a priori*, sendo possível, por exemplo, que o consórcio responsável pela educação também seja responsável pela proteção do meio ambiente.

Não se recomenda apenas que o consórcio abarque a um só tempo a função de órgão ambiental e de atividade efetiva ou potencialmente poluidora, estando, por consequência, sujeita à própria fiscalização. Nesse diapasão, em que pese a finalidade temática, não seria possível ao mesmo consórcio fazer a fiscalização e o licenciamento do aterro sanitário ou da companhia de saneamento quando ele mesmo seria o responsável por isso. Impende recordar que o autolicensing ocorre no âmbito do mesmo ente federativo, mas normalmente quem licencia é um órgão distinto de quem é licenciado, ainda que na esfera da Administração Pública direta.

Por isso, além da fiscalização, das sanções administrativas e do licenciamento ambiental, é que o consórcio público ambiental se dedique apenas à PNMA no que diz respeito ao interesse predominante local. Nesse sentido, sugere-se a criação e manutenção de Unidades de Conservação, o desenvolvimento de projetos de educação ambiental, o estipulamento de políticas de pagamento por serviços ambientais etc.

3.3.2.3 Formalização e procedimentos do consórcio público ambiental

Para criar o consórcio público é preciso todos os entes federativos envolvidos, por meio de seu representante legal, que no caso é o chefe do Poder Executivo, assinem o protocolo de intenções, que consiste no contrato preliminar que estabelece os termos da gestão consorciada. Cuida-se, na realidade, da formalidade mais relevante, pois ali estão traçados os objetivos da nova pessoa jurídica a ser criada e as obrigações de cada ente federativo que passe a integrá-la.

Entretanto, somente com a aprovação do protocolo de intenções por cada uma das casas legislativas envolvidas, o qual passa a se chamar de contrato do consórcio público, é que a nova personalidade jurídica ganhará existência. O Poder Legislativo tanto pode vetar quanto confirmar apenas parcialmente a adesão ao consórcio público que está sendo criado.

Em outras palavras, o consórcio público nasce de uma negociação entre entes federativos, que deve necessariamente passar pelo Poderes Executivo e Legislativo de cada um dos entes subscritores. Daí a possibilidade de adesão parcial ao consórcio por parte de um determinado município, o que leva em consideração a

autonomia federativa. De igual maneira, poderá o ente federativo abandonar o consórcio público, já que a sua permanência nele também é fruto da sua autonomia administrativa.

O consórcio público continuará existindo, desde que conte com a participação de pelo menos dois entes federativos. Os limites territoriais de sua atuação é a jurisdição dos seus integrantes, ou alguma área específica caso assim seja determinado no contrato de consórcio público.

É evidente, no entanto, que no caso do consórcio público ambiental não faz sentido haver restrição seja de conteúdo ou de território, uma vez que o controle ambiental deve ser o mais efetivo possível. Todavia, juridicamente restrições desse naipe são possíveis.

Com relação à saída, é importante que haja a previsão do pagamento de multa significativa e de perda dos investimentos feitos a fim de desestimular a prática. Não é possível esquecer que pode a saída colocar em xeque a própria existência do consórcio e, por conseguinte, a própria continuidade do SISNAMA no âmbito dos Municípios envolvidos.

Trata-se também de uma cautela contra práticas políticas nefastas culturalmente arraigadas, uma vez que, por exemplo, a indicação de um presidente de um partido ou de um grupo político adversário pode fazer com outros prefeitos tomem a decisão de rompimento⁶⁵³. É que, dentro da realidade política brasileira, o prefeito tem dificuldade de aceitar que é co-gestor de um órgão ambiental cujo presidente é alguém não afinado pessoal e/ou politicamente. Esse é provavelmente o maior obstáculo à consolidação dos consórcios públicos, e em especial aos consórcios públicos ambientais.

⁶⁵³ “Embora constitua relevante arranjo institucional para atenuar os efeitos do modelo simétrico da nossa federação, o consórcio público, ainda que já estabelecido, não pode obrigar os que dele participam à inalterabilidade do pacto, à perpetuidade de suas vinculações ao elo originário desta livre manifestação de vontade de governos locais ou mesmo estaduais. Assim sendo, o estatuto de regência confere a possibilidade jurídica do direito de retirada do ente federado insatisfeito, o que exigira expressa manifestação do seu representante eleito à assembleia geral, consoante exige o *caput* do art. 11. Com efeito, embora muitos consórcios se tenham notabilizado pela presteza, pela eficiência e pelo relevo dos resultados produzidos na prestação dos serviços ansiados pelos seus destinatários, não consubstanciam esfera governamental própria, não definem um quarto nível vertical de poder como ocorre com o *kreisno* sistema da Lei Fundamental de Bonn, Isto quer enunciar, por conseguinte, que a relação consorciada permanecerá íntegra enquanto benéficos os resultados postos pela administração intergovernamental, sem que a indissolubilidade tome natureza de elemento intrínseco ao acordo” (FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles. **Federalismo e poder local (ontem e hoje)**: das metrópoles nacionais e da reorganização político-administrativa a partir da cidade-estado. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, Rio de Janeiro, 2008, p. 248).

Com relação à criação das taxas de licenciamento ambiental a serem cobradas, vale destacar que a mesma deve ser prevista em lei aprovada por cada uma das Câmaras dos Vereadores envolvida.

O consórcio público ambiental deverá levar em conta as eventuais diferenças normativas existentes entre os Municípios que o integram, seja no que diz respeito à legislação ambiental ou à legislação urbanística. Desse modo, é possível que uma conduta seja autuada em um Município e em outro não, ou que uma atividade seja licenciada em um e em outro não.

A competência será a mesma dos Municípios que dele fazem parte, já que estes podem delegar somente as atribuições que lhe forem originárias. Em vista disso, o consórcio público intermunicipal só poderá atuar nas matérias de competência da União ou dos Estados quando houver delegação formal.

Não há dúvidas de que na hipótese de omissão do consórcio público ambiental caberá ao Estado atuar, haja vista o que determina a Lei Complementar n. 140/2011⁶⁵⁴. A dúvida diz respeito à possibilidade de o Município atuar supletivamente diante da inércia do consórcio. Por um lado, se o ente local adere ao consórcio é porque ele não teve condições de criar e de manter um órgão ambiental capacitado, de maneira que não parece razoável a hipótese. Realmente, se o intuito da Lei Complementar n. 140/2011 é evitar a sobreposição de esforços, seria totalmente absurdo a duplicidade de atuações do mesmo âmbito federativo. Todavia, como cumpre responder que do ponto de vista jurídico é possível sim, desde que a adesão ao instrumento tenha deixado claro tal possibilidade.

O que parece mais razoável é a possibilidade de existência dos conselhos ambientais municipais, que poderão fiscalizar e sugerir medidas em relação ao consórcio público ambiental. Isso garante a participação local, notadamente naqueles casos em que o consórcio envolver muitos integrantes ou envolver integrantes dotados de grandes extensões territoriais. Por outro lado, nada impede que haja também um conselho ambiental intermunicipal, que faça parte da estrutura

⁶⁵⁴ Art. 15. Os entes federativos devem atuar em caráter supletivo nas ações administrativas de licenciamento e na autorização ambiental, nas seguintes hipóteses: I - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado ou no Distrito Federal, a União deve desempenhar as ações administrativas estaduais ou distritais até a sua criação; II - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Município, o Estado deve desempenhar as ações administrativas municipais até a sua criação; e III - inexistindo órgão ambiental capacitado ou conselho de meio ambiente no Estado e no Município, a União deve desempenhar as ações administrativas até a sua criação em um daqueles entes federativos.

administrativa do próprio consórcio, e que por isso terá melhores condições de contribuir para o seu aperfeiçoamento, podendo servir também como segunda instância administrativa para análise dos recursos interpostos em face dos atos dele.

3.3.2.4 Arcabouço normativo do consórcio público ambiental

O instituto do consórcio público foi inserido na ordem constitucional vigente por meio da Emenda Constitucional n. 19/98, a qual modificou a redação ao art. 241 da Constituição Federal⁶⁵⁵. O assunto foi disciplinado pela Lei n. 11.107/2005, que dispõe sobre as normas gerais sobre constituição de consórcios públicos – ao contrário do que reza a ementa da lei, segundo a qual se trataria de normas gerais de contratação de consórcios públicos⁶⁵⁶ –, tendo essa lei sido regulamentada pelo Decreto n. 6.017/2007.

Ao regulamentar o parágrafo único do art. 23 da Carta Magna, a Lei Complementar n. 140/2011 dispôs expressamente sobre a figura do consórcio público como instrumento de cooperação interfederativa para fins de implementação do licenciamento ambiental e da PNMA em geral⁶⁵⁷. Embora a rigor quaisquer entes federativos possam se consorciar, é evidente que o intuito do legislador foi viabilizar a atuação intermunicipal, já que todos à época todos os Estados já dispunham de órgão ambiental capacitado enquanto a imensa maioria dos Municípios não.

É importante destacar que a maior parte dos Estados já procurou regulamentar o uso do consórcio público como mecanismo de promoção do licenciamento intermunicipal⁶⁵⁸. É o caso dos Estados de Alagoas, Amazonas, Ceará, Espírito

⁶⁵⁵ Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

⁶⁵⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 449-450.

⁶⁵⁷ Art. 4º. Os entes federativos podem valer-se, entre outros, dos seguintes instrumentos de cooperação institucional: I - consórcios públicos, nos termos da legislação em vigor; (...) /Art. 5º. O ente federativo poderá delegar, mediante convênio, a execução de ações administrativas a ele atribuídas nesta Lei Complementar, desde que o ente destinatário da delegação disponha de órgão ambiental capacitado a executar as ações administrativas a serem delegadas e de conselho de meio ambiente. Parágrafo único. Considera-se órgão ambiental capacitado, para os efeitos do disposto no caput, aquele que possui técnicos próprios ou em consórcio, devidamente habilitados e em número compatível com a demanda das ações administrativas a serem delegadas.

⁶⁵⁸ Alagoas (art. 2º, § 3º, da Resoluções CEPRAM n. 99/2014), Amazonas (art. 8º da Resolução CEMAAM n. 15/2013), Ceará (arts. 10, § 2º, 11, §§ 2º 3º, e 13 da Resolução COEMA n. 24/2014), Espírito Santo (art. 7º da Resolução CONSEMA n. 5/2012), Goiás (2º, § 7º, da Resolução CEMAm n. 24/2013), Mato Grosso (art. 5º da Resolução CONSEMA n. 86/2013), Paraná (art. 5º da Resolução

Santo, Goiás, Mato Grosso, Paraná, Rio de Janeiro, Roraima e Rondônia. Isso não quer dizer, no entanto, que nos demais Estados não possa ser celebrado tal instituto, uma vez que a Lei n. 11.107/2005 vale como regra geral, independentemente de regulamentação estadual para ser aplicada. Ademais, a simples previsão na Lei Complementar n. 140/2011 já exclui qualquer dúvida a respeito.

Além do licenciamento e dos demais instrumentos de comando e controle, há normas que preveem o uso do consórcio público para outras finalidades na área ambiental. A Lei n. 11.445/2007, que estabelece diretrizes gerais para o saneamento básico⁶⁵⁹, prevê a possibilidade de gestão associada desses serviços por meio por meio de consórcio público⁶⁶⁰. O inciso IV do art. 2º do Decreto n. 7.217/2010, que regulamenta a mencionada lei, prevê, inclusive, a possibilidade de atuação do consórcio público como entidade de regulação na área de saneamento básico⁶⁶¹. A Lei n. 12.305/2010, que institui sobre a Política Nacional de Resíduos Sólidos, determina que os consórcios públicos têm prioridade na obtenção dos incentivos instituídos pelo Governo Federal⁶⁶². Os incisos II e III do art. 79 do Decreto n.

CEMA n. 88/2013), Rio de Janeiro (art. 17, parágrafo único, da Resolução CONEMA n. 42/2012), Roraima (arts. 5º, 19, I, 28 e 29, da Resolução CEMACT n. 2/2014), Rondônia (art. 12, parágrafo único, da Resolução CONSEPA n. 5/2014). Não regulamentaram a matéria os seguintes Estados: Bahia, Maranhão, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, São Paulo e Sergipe.

⁶⁵⁹ De acordo com o inciso I do art. 3º da Lei n. 11.445/2007, saneamento básico é o “conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas”.

⁶⁶⁰ Art. 3º. Para os efeitos desta Lei, considera-se: (...) II - gestão associada: associação voluntária de entes federados, por convênio de cooperação ou consórcio público, conforme disposto no art. 241 da Constituição Federal; (...) /Art. 13. Os entes da Federação, isoladamente ou reunidos em consórcios públicos, poderão instituir fundos, aos quais poderão ser destinadas, entre outros recursos, parcelas das receitas dos serviços, com a finalidade de custear, na conformidade do disposto nos respectivos planos de saneamento básico, a universalização dos serviços públicos de saneamento básico. /Art. 15. Na prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico, as atividades de regulação e fiscalização poderão ser exercidas: (...) II - por consórcio público de direito público integrado pelos titulares dos serviços. / Art. 16. A prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico poderá ser realizada por: I - órgão, autarquia, fundação de direito público, consórcio público, empresa pública ou sociedade de economia mista estadual, do Distrito Federal, ou municipal, na forma da legislação; (...).

⁶⁶¹ O inciso II do art. 2º do Decreto n. 7.217/2010 define regulação como “todo e qualquer ato que discipline ou organize determinado serviço público, incluindo suas características, padrões de qualidade, impacto socioambiental, direitos e obrigações dos usuários e dos responsáveis por sua oferta ou prestação e fixação e revisão do valor de tarifas e outros preços públicos, para atingir os objetivos do art. 27”.

⁶⁶² Art. 8º. São instrumentos da Política Nacional de Resíduos Sólidos, entre outros: (...) XIX - o incentivo à adoção de consórcios ou de outras formas de cooperação entre os entes federados, com vistas à elevação das escalas de aproveitamento e à redução dos custos envolvidos. / Art. 45. Os consórcios públicos constituídos, nos termos da Lei nº 11.107, de 2005, com o objetivo de viabilizar a descentralização e a prestação de serviços públicos que envolvam resíduos sólidos, têm prioridade na obtenção dos incentivos instituídos pelo Governo Federal.

7.404/2010, que regulamenta a lei mencionada, corrobora a priorização de soluções consorciadas.

O art. 21 da Lei Complementar n. 141/2012, que regulamentou o § 3º do art. 198 da Lei Fundamental tratando dos valores mínimos a serem aplicados anualmente pelos entes federativos em ações e serviços públicos de saúde e estabelecendo os critérios de rateio dos recursos de transferências para a saúde e as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas três esferas de governo. Há, ainda, diversas leis estaduais e municipais que procuram disciplinar o tema no âmbito de suas respectivas esferas administrativas, embora com a obrigação de respeitar a Lei n. 11.107/2005 como norma geral.

A Lei n. 13.089/2015 (Estatuto da Metrópole) também dispõe sobre o consórcio público como instrumento de promoção de políticas públicas no âmbito intermunicipal relacionadas às funções sociais da cidade⁶⁶³.

⁶⁶³ Art. 9º. Sem prejuízo da lista apresentada no art. 4º da Lei no 10.257, de 10 de julho 2001, no desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos: (...) VI – consórcios públicos, observada a Lei no 11.107, de 6 de abril de 2005; Art. 22. As disposições desta Lei aplicam-se, no que couber, às regiões integradas de desenvolvimento que tenham características de região metropolitana ou de aglomeração urbana, criadas mediante lei complementar federal, com base no art. 43 da Constituição Federal, até a data de entrada em vigor desta Lei. Parágrafo único. A partir da data de entrada em vigor desta Lei, a instituição de unidades territoriais urbanas que envolvam Municípios pertencentes a mais de um Estado deve ocorrer na forma prevista no art. 4º, sem prejuízo da possibilidade de constituição de consórcios intermunicipais. /Art. 23. Independentemente das disposições desta Lei, os Municípios podem formalizar convênios de cooperação e constituir consórcios públicos para atuação em funções públicas de interesse comum no campo do desenvolvimento urbano, observada a Lei no 11.107, de 6 de abril de 2005.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a emergência da sociedade de risco a crise ecológica assumiu dimensões planetárias, de maneira a ameaçar a qualidade e a continuidade da vida humana. A raiz dessa crise é a forma de se relacionar com a natureza, havendo, por conseguinte, uma relação direta do padrão de consumo. O problema é que os perigos e riscos são distribuídos de forma injusta no espaço social, de forma que os mais desfavorecidos socialmente estão mais expostos. Daí a necessidade de se buscar um modelo de desenvolvimento capaz de aliar a defesa do meio ambiente, a eficiência econômica e a justiça social. Ocorre que em razão das deficiências da noção de desenvolvimento sustentável, que é considerado fluido, os conceitos de justiça ambiental e de precaução despontam como alternativas.

Na esteira do que aconteceu em outros países, a questão ambiental foi alçada à condição de direito fundamental pela Constituição Federal de 1988, o que é consagrado também pela doutrina e pela jurisprudência, de maneira que esse direito passou a ser considerado inalienável e irrenunciável. Embora não haja um conceito constitucional de meio ambiente, ficou claro a configuração desse direito como bem difuso, pois a sua fruição independe da natureza da pessoa ou da titularidade do bem, pois o interesse é indivisível. A função social da propriedade, no seu sentido mais amplo, apto inclusive a abarcar a posse, tem na ecologia uma de suas principais dimensões, de maneira que a atividade econômica não pode se desatrelar disso.

O federalismo é a forma de Estado que se caracteriza pela existência de entidades políticas com atuação administrativa distintas. A Constituição Federal de 1988 adotou o federalismo cooperativo, que é o sistema de compartilhamento de atribuições sobrepostas em que os entes federativos procuram atuar de forma harmônica e integrada. Isso é a regra na área ambiental, em que a competência legislativa é concorrente e a administrativa é comum. A peculiaridade do federalismo brasileiro foi a inclusão do Município, novidade trazida pela ordem constitucional vigente. Em face das dimensões do país, somente a inclusão efetiva dos entes locais poderá dar concretude ao direito ao meio ambiente, uma vez que somente eles dispõem da necessária capilaridade.

O principal esteio da Política Nacional do Meio Ambiente são os mecanismos de comando e controle, que tem como base o poder de polícia. Na prática, a competência administrativa praticamente se resume à fiscalização, às sanções administrativas e ao licenciamento ambiental, bem como aos instrumentos relacionados. Enquanto a feição do licenciamento é preventiva e a das sanções é em regra repressiva, a fiscalização é o instrumento que dá viabilidade a ambos, posto que em algum grau todos eles são interdependentes. Somente com a aplicação desses instrumentos pela Administração Pública é que o direito ao meio ambiente poderá ser realmente efetivo.

A repartição da competência administrativa antes da Lei Complementar n. 140/2011 não era clara, porque o parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal dispunha que somente essa modalidade de norma poderia regulamentar a matéria. Por conta disso, eram utilizados os seguintes critérios: interpretação literal do art. 23, Resolução n. 237/97 do CONAMA, Lei n. 6.938/81, aplicação dos princípios da predominância do interesse e da subsidiariedade e titularidade do bem. Como não havia uma uniformidade e os conflitos positivos e negativos eram constantes, o que prevalecia era a insegurança jurídica, gerando prejuízos para os cidadãos interessados (consultores ambientais, empreendedores, investidores etc), para os próprios órgãos ambientais e para a sociedade em geral.

Em razão do contexto conflituoso anterior, a edição da Lei Complementar n. 140/2011 se pautou por dois valores: a proteção ao meio ambiente e a segurança jurídica. Assim, a competência administrativa em matéria ambiental passou a ser regulamentada da seguinte forma: o licenciamento ambiental só pode ocorrer em um único nível federativo e o órgão licenciador é o principal responsável pela fiscalização, de maneira que as sanções administrativas aplicadas pelos demais só prevalecerão se houver a concordância deste. Isso significa que embora a fiscalização continue sendo uma atribuição comum, a confirmação da imposição de penalidades administrativas é feita pelo órgão licenciador, o que vinculou de certa forma as sanções administrativas ao licenciamento. Somente nas atividades consideradas não sujeitas ao licenciamento deverá valer o critério temporal, devendo prevalecer as ações do primeiro órgão a agir.

É possível afirmar que na repartição da competência licenciatória da União a nova lei se inspirou na citada resolução, com a diferença de que o critério adotado

não é mais o do impacto ambiental direto e sim o da localização. O licenciamento é federal nas atividades localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe, no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva, em terras indígenas, em UCs instituídas pela União (exceto APAs) ou em dois ou mais Estados, além das de caráter militar, das relacionadas à energia nuclear e daquelas que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo. Com isso, a exceção da possibilidade de o Poder Executivo federal avocar atribuições por meio de tipologias específicas (alínea *h* do inciso XIV e parágrafo único do art. 7º), é possível afirmar que a competência da União é clara. Por sua vez, o Estado é competente para licenciar em UCs instituídas por ele (exceto APA), além de ter competência residual, o que compreende tudo o que não for de responsabilidade federal e municipal. Já o Município é competente para licenciar em UCs instituídas por ele (exceto APA), além de contar com a competência a ser definida pelos COEMAs, conforme dispõe a alínea *a* do inciso XIV do art. 9º.

Em que pese a lei em comento ter posto fim à polêmica sobre à possibilidade do licenciamento local, é evidente que a submissão dessas atribuições à tipologia dos COEMAs afronta a Constituição Federal, tendo em vista o desrespeito à autonomia dos Municípios. Verificou-se também a afronta ao princípio da separação dos poderes e ao princípio da legalidade e da reserva legal, afora a falta de legitimidade política deles. Em vista disso, o Município é competente para realizar o licenciamento ambiental de interesse predominante local. Por uma questão de simetria com a União e com o Estado e os Municípios no caso de UCs, o interesse local deve em regra ser vinculado às situações em que atividade poluidora estiver localizada ou desenvolvida unicamente no território da municipalidade. Por outro lado, somente poderão licenciar as municipalidades que contarem com as condições formais e materiais necessárias, a exemplo de conselho público de meio ambiente, corpo técnico adequado, lei específica e órgão ambiental.

Com efeito, a regulamentação da competência licenciatória pelos Estados não respeitou a autonomia dos Municípios, chegando a haver até, por exemplo, previsão de avocação de atribuições. De uma maneira geral, a regulamentação é mal feita e cheia de contradições e lacunas, o que sugere a necessidade de regulamentação do assunto por decreto federal. A maior falha, no entanto, é a falta de definição dos requisitos formais e materiais do licenciamento levando em conta a capacidade real

do ente local. Afora a questão da inconstitucionalidade, isso denota que os COEMAs não têm maturidade para tão relevante missão.

Como a maioria dos Municípios brasileiros enfrentam dificuldades financeiras e técnicas, é preciso apontar uma solução capaz de descentralizar as políticas públicas de meio ambiente. O consórcio público desponta como a solução adequada porque permite a economia de escala e a troca de informações, viabilizando a fiscalização, as sanções administrativas e o licenciamento ambiental no âmbito local – o que, sem dúvida, traz benefícios para os integrantes. Trata-se, na verdade, do caminho previsto pela lei em comento para suprir as deficiências citadas e promover de fato a descentralização da gestão ambiental, um passo indispensável para a consolidação do SISNAMA e do direito ao meio ambiente equilibrado. Entretanto, o maior obstáculo do trabalho em nível intermunicipal é a cultura política, que muitas vezes deixa em segundo plano o interesse público por conta de interesses partidários ou pessoais, sendo necessário criar formas de incentivar a criação e o ingresso no consórcio, bem como de dificultar a saída ou a extinção dele.

Assim, esta tese de doutorado teve como foco investigar a repartição da competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011, no intuito de verificar se essa lei garante a efetivação da defesa do meio ambiente pelos entes locais. Analisou-se, especificamente, a competência para fiscalizar, impor sanções administrativas e licenciar.

Verificou-se que essa lei não procurou descentralizar a competência administrativa em matéria ambiental da maneira adequado, deixando de garantir a efetividade da promoção da defesa do meio ambiente na medida em que submeteu a atuação dos entes locais à decisão dos COEMAs. Por outro lado, é preciso ressaltar que a criação dos consórcios públicos intermunicipais é uma forma viável para promover a descentralização da gestão ambiental, devendo a União e os Estados criar incentivos para isso. Dessa maneira, restou comprada a hipótese de que embora a competência administrativa dos Municípios em matéria ambiental tenha sido finalmente consagrada, essa lei não promoveu adequadamente descentralização da proteção do meio ambiente e nem garantiu a participação dos entes locais.

REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Henri. Ambientalização das lutas sociais: o caso do movimento por justiça ambiental. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 24, n. 68.

ACSELRAD, Henri. Justiça ambiental: ação coletiva e estratégias argumentativas. In: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). **Justiça ambiental e cidadania**. São Paulo: Delume Lumará, 2004.

ACSELRAD, Henri. **Justiça ambiental**: novas articulações entre meio ambiente e democracia. Rio de Janeiro: Ibase, 2000.

AIETA, Vânia Sciliano. **Democracia**: estudos em homenagem ao professor Siqueira Castro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **Direito de propriedade e meio ambiente**. Curitiba: Juruá, 1999.

ALMEIDA FILHO, Agassiz. **Introdução ao direito constitucional**. Rio e Janeiro: Forense, 2008.

ALVES, Francisco de Assis Aguiar. **Competência legislativa do Município em matéria ambiental**. Dissertação de mestrado em Direito, Faculdade de Direito de Campos – FDC, Campos dos Goytacazes, 2004.

ALVES, Victor Rafael Fernandes. **Desenvolvimento, sustentabilidade e aplicação de receitas petrolíferas**: proposições para regulação e controle no estado do Rio Grande do Norte. Tese de doutorado em Direito, UFPB, João Pessoa, 2015.

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Crítérios definidores da competência administrativa no processo de licenciamento ambiental**. São Paulo: Baraúna, 2011.

ÂNGELO, Cláudio. Licenciamento não é lento, mas está sobrecarregado. Entrevista de Curt Trennepohl. **Folha de São Paulo**. 26.02.2011, p. C-7.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 14. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Comentários ao Decreto n. 6.514/2008 (infrações administrativas contra o meio ambiente)**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Federalismo e Competências Ambientais no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Lumen Juris, 2011.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Política Nacional do Meio Ambiente – PNMA: comentários à Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de direito administrativo.** Rio de Janeiro: Forense, 2012.

ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de direito administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2005.

ARAÚJO, Sarah Carneiro. **Licenciamento ambiental no Brasil: uma análise jurídica e jurisprudencial.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

ARAÚJO, Suely Mara Vaz Guimarães de. **Licenciamento ambiental e legislação.** Disponível em: <www2.camara.gov.br/publicacoes/estnottec/tema14/pdf/208195.pdf>. Acesso em: 18 set. 2014, p. 10.

ARAÚJO, Suely Mara Vaz Guimarães de. **Licenciamento ambiental e legislação: estudo da consultoria legislativa da Câmara dos Deputados.** Brasília: Câmara dos Deputados, 2002,

BACHELET, Michel. **A ingerência ecológica: direito ambiental em questão.** Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. A federação e a revisão constitucional. As novas técnicas dos equilíbrios constitucionais e as revelações financeiras. A cláusula federativa e a proteção da forma de Estado na Constituição de 1988. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro: Renovar, v. 202, 1995, p. 50, 1995.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente.** Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luis Roberto. **Direito constitucional: o problema da federação.** 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

BARROSO, Luis Roberto. **Temas de direito constitucional.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. **Temas de direito constitucional: tomo III.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BARROSO, Luis Roberto. Transporte ferroviário, Federação e competências em matéria ambiental. In: **Temas de Direito Constitucional: tomo IV.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva, 1988, v. 1.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1999.

BAUMAN, Zygmunt. **O mal-estar da pós-modernidade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BECK, Ulrich. A Reinvenção da Política. In: GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Unesp, 1997.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós, 2001.

BELLO FILHO, Ney de Barros. Teoria do Direito e Ecologia: Apontamentos para um Direito Ambiental no Século XXI. Estado de Direito Ambiental: Aspectos Constitucionais e Diagnósticos. FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Fundamentos epistemológicos do direito ambiental**. Tese de doutorado em Direito, UFSC, Florianópolis, 2015.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org). **Direito constitucional e ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BENJAMIN, Antônio Herman. Função Ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman (coord). **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BENJAMIN, Antônio Herman. Introdução ao direito ambiental brasileiro. **Revista de Direito Ambiental**, n. 14, São Paulo, 1999.

BERCOVICI, Gilberto. Constituição e superação das desigualdades regionais. In: GRAU, Eros Roberto; GUERRA FILHO, Willis Santiago (orgs). **Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides**. São Paulo: Malheiros, 2003.

BERCOVICI, Gilberto. Desigualdades regionais, estado e Constituição. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BIM, Eduardo Fortunato; FARIAS, Talden. Competência ambiental legislativa e administrativa. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 208, 2015, p. 212.

BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento ambiental**. 2. ed. Lumen Juris: 2015.

BIM, Eduardo Fortunato. O mito da responsabilidade objetiva no direito ambiental sancionador: imprescindibilidade da culpa nas infrações ambientais. **Revista de direito ambiental**, v. 57, ano 15, jan./mar. 2010.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **A Constituição aberta**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BONIZZATO, Luigi. **A Constituição urbanística e elementos para a elaboração de uma teoria do Direito Constitucional urbanístico**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BORGES, Alice González. Operações urbanas consorciadas: os consórcios intermunicipais como instrumentos de realização do estatuto da cidade. In: WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa (coord). **Direito público: estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BRASIL. **Cartilha de licenciamento ambiental**. Brasília: Tribunal de Contas da União, Secretaria de Fiscalização de Obras e Patrimônio da União, 2004.

BRITO, Felipe Pires Muniz de. Licenciamento ambiental municipal e LC nº. 140/2011: pensar global, agir local. **Revista de Direito**, Viçosa, v. 6, n. 1, 2014.

BRUNA, Sérgio Varella. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BULLARD, Robert. Enfrentando o racismo ambiental no século XXI. In: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). **Justiça ambiental e cidadania**. São Paulo: Delume Lumará, 2004.

CABRAL, Lucíola Maria de Aquino. Aspectos inconstitucionais da lei complementar n. 140/2011 (Competência municipal e licenciamento ambiental). CORREIA, Mary Lúcia Andrade; EDUARDO, Thales José Pitombeira. **Direito Ambiental: desenvolvimento e sustentabilidade: legislação, políticas públicas: mercado e novas perspectivas**. Curitiba: CRV, 2014.

CABRAL, Lucíola Maria de Aquino. **Competências constitucionais dos Municípios para legislar sobre meio ambiente: a efetividade das normas ambientais**. Curitiba: Letra da Lei, 2008.

CADEMARTORI, Sérgio. **Estado de direito e legitimidade: uma abordagem garantista**. 2. ed. Campinas: Millenium, 2006.

CÂMARA, Bárbara Suely Guimarães. **Nível único de competência para o licenciamento ambiental: mutação e possibilidades jurídicas**. Dissertação de mestrado em Regulação da Indústria da Energia, UNIFACS, Salvador, 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. O Princípio da sustentabilidade como Princípio estruturante do Direito Constitucional. **Revista de Estudos Politécnicos**. 2010, Vol VIII, n. 13, 007-018, p. 13. Disponível em: <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n13/n13a02>>. Acesso 17.fev. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Privatismo, associacionismo e publicismo no Direito do Ambiente**: ou o rio da minha terra e as incertezas do Direito Público. Lisboa, Centro de Estudos Jurídicos, 1996, v. I.

CAPRA, Fritjof. **O ponto de mutação**: a ciência, a sociedade e a cultura emergente. São Paulo: Cultrix, 1982.

CARIBÉ, Karla Virgínia Bezerra. Divisão de competência entre os entes federativos para licenciamento ambiental: LC n. 140/2011. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3818, 14 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26147>>. Acesso em: 1 jan. 2016.

CARNEIRO, Ricardo. **Direito ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios públicos**. 2 ed. São Paulo: Atlas. 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação**: economia, sociedade e cultura: o fim do milênio: vol III. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2003.

CASTRO, Deborah Ibrahim Martins de; FERNANDES, Rodrigo. O papel do ente municipal para promover o desenvolvimento sustentável. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 2.

CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal positivo**. Belo Horizonte, Del Rey, 2006.

CIRNE, Mariana Barbosa. A Lei Complementar 140/2011 e as competências ambientais fiscalizatórias. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 72, 2013.

CLARK, Giovani. **O Município em face do direito econômico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CLEMENTINO, Maria do Livramento Miranda. Finanças públicas no nível local de governo. In: SOUZA, Aldemir do vale; MOUTINHO, Lúcia Maria Góes (orgs). **Os desafios das políticas públicas diante da crescente importância do poder local**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2000, p. 111.

COLOMBO, Silvana Brendler. O princípio da precaução no Direito Ambiental. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 488, 7 nov. 2014. Disponível em: <[http://www1.jus.com.br/doutrina/texto .asp?id=5879](http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5879)>. Acesso em: 11 out. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. **Revista dos Tribunais**, ano 86, n. 737, março, São Paulo, 1997.

COMPARATO, Fábio Konder. Função social da propriedade dos bens de produção. **RDM** n. 63. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Confederação Nacional dos Municípios. **Diagnostico da municipalização do meio ambiente**. Brasília: CNM, 2009.

CORDEIRO, Glauber de Lucena. **Processos de integração municipal**: o papel dos parlamentos metropolitanos na associação de interesses locais. Tese de doutorado em Direito da Cidade, UERJ, Rio de Janeiro, 2015.

CORRALO, Giovani da Silva. **Curso de direito municipal**. São Paulo: Atlas, 2011.

CORREIA, Arícia Fernandes; FARIAS, Talden. Governança metropolitana: desafio para a gestão público fluminense. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 78, 2015.

CORREIA, Arícia Fernandes; FARIAS, Talden. Regionalismo como uma nova perspectiva para o federalismo brasileiro: o *leading case* relativo à Região Metropolitana do Rio de Janeiro. AIÊTA, Vânia. **Cadernos de direito da cidade**: estudos em homenagem à professora Maria Garcia: série I. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

CORREIA, Arícia Fernandes. Intangibilidade do poder local: um ensaio jusfilosófico sobre a descentralização do poder como condição necessária ao exercício da democracia. **Revista de Direito**, v. 12, Rio de Janeiro, 2008.

COSTA, Gustavo de Freitas Cavalcanti. **Federalismo & ICMS**: reflexos tributários. Curitiba: Juruá, 1999.

COSTA, Nelson Nery. **Direito municipal brasileiro**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

COSTA, Rogério H. da. PORTO-GONCALVES, Carlos Walter. **A nova desordem mundial**. São Paulo: Editora UNESP, 2006.

CRIPPA, Fernanda de Oliveira. Comentário ao Decreto n. 8.437/2015, que estabeleceu as tipologias de empreendimentos e atividades a serem licenciados pela União. **Buzaglo Dantas Advogados**. Disponível em: <<http://buzaglodantas.adv.br/2015/04/comentario-ao-decreto-n-8-4372015-que-estabeleceu-as-tipologias-de-empreendimentos-e-atividades-a-serem-licenciados-pela-uniao/>>. Acesso em: 1 jan. 2016.

CUNHA, Belinda Pereira da. Desenvolvimento sustentável e dignidade: considerações sobre os acidentes ambientais no Brasil. **Verba Juris** (UFPB), João Pessoa, v. 4, n.1, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 25 ed. Saraiva: São Paulo: 2005.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Licenciamento ambiental de atividades produtivas**. AHMED, Flávio; COUTINHO, Ronaldo (coords). Cidades sustentáveis no Brasil e sua tutela jurídica. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2005.

DAWALIBI, Marcelo. O poder de polícia em matéria ambiental. FINK, Daniel Roberto, ALONSO JR, Hamilton e DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

DE CARLO, Sandra. **Gestão ambiental nos municípios brasileiros: impasse e heterogeneidade**. Tese de doutorado em Desenvolvimento Sustentável, UnB, Brasília, 2006.

DE GIORGI, Raffaele. **Direito, democracia e risco: vínculos com o futuro**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1998

DEL NEGRI, André. **A divisão no espaço urbano**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

DIAMOND, Jared. **Colapso: como as sociedades escolhem o sucesso ou o fracasso**. Rio de Janeiro: Record, 2008.

DIAS, Daniella Maria dos Santos. **Planejamento e desenvolvimento urbano no sistema jurídico brasileiro: óbices e desafios**. Curitiba: Juruá, 2013.

DIAS, Genebaldo Freire. **Pegada ecológica e sustentabilidade humana**. São Paulo: Gaia, 2002.

DIAS, Rodrigo Dantas. **Competência em matéria ambiental no federalismo brasileiro: apontamentos sobre a competência municipal no meio ambiente**. Novas Edições Acadêmicas, 2014.

DINO NETO, Nicolao. **Questões controvertidas: direito ambiental, direitos difusos e coletivos e direito do consumidor**. Salvador: JusPodivm, 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DI SARNO, Daniela Libório. **Elementos de direito urbanístico**. Barueri: Manole, 2004.

FARIAS, Paulo José Leite. **Competência federativa e proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

FARIAS, Talden; MELO, Geórgia Karênia Martins de. A cobrança da taxa de licenciamento ambiental pelos Municípios. **Fórum de Direito Urbano Ambiental – FDUA**, Belo Horizonte, n. 68, 2013.

FARIAS, Talden. **Introdução ao direito ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental**: aspectos teóricos e práticos. 5. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental**: instrumento de controle das atividades econômicas tendo em vista o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Dissertação de mestrado em Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2006.

FAZOLLI, Silvio Alexandre. **Bem jurídico ambiental**: por uma tutela coletiva diferenciada. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos fundamentais e proteção do ambiente**: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente. **Revista da Faculdade de Direito da Usp**. São Paulo, v. 90, 1995.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FERREIRA, Helini Sivini. Competências ambientais. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2012.

FERREIRA, Heline Sivini. O Risco Ecológico e o Princípio da Precaução. FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Estado de direito ambiental**: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense universitário, 2004.

FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles. **Federalismo e poder local (ontem e hoje)**: das metrópoles nacionais e da reorganização político-administrativa a partir da cidade-estado. Rio de Janeiro: UERJ, 2008.

FERREIRA, Pinto. **As eleições municipais e o município na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva: 1992.

FERREIRA, Luís Pinto. **Comentários à Constituição brasileira**: v. 2. São Paulo: Saraiva, 1990.

FIGUEIRÊDO, Lúcia Valle. Discriminação constitucional das competências ambientais: aspectos pontuais do regime jurídico das licenças ambientais. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, n. 35, 2004.

FINK, Daniel Roberto; MACEDO André Camargo Horta de. Roteiro para licenciamento ambiental e outras considerações. *In*: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JÚNIOR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

FINK, Daniel Roberto. O controle jurisdicional do licenciamento ambiental. *In*: FINK, Daniel Roberto; ALONSO JR, Hamilton; DAWALIBI, Marcelo (orgs). **Aspectos jurídicos do licenciamento ambiental**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

FIORILLO, Celso Antonio Pachêco. **Curso de Direito Ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FOLADORI, Guillermo. **Limites do desenvolvimento sustentável**. São Paulo: Unicamp, 2001.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A constituição Federal e a efetividade das normas ambientais**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2000.

FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1974.

GARCÍA-PELAYO, Manuel. **As transformações do Estado contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GIDDENS, Anthony. **Un mundo deslocado: los efectos de la globalización en nuestras vidas**. Madrid: Taurus, 2000.

GIDDENS, Anthony. **Sociologia**. 6. ed. Porto Alegre: Penso, 2012.

GOULD, Kenneth A. Classe social, justiça ambiental e conflito político. *In*: ACSELRAD, Henri; PÁDUA, José Augusto de; HERCULANO, Selene (orgs). **Justiça ambiental e cidadania**. São Paulo: Delume Lumará, 2004.

GRANZIERA, Maria Luíza Machado. **Direito das águas: disciplina jurídica das águas doces**. São Paulo: Atlas, 2001.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GRAU, Eros Roberto. Proteção do meio ambiente (Caso do Parque do Povo). **Revista dos Tribunais**, n. 702. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

GRAU, Eros Roberto. Regiões Metropolitanas: uma necessária revisão de concepções. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 68, n. 521, p. 11-39, mar. 1979.

GRECO, Leonardo. Competências constitucionais em matéria ambiental. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 687, 2003.

GUERRA, Sidney. Competência ambiental à luz da Lei Complementar n. 140/2011. **Nomos** (órgão oficial do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará), Fortaleza, v. 32, 2012.

GUERRA, Sidney; GUERRA, Sérgio. **Intervenção estatal ambiental**: licenciamento ambiental e compensação de acordo com a Lei Complementar n. 140/2011. São Paulo: Atlas, 2012.

GUERRA, Sidney. O licenciamento ambiental de acordo com a LC 140/2011. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 66, 2012.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

HARGER, Marcelo. **Consórcios públicos na Lei n. 11.107/2005**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

HELLMEISTER JÚNIOR, Walter; PINHEIRO, Maria de Lourdes D'Arce. O exercício da competência municipal para o licenciamento ambiental de atividades e empreendimentos de impacto local. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controversos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

HORTA, Raul Machado. Regiões Metropolitanas Brasileiras. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 12, n. 46, 1975.

HUMBERT, Georges Louis Hage. Competências Ambientais Municipais e a LC140/2011: um atentado à Constituição Federal de 1988. **Revista Síntese Direito Ambiental**, v. 23, 2015.

JUNGSTEDT, Luiz Oliveira Castro. Conselhos municipais de meio ambiente. MADEIRA FILHO, Wilson. **Direito e justiça ambiental**. Niterói: Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito, 2002.

KISS, Alexandre. Justiça ambiental e religiões cristãs. KISHI, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da; SOARES, Inês Virgínia Prado (orgs). **Desafios do Direito Ambiental no século XXI**: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado. São Paulo: Malheiros, 2005.

KRELL, Andreas J. As competências administrativas do artigo 23 da CF, sua regulamentação por lei complementar e o “poder-dever de polícia”. **Revista de Interesse Público**, São Paulo n. 20, 2003.

KRELL, Andreas J. **Discrecionabilidade administrativa e proteção ambiental**: o controle dos conceitos jurídicos indeterminados e as competências dos órgãos ambientais: um estudo comparativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

KRELL, Andreas J. Licença ou autorização ambiental? Muita discussão em torno de um falso dilema. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo v. 49, 2008.

KRELL, Andreas J. O licenciamento ambiental no Sisnama: competência e controle. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (Org.). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Editora Perspectiva, 1998.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 6. ed. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2011.

LANZZARETTI, Mauren. Conflito de competência comum para fiscalizar em matéria ambiental e a Lei Complementar n. 140 de 8 de dezembro de 2011. LIMA, Mayra Moraes; SILVA, Renata Viviane da; FRAGA, Tatiana Corrêa da Silva; LANZZARETTI, Mauren (orgs). **A aplicabilidade das normas ambientais e suas perspectivas para o futuro**: na visão da advocacia ambiental do Mato Grosso. Cuiabá: OAB/MT, 2013.

LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LEITE, José Rubens; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Aproximações à sustentabilidade material no Estado de Direito Ambiental brasileiro. LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito Ambiental**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Estado de Direito Ambiental e complexidade. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental**: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica. Caxias do Sul: Educus, 2014.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEITE, José Rubens Morato. Sociedade de risco e Estado. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

LEUZINGER, Márcia Dieguez; CUREAU, Sandra. **Direito ambiental**. Rio de Janeiro: Campus/Elsevier, 2008.

LIMA, Emanuel Fonsêca. Injustiça climática e povos autóctones. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica**. Caxias do Sul: Educus, 2014.

LIMA, Lucas Azevedo; CALILI, Simone Amália. Uma análise sobre a responsabilidade do conselho estadual de determinar a tipologia para o município promover o licenciamento das atividades de impacto ambiental – a inconstitucionalidade do art. 9º, XIV, da lei complementar 140/2011. **Interfaces Científicas: Direito**. Aracaju, v.1, n.3, 2013.

LIMA, Marcus de Almeida. **O licenciamento municipal das atividades de baixo impacto ambiental no federalismo cooperativo**. Dissertação de mestrado em Direito da Cidade, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

LIMA, Maria Luísa Milani de. As limitações do licenciamento ambiental como instrumento da gestão de riscos: considerações à luz da teoria social de Ulrich Beck. In: BENJAMIN, Antônio Herman (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005, v. 2.

LYNCH, Barbara Deutsch. Instituições internacionais para a proteção ambiental: suas implicações para a justiça ambiental em cidades latino-americanas. ACSELRAD, Henri (org). **A duração das cidades: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas**. Rio de Janeiro: DP&A, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. A competência ambiental na Constituição Federal e uma possível lei complementar. BRAGA FILHO, Edson de Oliveira; AHMED, Flávio; ACETI JR., Luiz Carlos; MURAD, Samir Jorge; GRAU NETO, Werner (coords). **Advocacia ambiental: segurança jurídica para empreender**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito à informação e meio ambiente**. São Paulo: Malheiros, 2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. **Direito Ambiental brasileiro**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Legislação florestal (Lei 12.651/2012) e competência e licenciamento ambiental (Lei Complementar 140/2011)**. São Paulo: Malheiros: 2012.

MARÇAL, Cláudia. Análise da distribuição de competências no licenciamento ambiental – necessidade de estabelecimento de regras claras. In: BENJAMIN,

Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005, v. 1.

MARÇAL, Cláudia. **Licenciamento e fiscalização ambiental pelos consórcios públicos**. Dissertação de mestrado em Desenvolvimento Sustentável, UNB, Brasília, 2006.

MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Estudos e pareceres de direito público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Celso Duvivier de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. V. 2. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2013.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Conferência nacional do meio ambiente: Tese: Fortalecendo o Sistema Nacional de Meio Ambiente**. Brasília: MMA, 2003.

MIRRA, Álvaro Luíz Valery. **Impacto ambiental: aspectos da legislação brasileira**. 2 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, José Diniz de. **A função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1999.

MORAES, Luís Carlos Silva de. **Curso de Direito Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Atlas.

MORAND-DEVILLER, Jacqueline. **Le droit de l'environnement**. 11. Ed. Paris: Presses Universitaires de France, 2015.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O licenciamento ambiental e a participação dos entes federativos interessados. **Revista de Direito Ambiental**, vol. 79, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015.

MOTA, Maurício. Pressupostos da responsabilidade civil do estado por danos ao meio ambiente. **Revista de Direito da Cidade**, Rio de Janeiro, vol. 04, n. 02, 2012.

MOTA, Mauricio. **Questões de direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MUKAI, Sylvio Toshio. Licenças ambientais municipais: incabível delegação de competência pelos Estados. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

MUKAI, Toshio. A competência comum na Constituição de 1988 (artigo 23 e parágrafo único): distorções de interpretações. ROSSI, Fernando F.; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro; GUETTA, Maurício. **Aspectos controvertidos do direito ambiental**: tutela material e tutela processual. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

MUKAI, Toshio. **Direito ambiental sistematizado**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012.

MUKAI, Toshio. Política ambiental: responsabilidade do Poder Público por danos ao meio ambiente. **Fórum de direito urbano e ambiental**. Belo Horizonte, n. 11, 2003.

MUSSETTI, Rodrigo Andreotti. Da hermenêutica jurídico-ambiental. Disponível em: <http://www.direito.adv.br>. Acesso em: 8.nov.2014.

NARDY, Afrânio. Geograficidade, heurística dos riscos socioambientais e afirmação do princípio da precaução no procedimento de estudo de impacto ambiental. SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio (orgs). **Princípios de Direito Ambiental**: na dimensão internacional e comparada. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

NASCIMENTO, Sílvia Helena Nogueira **Competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar n. 140/2011**. São Paulo: Atlas, 2015.

NASCIMENTO, Silvia Helena Nogueira. **O Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e a competência para o licenciamento ambiental na Lei Complementar 140/2011**. Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo 2013.

NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Processo administrativo ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. Prefácio. **Desenvolvimento sustentável**: a institucionalização de um conceito. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. BRASÍLIA: IBAMA, 2002.

NOBRE, Marcos. Desenvolvimento sustentável: origens e significado atual. NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício de Carvalho. **Desenvolvimento sustentável**: a institucionalização de um conceito. BRASÍLIA: IBAMA, 2002.

NOGUEIRA, Ana Carolina Casagrande. O conteúdo jurídico do princípio da precaução no direito ambiental brasileiro. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). **Estado de Direito Ambiental**: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

NUSDEO, Fábio. **Curso de economia**: introdução ao direito econômico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

OLIVEIRA, Flávia de Medeiros Paiva; NOGUEIRA, Carla Felinto. A importância dos consórcios públicos intermunicipais para a defesa do meio ambiente. **Revista Direito e Liberdade**, vol. 6, Mossoró, 2007.

OLIVEIRA, Raisa Lustosa de. **Licenciamento ambiental**: avaliação ambiental estratégica e (in)eficiência da proteção do meio ambiente. Curitiba: Juruá, 2014.

OLIVEIRA, Rubênia Medeiros de. **O licenciamento ambiental pelos Municípios**: uma análise do federalismo cooperativo adotado pela Constituição Federal. Dissertação de mestrado em Direito. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2012.

OLIVEIRA, Thiago de. **Federação, democracia e controle social à luz da teoria do poder local**: a superação do centralismo na federação brasileira. Dissertação de mestrado em Direito Público, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

OTT, Konrad. The case of strong sustainability. In: OTT, Konrad; TRAPA, Phillip (orgs). **Greifswald's environmental ethics**. Greifswald: Steinbecker Verlag Ulrich House, 2003.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

PERALTA, Carlos E. A justiça ecológica como novo paradigma da sociedade de risco contemporânea. PERALTA, Carlos E.; ALVARENGA, Luciano J.; AUGUSTÍN, Sérgio (orgs). **Direito e justiça ambiental**: diálogos interdisciplinares sobre a crise ecológica. Caxias do Sul: Educs, 2014.

PEREIRA, Henrique Albino. Competência para fiscalização ambiental (Lei Complementar nº 140/11). **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4116, 8 out. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29730>>. Acesso em: 6 jan. 2016.

PIRES, Maria Coeli Simões; NOGUEIRA, Jean Alessandro Serra Cyrino. O federalismo brasileiro e a lógica cooperativa-competitiva. PIRES, Maria Coeli Simões; BARBOSA, Maria Elisa Braz (coord.). **Consórcios públicos**: instrumento do federalismo cooperativo. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

PIVA, Rui Carvalho. **Bem ambiental**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

POCHMANN, Márcio. **Reconquistar a cidade**: o conhecimento como estratégia de mudanças. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2012.

PRESTES, Vanêscas Buzelato. Instrumentos legais e normativos de competência municipal em matéria ambiental. **Fórum de Direito Urbanístico e Ambiental**, Belo Horizonte, n. 01, 2002.

PRESTES, Vanêscas Buzelato. Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. In: PRESTES, Vanêscas Buzelato (org). **Temas de direito urbano-ambiental**. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. A pobreza no direito e a pobreza do direito. **Direito a Liberdade**, Mossoró, v. 4, nº 1, 2006.

RABAHIE, Marina Mariani de Macedo. Função Social da Propriedade. DALLARI, Adilson Abreu Dallari; FIGUEIRÊDO, Lúcia Valle (orgs). **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

RIBEIRO, Alfredo Rangel. **Consumo helicoidal**: da tutela para o consumo à proteção em face do consumo. Tese de doutorado em Direito, UFPB, João Pessoa, 2016.

REGIS, André. **O novo federalismo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

REVERBEL, Carlos Eduardo Dieder. **O federalismo numa visão tridimensional do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. O Mercosul, os agrotóxicos e o princípio da precaução. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo, nº 28, 2002.

RIBEIRO, Luiz César de Queiroz. Relatório de Pesquisa: **Observatório das metrópoles**: Território, coesão social e governança democrática. Rio de Janeiro: Observatório das Metrópoles, 2012.

ROCHA, Rogéria Mara Lopes. **Intermunicipalidade da gestão urbano-ambiental no âmbito das bacias hidrográficas**. Dissertação de mestrado em Direito Público. PUC/MG, Belo Horizonte, 2009.

RODRIGUES, Lucas de Faria. Autuações concorrentes e as infrações administrativas ambientais: a disciplina da Lei Complementar n. 140/2011. **Revista da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (RESPGE-SP)**, v. 4, São Paulo, 2013.

SACHS, Ignacy. **Em busca de novas estratégias de desenvolvimento**. Estud. av., São Paulo, v. 9, n. 25, Dez. 1995.

SALVADOR, Aline Valéria Archangelo. **Manual prático de licenciamento ambiental**. Dissertação de mestrado profissional em Conservação da Biodiversidade e Desenvolvimento Sustentável, Instituto de Pesquisas Ecológicas, Nazaré Paulista, 2013.

SANTIAGO, Thais Muniz Ottoni. Análise da eficácia do licenciamento ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 72, 2013.

SANTOS, Ângela Moulin S. Penalva. Federalismo no Brasil: uma abordagem da perspectiva dos Municípios. **Revista de Direito da Cidade**, Rio de Janeiro, vol.03, n. 1, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**: na Constituição Federal de 1988. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito constitucional ambiental**: estudos sobre a constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do poder judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos (e deveres) socioambientais. *In*: SILVA, Vasco Pereira da; SARLET, Ingo Wolfgang (orgs). **Direito público sem fronteiras**. Lisboa: ICJP, 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SENRA, Nelson Luiz Arruda. Os crimes contra o meio ambiente em áreas militares ambientais. *In*: FREITAS, Vladimir Passos de (coord). **Direito ambiental em evolução n 2**. Curitiba: Juruá, 2000.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Aspectos Controvertidos do Licenciamento Ambiental. Associação Brasileira do Ministério Público para o Meio Ambiente. Disponível em <<http://www.abrampa.org.br>>. Acessado em 14.10.2015.

SILVA, Bruno Campos. O licenciamento ambiental único e outros aspectos relevantes da Lei Complementar n. 140/2011. **Questões controvertidas**: direito ambiental, direitos difusos e coletivos e direito do consumidor. Salvador: JusPodivm, 2013.

SILVA, Carlos Sérgio Gurgel da. Federalismo cooperativo ambiental no Brasil: breves notas sobre a Lei Complementar 140/2011. **RIDB**, Lisboa, n. 9, 2013.

SILVA, Sandra Krieger Gonçalves. **O Município na Constituição de 1988**: autonomia, competência legislativa e interesse local. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

SILVA, Viviane Vieira da. **Omissão no poder de polícia**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

SILVEIRA, Patrícia Azevêdo da. **Competência ambiental**. Curitiba: Juruá, 2002.

SIRKIS, Alfredo. O desafio ecológico das cidades. **Meio ambiente no século 21: 21 especialistas falam da questão ambiental nas suas áreas de conhecimento.** TRIGUEIRO, André (coord). Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. Política nacional do meio ambiente (Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981). MORAES, Rodrigo Jorge; AZEVÊDO, Mariangela Garcia de Lacerda e; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida (coords). **As leis federais mais importantes de proteção ao meio ambiente comentadas.** Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SOARES, Daniela Dutra; BAPTISTA, Marcela Bentes Alves. Responsabilidade administrativa. PHILIPPI JR., Arlindo; FREITAS, Vladimir Passos de; SPÍNOLA, Ana Luiza Silva. **Direito ambiental e sustentabilidade.** Baurueri, SP: Manole, 2016.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Introdução ao direito socioambiental. LIMA, André (org). **O direito para o Brasil socioambiental.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.

SOUZA, José Fernando Vidal; ZUBENS, Erika von. Licenciamento Ambiental e a Lei Complementar n. 140/2011. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, v. 12(23), 2012.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Fundamentos de direito público.** São Paulo: Malheiros, 1992.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil:** v. 4. 2. ed. São Paulo: Método, 2009.

TEIZEN, Thaís. **Atividade fiscalizatória ambiental na vigência da Lei Complementar n. 140/2011.** Dissertação de mestrado em Direitos Difusos e Coletivos, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014.

THOMÉ, Romeu. Comentários sobre a nova lei de competências em matéria ambiental (LC 140, de 08.12.2011). **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 66, 2012.

THOMÉ, Romeu. **Manual de direito ambiental.** 2. Ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

TOCQUEVILLE, Aléxis de. **A democracia na América.** 3. ed. São Paulo: Itatiaia e Universidade de São Paulo, 1987.

TORRES, Marcos Alcino; MOTA, Maurício. A função social da posse no Código Civil. MOTA, Maurício (org). **Transformações do direito da propriedade privada.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

TORRES, Ricardo Lobo. A cidadania multidimensional na era dos direitos. TORRES, Ricardo Lobo. **Teoria dos direitos fundamentais.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento ambiental**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção ambiental**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

TRINDADE, Gustavo. Competência administrativa para realização do licenciamento ambiental: impacto ambiental x dominialidade. **Revista do Congresso Nordestino de Direito Ambiental da ABRAMPA**. Recife, 2005.

VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI**. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

VULCANIS, Andréa. Competência para fiscalização do empreendimento licenciado. In: BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e (org). **Paisagem, natureza e Direito**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2005.

WALCACER, Fernando Cavalcanti; GUIMARÃES, Virgínia Totti; SILVA, Ana Cristina Máximo da; MORAES, Tatiana Vieira de; MANZOLILLO, Bruno Lúcio Moreira. Notas sobre a LC 140. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 70, 2013.

WINTER, Gerd. Um fundamento e dois pilares: o conceito de desenvolvimento sustentável 20 anos após o Relatório Brundtland. MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Shimada (orgs). **Desenvolvimento sustentável, OGM e responsabilidade civil na União Européia**. Campinas: Millennium, 2009.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito**. São Paulo: Alfa Ômega, 1997.

ZIMMERMANN, Augusto. **Teoria geral do federalismo democrático**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Morimizato. Competências legislativa, administrativa e judicial em matéria ambiental: tendências e controvérsias. In: CAMPÊLLO, Livia Gaigher Bósio; SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; PADILHA, Norma Sueli (orgs). **Direito ambiental no século XXI: efetividade e desafios**. Belo Horizonte, Arraes, 2014.