



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DA UFSC

Mateus Stallivieri da Costa

**O licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ao ambiente:** Uma análise doutrinária e judicial dos procedimentos especiais

Florianópolis  
2020



Mateus Stallivieri da Costa

**O licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ao ambiente: Uma análise doutrinária e judicial dos procedimentos especiais**

Dissertação submetida ao Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina para a obtenção do título de mestre em Direito

Orientador: Prof. Pedro de Menezes Niebuhr, Dr.

Florianópolis  
2020

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor  
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Costa, Mateus. O licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ao ambiente: Uma análise doutrinária e judicial dos procedimentos especiais / Mateus Costa; orientador, Pedro de Menezes Niebuhr, 2020. 271 p.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito, Florianópolis, 2020.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Licenciamento Ambiental. 3. Dever Fundamental. 4. Desenvolvimento Sustentável. I. de Menezes Niebuhr, Pedro. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

Mateus Stallivieri da Costa

**O licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ao ambiente: Uma análise doutrinária e judicial dos procedimentos especiais**

O presente trabalho em nível de mestrado foi avaliado e aprovado por banca examinadora composta pelos seguintes membros:

Prof. Pedro, de Menezes Niebuhr, Dr.  
Universidade Federal de Santa Catarina

Prof. José Sérgio da Silva Cristóvam, Dr.  
Universidade Federal de Santa Catarina

Prof. Belinda Pereira Cunha, Dr<sup>a</sup>  
Universidade Federal da Paraíba

Certificamos que esta é a **versão original e final** do trabalho de conclusão que foi julgado adequado para obtenção do título de mestre em Direito.

---

Coordenação do Programa de Pós-Graduação

---

Prof. Pedro, de Menezes Niebuhr Dr.  
Orientador

Florianópolis, 2020.

Agora, isto não é o fim. Nem sequer é o começo do fim. Mas é,  
talvez, o fim do começo.  
(Winston Churchill, 1942)

## RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo verificar, dentro das modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento, qual a sua aptidão em instrumentalizar o dever fundamental de proteção ambiental. Para isso adotaram-se como objetivos específicos a verificação da previsão constitucional do dever fundamental de proteção ambiental e a sua ligação com o desenvolvimento sustentável; a sistematização do licenciamento ambiental como instrumento da PNMA; o apontamento das modalidades de licenciamento ambiental previstas na legislação nacional; e, a identificar possíveis incompatibilidades entre os modelos de licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ambiental. O método de abordagem utilizado foi o dedutivo, sendo a pesquisa desenvolvida através das técnicas bibliográfica e documental, e por meio da metodologia qualitativa e descritiva. Foi acolhida como hipótese principal que dentro das múltiplas modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento brasileiro, algumas são aptas para realizar o dever fundamental de proteção ambiental, enquanto que outras, mais controvertidas, podem não ser. Após a revisão da bibliografia selecionada se constatou que o Brasil adotou por meio da Constituição Federal de 1988 um dever fundamental de proteção ambiental, que possui como referência o instituto do desenvolvimento sustentável. O licenciamento ambiental se trata de um dos deveres derivados existentes na Constituição Federal, sendo um instrumento apto para a proteção do meio ambiente em sua forma complexa, multidisciplinar e que exige atuação preventiva. O ordenamento nacional permite a instituição de múltiplas modalidades de licenciamento ambiental, variando em nível de complexidade e que precisam ser adaptados para cada atividade. Ao fim da pesquisa se concluiu que o dever fundamental de proteção ambiental possui uma natureza dupla, ao mesmo tempo que exige a realização de obrigações que preservem os recursos naturais, também protege o responsável pela atividade, determinando que o licenciamento seja realizado pela modalidade menos onerosa desde que garantida a proteção ambiental. Dessa forma a hipótese inicial se tornou comprometida, pois não se visualiza modalidades que por si só são adequadas para a instrumentalização do dever fundamental de proteção ambiental, mas sim modalidades aptas perante cada atividade para garanti-lo.

**Palavras-chave:** Licenciamento Ambiental. Dever Fundamental. Desenvolvimento Sustentável.

## ABSTRACT

The present dissertation aims to verify, within the environmental licensing modalities foreseen in the ordering, what is its ability to instrumentalize the Fundamental Duty of Environmental Protection. To this end, specific objectives were adopted to verify the constitutional provision of the Fundamental Duty of Environmental Protection and its connection with sustainable development; the systematization of Environmental Licensing as an instrument of the PNMA; pointing out the environmental licensing modalities provided for in national legislation; and, to identify possible incompatibilities between the models of Environmental Licensing and the Fundamental Duty of Environmental Protection. The approach method used was the deductive one, the research being developed through bibliographic and documentary techniques, and through qualitative and descriptive methodology. It was accepted as the main hypothesis that within the multiple modalities of environmental licensing provided for in the Brazilian system, some are able to carry out the fundamental duty of environmental protection, while others, more controversial, may not be. After reviewing the selected bibliography, it was found that Brazil adopted, through the Federal Constitution of 1988, a Fundamental Duty of Environmental Protection, which has as reference the institute of sustainable development. Environmental licensing is one of the derived duties existing in the Federal Constitution, being an apt instrument for the protection of the environment in its complex, multidisciplinary form and which requires preventive action. The national system allows the establishment of multiple types of environmental licensing, varying in level of complexity and which need to be adapted for each activity. At the end of the research, it was concluded that the Fundamental Duty of Environmental Protection has a dual nature, at the same time that it requires the fulfillment of obligations that preserve natural resources, it also protects the person responsible for the activity, determining that the licensing be carried out by the least costly modality. provided that environmental protection is guaranteed. Thus, the initial hypothesis became compromised, as modalities that are not adequate for the instrumentalization of the Fundamental Duty of Environmental Protection are envisioned, but modalities suitable for each activity to guarantee it.

**Keywords:** Environmental Licensing. Fundamental Duty. Sustainable development.



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>7</b>
<b>2. O DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL.....</b>	<b>12</b>
2.1. A QUESTÃO AMBIENTAL POR MEIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	14
2.2. O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NO DIREITO INTERNACIONAL.....	29
2.3. A CONSTRUÇÃO LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE.....	46
2.4. O MEIO AMBIENTE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	56
2.5. O DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL.....	71
<b>3. O LICENCIAMENTO AMBIENTAL COMO DO DEVER CONSTITUCIONAL .....</b>	<b>87</b>
3.1. PREVISÃO SISTEMICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	88
3.2. A NATUREZA JURÍDICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	104
3.3. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA EM MATÉRIA DE LICENCIAMENTO.....	113
3.4. COOPERAÇÃO E COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA.....	128
<b>4. MODALIDADES DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL .....</b>	<b>143</b>
4.1. PROCEDIMENTO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	145
4.1.1. Dispensa de licenciamento ambiental.....	163
4.1.2. Procedimentos especiais de licenciamento ambiental.....	170
4.1.3. Licenciamento ambiental por adesão e compromisso.....	180
4.2. INOVAÇÕES LEGISLATIVAS EM MATÉRIA DE MODALIDADES DE LICENCIAMENTO.....	189
4.2.1. Decreto Estadual Nº 46.890/2019 do Rio de Janeiro.....	189
4.2.2. Novo Código Ambiental do Rio Grande do Sul.....	194
4.2.3. Declaração de Direitos da Liberdade Econômica.....	200
4.2.4. Projeto de Lei Geral do Licenciamento Ambiental - PL 3.729/2004.....	209
<b>5. MANIFESTAÇÃO DOS TRIBUNAIS QUANDO AS MODALIDADES DE LICENCIAMENTO .....</b>	<b>225</b>
5.1. CÓDIGO AMBIENTAL DE SANTA CATARINA – LEI 14.675/2009..	226
5.2. LEI 2.713 DE 2013 DO ESTADO DO TOCANTINS.....	238
5.3. LEI 14.882 DE 2011 DO ESTADO DO CEARÁ.....	247
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>253</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>261</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A temática do meio ambiente recebeu no último ano um destaque especial dentro da sociedade. Independentemente dos motivos que levaram a essa exposição é visível que o assunto ganhou o dia a dia dos brasileiros, gerando debates sobre sustentabilidade, degradação ambiental, restrições de propriedade e eventuais entraves quanto ao desenvolvimento. Nesses momentos, opiniões e propostas divergentes e até mesmo exaltadas podem vir a ser apresentadas, gerando preocupações quanto ao futuro da proteção ambiental. Dentro desse clima volátil e polêmico que a presente pesquisa se propõe a estudar e revisar o instrumento do licenciamento ambiental por meio de uma perspectiva pouco abordada em âmbito nacional: O dever fundamental de proteção ambiental.

A atualidade da matéria não envolve apenas a implementação de uma nova perspectiva, mas também o contexto existente no Congresso Nacional, onde novos projetos que envolvem a temática estão sendo apresentados e recebendo andamento, existindo a possibilidade de se transformarem em verdadeiras inovações ou sofrerem questionamentos e futuras judicializações. Fenômeno semelhante também é visível nos demais entes federados, em especial nos Estados, que, através da sua competência legislativa, tem adaptado e criado institutos novos para a realização dos objetivos constitucionais ligados à proteção do meio ambiente.

O licenciamento ambiental em particular tem recebido muita atenção devido a existência de várias divergências quanto à sua aplicação, além da importância do instrumento para o cenário socioeconômico brasileiro. A soma desses dois fatores tem gerado críticas não apenas de ambientalistas, preocupados com possíveis efeitos negativos ao meio ambiente nas disposições com entendimento ambíguo, como também do mercado, que enfrenta a insegurança jurídica e dificuldades de concretização dos seus investimentos. O regime atual de aplicação do licenciamento é construído principalmente por meio de normas infralegais, o que o torna tornando-o altamente complexo e, por vezes, disperso.

Essas considerações revelam a necessária construção e definição de um regime jurídico aplicável ao licenciamento ambiental, que permita o seu entendimento de acordo a visão integrada e sistêmica que a Constituição de 1988 determinou para o trato do meio ambiente. Os Deveres Fundamentais, como institutos autônomos, se apresentam como mecanismos aptos para impor os limites e aplicabilidades do licenciamento,

principalmente quando lidos a partir da visão do desenvolvimento sustentável. Ocorre que não é possível falar do licenciamento ambiental como um único ato ou manifestação da Administração Pública, sendo composto por diversos atos, que inclusive podem ser concatenados e organizados de forma diferente de acordo com a regulamentação existente.

Assim, o objetivo da presente pesquisa é verificar, dentro das modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento, qual a sua aptidão em instrumentalizar o dever fundamental de proteção ambiental. Para isso foram adotados como objetivos específicos: a (i) verificação da previsão constitucional do dever fundamental de proteção ambiental e a sua ligação com o desenvolvimento sustentável; a (ii) sistematização do licenciamento ambiental como instrumento da PNMA; o (iii) apontamento das modalidades de licenciamento ambiental previstas na legislação nacional; e, por fim, através das informações encontradas; (iv) identificar possíveis incompatibilidades entre os modelos de licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ambiental.

Para atingir os objetivos pretendidos foi adotado o método de abordagem dedutivo, partindo da constatação de elementos gerais para atingir elementos específicos. A temática é desenvolvida através das técnicas bibliográfica e documental, de modo que o estudo será embasado no levantamento da bibliografia especializada, livros, artigos, teses, dissertações nacionais e internacionais. A metodologia aplicada por sua vez será qualitativa e descritiva. Como hipótese principal se define que dentro das múltiplas modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento brasileiro, algumas são aptas para realizar o dever fundamental de proteção ambiental, enquanto que outras, mais controvertidas, podem não ser.

A pesquisa foi dividida em 4 partes, sendo a primeira a presente introdução e a segunda se debruçando especificamente sobre o dever fundamental de proteção ambiental. No primeiro tópico são trabalhadas as fontes materiais do Direito Ambiental, analisando a questão ambiental com base no paradigma do desenvolvimento sustentável. Posteriormente, a partir da construção da proteção ambiental no âmbito do direito internacional, é debatida a evolução do conceito de desenvolvimento sustentável. O terceiro tópico adentra nas previsões legislativas brasileiras quanto à proteção do meio ambiente, realizando uma análise histórica que permite a determinação do contexto social existente até a eventual aprovação da Constituição Federal de 1988. No tópico 4 do primeiro capítulo são apresentadas as inovações no tocante a proteção ambiental existente na Constituição de 1988, assim como as características do bem ambiental constitucionalmente tutelado. Por fim, no último tópico do segundo capítulo é abordado

especificamente o dever fundamental de proteção ambiental, utilizando os elementos apresentados na análise quanto à constituição e estipulação do conceito de desenvolvimento sustentável.

O terceiro capítulo introduz o instituto do licenciamento ambiental, abordando a sua previsão sistematizada dentro do ordenamento jurídico nacional no primeiro tópico. No tópico 3.2 é investigada a natureza jurídica da licença ambiental e a previsão do licenciamento ambiental como um processo administrativo e não apenas um procedimento. Nos dois últimos tópicos do terceiro capítulo são elencadas questões referentes à competência constitucional, tanto material como formal. A competência legislativa possui especial importância pois determina a abrangência da capacidade dos Estados em instituir procedimentos específicos de licenciamento ambiental, enquanto a competência comum na matéria é ordenada pela Lei Complementar 140 de 2011.

O quarto capítulo é dividido em dois tópicos, sendo cada um deles organizado dentro de subtópicos. O primeiro tópico aborda os procedimentos de licenciamento ambiental, instituindo uma terminologia e apresentando as diferentes modalidades existentes no cenário nacional, assim como a previsão para a sua instituição. Nele são apresentados 3 subtópicos que se debruçam sobre particularidades do licenciamento ambiental, iniciando por uma descrição do procedimento ordinário, ou trifásico, determinado principalmente pela Resolução CONAMA 237 de 1997, passando para as possibilidades de dispensa de licenciamento ambiental, adentrando na avaliação dos procedimentos especiais de licenciamento e por fim descrevendo a modalidade específica de licenciamento ambiental por adesão e compromisso.

No segundo tópico do quarto capítulo é realizada uma revisão crítica sobre as inovações legislativas que se relacionam com o licenciamento ambiental e possíveis modalidades de procedimentos existentes nas suas previsões. Para determinar o escopo da revisão foi utilizado um critério temporal, buscando as atualizações no âmbito dos entes federados mais recentes, sendo assim escolhidos dois exemplos no âmbito estadual e um no federal, sendo por último trazido um Projeto de Lei Geral do Licenciamento Ambiental na esfera federal. O primeiro subtópico aborda o Decreto Estadual nº 48.890 de dezembro de 2019 do Estado do Rio de Janeiro, que traz a instituição de novas modalidades de procedimento e supre algumas omissões existentes no ordenamento federal. No segundo subtópico são debatidas as modificações trazidas pelo novo Código Ambiental do Rio Grande do Sul, aprovado em janeiro de 2020. Em ambas as análises são esboçadas sugestões de alteração de redação, críticas quanto às inovações e institutos, além de uma

previsão quanto a possíveis judicializações. Seguindo os moldes dos dois tópicos anteriores, o terceiro subtópico se debruça sobre a Declaração de Direito da Liberdade Econômica, lei federal que promete desburocratizar o setor de emissão de autorizações no Brasil. Por fim é apresentado o Projeto de Lei 3.729 de 2004 que deve ser apreciado no Congresso Nacional em 2020. Novamente são analisados os institutos, sugerido alterações e feitas observações quanto a legalidade da proposta.

O quinto capítulo, capítulo de encerramento da pesquisa, realiza uma revisão crítica de 3 decisões judiciais, escolhidas por critério de materialidade e proximidade, ou seja, não se propõe a dissertação apresentar uma análise conclusiva sobre a postura dos tribunais consultados, mas sim comentar os critérios trazidos para os autos pelos requerentes, partes e votos. A primeira decisão é uma Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta perante o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, onde são abordadas as possibilidades de “simplificação” e dispensa do licenciamento ambiental. A segunda decisão é uma ADI proposta no Supremo Tribunal Federal contra uma lei do Estado do Tocantins que dispensa o licenciamento para atividades agrossilvopastoris. Por fim, a última análise é realizada utilizando também uma ADI proposta no Supremo Tribunal Federal, desta vez contra Lei do Estado do Ceará, possuindo como objeto a possibilidade de definição de procedimentos próprios por parte dos Estados quanto ao licenciamento ambiental.

A estrutura escolhida permitiu que fossem determinados conceitos bases para a compreensão do licenciamento ambiental nos primeiros capítulos, como a construção do desenvolvimento sustentável e do dever fundamental de proteção ambiental, tanto nacional como internacionalmente. Esses conceitos foram utilizados para determinar as balizas do instrumento de processo de licenciamento e partindo assim para as diferentes formalidades. Para além dos atos do Poder Executivo, foram trazidas também as movimentações do Legislativo e Judiciário quanto ao tema, permitindo uma visão ampla e complexa quanto ao conceito da proteção ambiental no recorte escolhido.

## 2. O DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

A *questão ambiental*<sup>1</sup> é tema recorrente nos diferentes veículos de informação tanto no Brasil como no restante do mundo. Na atualidade a relação entre o homem e a natureza é foco de constantes debates, críticas e construções, tanto éticas e morais como legislativas e políticas. Uma simples observação dos principais jornais televisivos demonstra o preocupante estado da convivência do homem em seu habitat, podendo ser facilmente constatados casos reveladores de deterioração, falta de preservação e tragédias ambientais. É possível identificar uma premissa básica relativa à nossa existência como seres humanos no espaço natural, somos causadores de efeitos negativos diversos no planeta, efeitos que podem vir a ser irreversíveis a curto, médio e longo prazo.

Assumir essa premissa causa efeitos diretos na forma com que precisamos entender o papel do homem e de suas atitudes dentro do ambiente. Sendo o homem causador de modificações relevantes e que afetam inclusive o seu próprio desenvolvimento e até sobrevivência no planeta, torna-se decorrência direta a necessidade de restrições a essas modificações negativas, ou seja, a convivência do homem no espaço natural precisa ser regulada para que garanta a sua própria continuidade. A forma com que essa regulação pode ser realizada que surge a base das discussões que norteiam a temática do Direito ao Ambiente<sup>2</sup>. As dificuldades na promoção desse debate ampliam-se devido à natureza do objeto, o ambiente por ser complexo e dotado de inúmeras partes, não ser totalmente compreendido ainda pela ciência e possuir uma natureza transnacional, ou seja, que não reconhece as fronteiras fictícias definidas pelo homem, gerando inúmeros pontos de vista, tratamentos divergentes e diretrizes políticas antagônicas.

---

<sup>1</sup>O termo *questão ambiental* é utilizado pelo jurista Edis Milaré em sua obra (MILARÉ, 2015). O autor utiliza a locução como forma de determinar o cenário do meio ambiente, ou seja, os elementos, fundamentos e especificidades que compõem o debate quanto ao ambiente e suas perspectivas teóricas e formas de proteção. Romeu Thomé, em seu Manual de Direito Ambiental também opta pela escolha da terminologia (THOMÉ, 2018). Paulo Affonso Leme Machado, em seu conceituado manual Direito Ambiental Brasileiro, utiliza nomenclaturas diversas, momentos falando em estado da proteção, outros em estado do ambiente (MACHADO, 2017). Utilizando uma perspectiva mais restrita, Ademar Ribeiro Romeiro, economista da Unicamp, opta pela expressão *Pegada Ecológica*, um conceito que utiliza as implicações, através de conceitos técnicos, de cada tipo de demanda em relação ao uso de recursos naturais (ROMEIRO, 2010, p. 7). Para fins acadêmicos, na presente pesquisa, será utilizado o termo *questão ambiental*, adequando a perspectiva do ambiente a visão que permita a maior complexidade de elementos.

<sup>2</sup>Outro assunto que gera discordância dentro dos estudiosos da disciplina jurídica do ambiente é quanto a nomenclatura adequada para área. Certos autores utilizam o termo Direito Ambiental (MACHADO, 2017), outros Direito do Ambiente (MILARÉ, 2015) ou até Direito Ecológico (FERRAZ, 1972). Não cabendo ao presente trabalho tecer críticas a nomenclatura, adotar-se-á os conceitos de Direito do Ambiente e Direito Ambiental como sinônimos. No entendimento de necessidade de aprofundamento quanto a questão, indicasse a leitura do **Manual de Direito Ambiental Brasileiro** do jurista Paulo Affonso Leme Machado (2017, p. 50-53).

Nesse sentido abordar a discussão sobre o ambiente obriga o operador e pesquisador do direito a entender essa realidade complexa existente pela adoção das ponderações acima instituídas. A tutela da relação *homem versus natureza* interpassa diferentes interesses, diferentes esferas, diferentes camadas da sociedade e inúmeras previsões legislativas, não só nacionais como declarações, convenções e tratados internacionais e regionais. Assim, por mais que o foco do presente estudo se concentre na análise do licenciamento ambiental perante o Dever Fundamental de Proteção ao Ambiente, pela razão do direito não se constituir como previsão isolada, desconexa de uma conjuntura social, ecológica e econômica (REALE, 1998, p. 31), justificasse uma revisão do contexto atual que envolve essa relação. Toma-se inclusive como lição os ensinamentos de John Gilissen que afirma: “a história é a única capaz de explicar o que as nossas instituições são, as que e porque é que são as que existem” (1979, p. 13).

Levando em conta essas considerações, soma-se que atualmente o desenvolvimento doutrinário internacional se encaminha através da construção histórica para uma visão da proteção ambiental por meio da sustentabilidade, conceito base que precisa ser compreendido para a análise dos nossos dispositivos constitucionais e obrigações infralegais. O nível de interação entre a proteção através da sustentabilidade e a construção do conceito de Dever Fundamental de Proteção ao Ambiente acarreta implicações na prática jurídica. Esses elementos se destacam justamente pela evidente deterioração da natureza, sendo essa diretamente ligada a aspectos econômicos e de difícil compreensão, fatores que constituem o contexto da *questão ambiental* atual. Assim esse capítulo seguirá com a proposta de avaliar os fatores materiais ligados a proteção do meio ambiente, estudar o significado doutrinário da sustentabilidade e sua consolidação nos instrumentos internacionais, para então adentrar no ordenamento nacional, buscando compreender os deveres e obrigações instituídos pelo legislador originário e derivado.

Para isso o tópico 2.1 tratará da construção e envolvimento do desenvolvimento sustentável com a questão ambiental, o tópico 2.2 trabalhará a evolução do desenvolvimento sustentável no âmbito internacional, enquanto o tópico 2.3 aprofundará o tratamento da questão ambiental e do desenvolvimento sustentável no ordenamento nacional, focando por fim o capítulo 2.4 nas inovações e institutos da Constituição Federal de 1988 em matéria ambiental.

## 2.1 A QUESTÃO AMBIENTAL POR MEIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

As descobertas científicas, os movimentos populares, as manifestações de ONGs e da sociedade civil, pesquisas doutrinárias, os avanços tecnológicos e evoluções socioculturais são elementos que compõem a *questão ambiental*, cada um influenciando a construção dela ao longo dos anos. A forma com que a preocupação ambiental é vista e explorada torna-se elemento crucial para o operador do direito perante o entendimento que ela se constitui como fonte material do Direito ao Ambiente (THOMÉ, 2019), influenciando assim na leitura e na hermenêutica dos dispositivos positivados, ou seja, as fontes formais.

Ao analisar o contexto do meio ambiente é preciso ter sempre em vista que o mesmo é algo complexo, de difícil compreensão e que exige da ciência métodos modernos e elaborados de estudo, fato que pode frustrar juristas e acadêmicos do direito justamente pela ausência muitas vezes de respostas definitivas e pouco elaboradas, como um direito sim ou não. Em análise crítica, Edis Milaré afirma que a visão que temos quanto ao meio ambiente é muitas vezes distorcida, principalmente em virtude de ela partir de uma perspectiva setorial e parcial (MILARÉ, 2015, p. 50). A crítica do autor não é isolada, afirmando também José Canotilho que a defesa do meio ambiente não pode partir de um ramo autônomo do direito, devido ao fato de que por mais que o mesmo se revista de contornos técnicos e dogmáticos, ainda é indispensável a continuidade de um diálogo jurídico interdisciplinar<sup>3</sup> que permita enfrentar os desafios apresentados pela realidade bioética (CANOTILHO, 1995, p. 75-76). Pedro Niebuhr, em pensamento comum ao exposto, afirma que de fato o Direito ambiental não é autossuficiente, ao contrário, pressupõe diálogo e uma efetiva coordenação com outras disciplinas do direito para sua concretização (NIEBUHR, 2017, p. 15).

---

<sup>3</sup>O conceito de interdisciplinaridade não é pacífico dentro dos estudiosos da educação ambiental, existindo muitas vezes a conceituação diferenciada entre multidisciplinaridade, pluridisciplinaridade, interdisciplinaridade e transdisciplinariedade. Para efeitos da presente pesquisa, que não pretende se debruçar sobre o tema, se define a interdisciplinaridade como a presença de múltiplas áreas de conhecimento para avaliação de um objeto comum. Na necessidade de aprofundamento teórico quanto aos conceitos mencionados e a importância do seu estudo em matéria ambiental, é recomendada a leitura da coletânea de artigos **Educação Ambiental**, organizada pela Professora Doutora Cristiane Derani e o Professor Doutor Horácio Wanderlei Rodrigues, com destaque para as obras **Educação Ambiental – Um processo acadêmico?** (DERANI, 2011), **Ecologismo do Ensino: da teoria à práxis** (ALBUQUERQUE, FORTE, 2011) e **Educação Ambiental e Educação Planetária** (PORTANOVA, 2011).



Acontece que a realidade ambiental sofre constantes modificações, podendo ser definida como mutante ou evolutiva. A compreensão da *questão ambiental* sempre apresentará modernos desafios, instigando o operador e legislador, exigindo uma visão atual às indagações existentes no cotidiano (MILARÉ, 2015, p. 51). Não é difícil assim constatar que existe uma necessária correlação direta entre o meio ambiente e sua vertente jurídica, com diferentes áreas do conhecimento, pois cada elemento do ecossistema faz parte de uma rede. Tomando por exemplo o dano ambiental, essa existência ecossistêmica em forma de rede torna os mesmos impossíveis de serem avaliados de forma isolada, afetando toda a sua interação complexa (NIEBUHR, 2017, p. 22). Uma determinada atividade, ação ou modificação pode causar efeitos que em determinado momento a ciência pode não calcular, como por exemplo nos casos de transposição de limites geográficos (NIEBUHR, 2017, p. 23).

Assumindo essa necessária interdisciplinaridade, é possível destacar os aspectos econômicos relacionados à proteção ambiental. Nicolas Stern, ex-economista chefe do Banco Mundial, ao apresentar o relatório denominado *Estudo Stern* alerta para os efeitos financeiros das mudanças climáticas. Mesmo constatando que os dados não são precisos, Stern apresenta números que indicam uma perda de 5% até 20% do PIB mundial dentro das próximas décadas, valor que poderia corresponder a até 7 trilhões de dólares. O economista afirma assim existir possibilidade de impactos negativos sobre a vida dos mais pobres e em diferentes áreas de serviços públicos, como a saúde (VEJA, 2006). A escassez de água doce também se apresenta como futuro elemento de preocupação ambiental, afetando diretamente a realidade dos consumidores do planeta. Segundo relatório apresentado pela ONU na Cúpula Mundial para o Crescimento Sustentável, realizada em 2002 na África do Sul, até 2025 cerca de 4 bilhões de seres humanos, metade da população existente no período, sofrerão por falta de água causando graves impactos sociais (VEJA, 2006).

Ao falar de mudanças na interação entre o homem e a natureza, de imediato se pensa na forma de produção e no consumo de bens. Possíveis alterações nos mecanismos de produção e consumo afetam diretamente a economia, podendo gerar resistência empresarial e social imediata tanto em escala global como regional. Em 2015, para ressaltar o papel do Brasil na matriz global de produção, Curt Trennepohl e Terence Trennepohl apresentaram diferentes dados que constatarem que somos o 5º país mais extenso do mundo, 7ª maior economia a época, destaque na produção petróleo, gás e energias renováveis, assim como 4º maior produtor de aeronaves e 5º de automóveis, sem

contar o papel na exportação de diferentes grãos, cana de açúcar, etanol e alimentos congelados (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 27), ou seja, nossa influencia como nação ultrapassa questões regionais e gera efeitos globais. Modificar a matriz produtiva brasileira obviamente gerará efeitos imediatos na economia, influenciando diretamente o PIB, a arrecadação de impostos, o consumo interno, a oferta de bens e a gestão orçamentária.

Em voga na última década, a emissão de CFCs (Clorofluorcarbono) tem sido relacionada a existência do buraco na camada de ozônio, chamando a atenção da comunidade internacional. O Protocolo de Montreal, em vigor desde 1989 e revisto em 1990 em Londres, gera efeitos que causam um impacto nos padrões de consumo de milhões de pessoas. Por outro lado, perdas financeiras decorrentes de desastres naturais atmosféricos têm tornado a indústria de seguros incentivadora de protocolos como o de Kyoto. A motivação financeira vem do fato de que apenas em 2001 o gasto das re-seguradoras no mundo com catástrofes atmosféricas ter passado de 5,4 bilhões de dólares (MILARÉ, 2015, p. 86). Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer, mesmo que por uma perspectiva não tão voltada para o aspecto econômico, também corroboram com a preocupação, afirmando que o desequilíbrio na qualidade ambiental afeta diretamente a promoção de direitos fundamentais ligados tanto a aspectos sociais como ecológicos, influenciando diversas áreas de tutela estatal (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 27-28) e assim alterando a realidade sócio econômica.

A falta de gerenciamento futuro relacionado a utilização dos elementos naturais também é diretamente responsável por inúmeros impactos. Um elemento muitas vezes ignorado, mas também causador de efeitos graves é a erosão do solo, afetando diretamente a produção e consumo de alimentos. Segundo o Ex-vice-presidente dos Estados Unidos da América, Al Gore, a utilização de tecnologias que causam a erosão de terras aráveis diminuem a capacidade do solo de produzir mais alimentos no futuro. Para o estadista norte americano em diversos momentos foi deixado de se considerar o impacto desses fatores sobre os processos naturais, citando como exemplo a produção de motores a combustão que interfeririam na capacidade da terra de se livrar das impurezas normalmente eliminadas da atmosfera (2008, p. 45), algo que já afeta a capacidade produtiva desses ambientes.

Os diferentes dados alarmantes sobre a *questão ambiental* levam alguns autores a criar visões pessimistas quanto ao futuro da relação *ser humano x planeta terra*. James Lovelock, criador da Teoria Gaia, adverte em seu livro que o ponto de degradação máximo

já teria sido ultrapassado, ocorrendo apenas no momento efeitos visíveis da mudança climática, prevendo inclusive a chegada de um ponto insustentável de convivência saudável do ser humano na terra já em 2040 (VEJA, 2006). Esses limites alcançados teriam como responsáveis principais as mudanças climáticas geradas pela emissão de gases de efeito estufa, com o dióxido de carbono e metano, principalmente relacionados a queima de combustíveis fósseis e ao desmatamento de florestas tropicais, dois elementos fundamentais para o funcionamento do mercado internacional atual (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 29-30).

Seja pelos diferentes dados consolidados disponíveis para análise, pelos impactos econômicos ou pela existência de visões mais pessimistas, a comunidade internacional tem passado a ver com mais interesse a proteção ambiental, inclusive com a aceitação no âmbito do Painel Intergovernamental sobre Mudanças do Clima (IPCC) na Organização das Nações Unidas da existência de efeitos negativos causados pelas deteriorações ambientais geradas pelo homem na terra<sup>4</sup>.

Al Gore chega a afirmar que políticos e empreendedores entenderam que investir no meio ambiente gera lucro, destacando que para além disso passou-se a existir um entendimento emocional com a questão da preservação do planeta, comparando com a metáfora de se ter um parente doente (VEJA, 2006), afirma ainda que grande parte da dificuldade com o trato ambiental dá-se justamente pelo desconhecimento dos efeitos causados por esses danos<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup>Advindo da corrente que advoga pela existência de impactos graves e irreversíveis causados pelo homem, certos autores passaram a defender a teoria de que os danos ambientais teriam gerado influências tão devastadoras ao ambiente que artificialmente alteraram a realidade climática global, surgindo assim uma nova era antropológica denominada Antropoceno. O termo tem se consolidado principalmente nas correntes voltadas para a ecologização, existindo diversos estudos quanto a temática, podendo se destacar a participação do Nobel em Química Paul Josef Crutzen, responsável pela promoção do conceito. Para aprofundamentos quanto ao assunto se indica a leitura do livro **A Sexta Extinção**, de Elizabeth Kolbert (KOLBERT, 2015), os artigos científicos: **Antropoceno: Uma janela da humanidade no tempo geológico**, publicado nos anais do 22º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (TOLEDO; VIEIRA; 2017, p. 419 e ss) e **Perspectivas do Direito Ambiental na era do Antropoceno**, também publicado nos anais do 22º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (PORTANOVA, 2017, p. 438). Também se recomenda a entrevista realizada por Fabiano Melo na abertura do mesmo congresso, em 26 de Outubro de 2017 com o Professor Doutor Rogério Portanova e Silva, disponível no portal GenJurídico através do link: <http://genjuridico.com.br/2017/10/26/entrevista-com-rogerio-portanova-direito-e-sustentabilidade/>, acesso 08 de Junho de 2019 (PORTANOVA, 2017).

<sup>5</sup>Nesse sentido o ex vice-presidente dos Estados Unidos da América afirma que: “A ameaça mais perigosa ao meio ambiente de nosso planeta talvez não seja representada pelas ameaças estratégicas propriamente ditas, mas por nossa percepção dessas ameaças, pois a maioria ainda não aceita o fato de que a crise que enfrentamos é extremamente grave. Naturalmente, sempre existe um certo grau de incerteza sobre assuntos complexos, e são sempre necessários estudos cuidadosos, porém é muito fácil exagerar essas incertezas e estudar o problema em demasia – há quem faça exatamente isso –, a fim de evitar uma conclusão que incomoda. Contudo, existem pessoas que estão genuinamente preocupadas com o fato de que, embora

Ocorre que em um prazo cada vez mais curto a humanidade tem dilapidado elementos naturais formados ao longo de extensos períodos, sendo que esses processos originários não voltam a se repetir da mesma forma, causando danos irreparáveis. Esse risco deve orientar a vigilância ambiental, inclusive em sua esfera jurídico-ecológica, atentando-se ao que é “patente e latente”, tanto os riscos existentes e reais como os potenciais e futuros (MILARÉ, 2015, p. 54). Nesse sentido, a *questão ambiental* torna-se uma necessidade ligada a vida ou a morte, não apenas dos animais e plantas, mas do próprio homem e do planeta que habita, partindo da consideração que ele é um organismo (MILARÉ, 2015, p. 56). A impossibilidade de restauração total desses elementos naturais justifica que a Administração Pública atue antes da prática efetiva de um ato capaz de gerar um dano, sendo essa a necessidade que reclama o Direito ao Ambiente, uma atuação preferencialmente antecipatória ao invés de repressiva (NIEBUHR, 2017, p. 18), algo que nem sempre é fácil devido às diferentes variáveis existentes.

Essas especificidades exigem da própria ciência o reconhecimento de que a especificação em excesso é incapaz de oferecer soluções adequadas, exigindo uma compreensão cada vez mais complexa dos riscos existentes assim como seu caráter multidimensional (CHRISTMANN, 2015, p. 73)<sup>6</sup>. A direta dependência da Administração ao conhecimento técnico científico acaba por incorporar e internalizar as discussões quanto ao risco e a complexidade para dentro da tutela do meio ambiente, construindo desafios voltados a interdependência dos elementos naturais (NIEBUHR, 2017, p. 25). Justamente a dificuldade de se somar as informações necessárias, em conjunto com a multiplicidade de sujeitos afetados pelas alterações ambientais que justificam a necessidade cada vez maior de participação popular dentro dos processos específicos de formulação de políticas ambientais, permitindo acesso a conhecimentos específicos talvez

---

saibamos muito a respeito da crise do meio ambiente, ainda há muito que desconhecemos” (Al GORE, 2008, p. 45).

<sup>6</sup>A multidimensionalidade e a complexidade do meio ambiente têm sido fonte de inúmeras pesquisas e desenvolvimentos acadêmicos. A necessidade da superação de um modelo de ciência voltado a linearidade e pensamentos simplistas levaram pesquisadores a defender a exigência da superação do modelo clássico de metodologia construído por Descartes, partindo para novas dinâmicas de conhecimento. Novamente é preciso esclarecer que a presente pesquisa não possui como objeto a análise minuciosa do fenômeno da complexidade, mesmo que abertamente trabalhe e proponha soluções para a superação de parte do fenômeno enfrentado por ela. Destacamos para leituras aprofundadas quanto ao tema os livros **Ecological Politics in an Age of Risk** (1995) e **A metamorfose do mundo** (2017) de Ulrich Beck, assim como **O Método** de Edgar Morin (2011) e **A teia da vida: uma compreensão científica dos sistemas vivos** (1996) de Fritjof Capra. Na necessidade de compreender possíveis propostas para a implicação da adoção de um pensamento complexo a doutrina jurídica, indicasse a obra **Fundamentos Epistemológicos do Direito Ambiental** (2017) de Germana Parente Neiva Belchior deixando expresso, porém, a não existência de adoção na integra das conclusões expostas por parte do presente trabalho.

anteriormente ignorados (CHRISTMANN, 2015, p. 82). Para Morato Leite e Heline Ferreira os problemas ambientais emergentes têm forçado o Estado a promover mudanças substanciais na sociedade, apresentando regulamentações, alternativas e dispositivos voltados à preservação ambiental (FERREIRA, LEITE, 2012, p. 19)<sup>7</sup>.

A realidade atual leva diferentes autores a afirmar a existência de uma crise ambiental cada vez mais aparente, o que necessitaria de uma readequação a um modelo de desenvolvimento que leve em consideração não apenas gestão dos recursos atuais, mas também para que se garanta a continuidade de gerações futuras (FERREIRA, LEITE, 2012, p. 19). No instante em que a indústria se tornou um dos pilares de sustentação da sociedade, surgiram riscos antes inimagináveis e potencialmente catastróficos (FERREIRA, 2012, p. 125). Essa crise global passa a exigir uma visão do meio ambiente por meio de novas lentes, alterando a forma com que se considera a proteção ambiental.

As dificuldades trazidas pelos riscos surgidos na segunda metade do século 20, relacionadas diretamente com as mudanças climáticas causadas pelo homem precisam ser enfrentadas de forma diretamente relacionada com a produção de conhecimento científico e o desenvolvimento. Não bastam assim medidas no sentido de alterações quantitativas de consumo e produção, mas também qualitativas (MELO, 2018, p. 3-4). A construção do pensamento se revela fundamental para a compreensão da evolução histórica nacional e internacional no sentido de um desenvolvimento de forma equilibrada, preocupado com as especificidades ambientais e a sustentabilidade do planeta.

Edis Milaré afirma que grande parte da problemática global do Meio Ambiente na atualidade, ou talvez até mesmo toda, gira em torno do eixo temático da sustentabilidade (MILARÉ, 2015, p. 51). É possível afirmar que a primeira grande abordagem em nível mundial da *questão ambiental* foi a associação entre a qualidade de vida e a qualidade do ambiente, na tentativa de promover a noção de um direito ao desenvolvimento, provocada pela conscientização individual da importância do

---

<sup>7</sup>Torna-se inegável a presença cada vez maior do Estado e da Administração Pública dentro do papel de preservação do meio ambiente, devido a aspectos ligados ao Direito Internacional e a forma de internalização de certas obrigações do poder público, conforme se demonstrará adiante. Essa mudança de papel do Estado nesse aspecto levou autores a acreditarem no surgimento de um novo momento do aparato estadista, superando os modelos de Estado Liberal, Estado Social e Estado de Direito. A mudança de uma legalidade ambiental para um processo de constitucionalização promoveria uma alteração fomentadora de novas obrigações e deveres tão importante que chegaria até a alterar o paradigma vigente. As denominações para esse fenômeno, porém são variadas, para José Joaquim Gomes Canotilho a nomenclatura seria Estado Constitucional Ecológico (CANOTILHO, 2003). Para José Rubens Morato Leite Estado de Direito Ambiental (LEITE, 2000). Na presente pesquisa optou-se por não aderir a terminologia, porém sem negar as influências existentes no processo de constitucionalização da proteção ambiental, conforme se apresentará nos tópicos adequados.

comportamento na degradação progressiva do meio ambiente (GOMES, 2007, p. 18). Dessa forma o debate quanto ao modelo de produção ganhou aspectos de centralidade, pois o mesmo como processo de extração do mundo natural, tanto para o fornecimento de serviços como bens de consumo, demanda quase sempre a utilização de energia e recursos naturais escasso (MILARÉ, 2015, p. 74-75).

Partindo dessa conclusão constatou-se que os recursos limitados e finitos oriundos da natureza não podem atender a demandas que advém de necessidades ilimitadas e infinitas, mesmo as necessidades requeridas por surgimento artificial ao longo da história, como as ligadas à sadia qualidade de vida existentes naturalmente. Nesse sentido as preocupações precisam ser entendidas para além do simples controle de crescimento demográfico, mas também ligadas a forma de desenvolvimento socioeconômico (MILARÉ, 2015, p. 83). Para Carla Amado Gomes a construção no Direito ao Ambiente através de uma noção de desenvolvimento sustentável apresenta uma dualidade óbvia, enquanto por um lado trata-se de uma extensão ao direito a vida, relacionada diretamente a preservação e promoção das condições necessárias à existência física das pessoas, vertente chamada pela autora de subjetiva e ligada a um direito individual, o termo também configura-se por um apelo à preservação dos bens coletivos responsáveis por garantir essa qualidade de vida, algo por ela chamado de vertente comunitária (GOMES, 2007, p. 20).

Como termo ou princípio o desenvolvimento sustentável é fruto de uma larga construção teórica e de intensos debates, ocorridos principalmente na segunda metade do século XX. Não é novidade que seu conceito e definição se encontram em aperfeiçoamento constante, porém sempre na intenção de buscar um olhar diferenciado entre a economia e uma visão *biocénótica*, levando o homem a ponderar as suas necessidades de consumo e necessidades econômicas com o fato de que cada vez mais o planeta não resiste a nossa *pegada ecológica* (OLIVEIRA, 2014, p. 40). Ocorre que a busca pelo equilíbrio entre os interesses de produção e consumo não são de fácil instituição e balizamento.

O norte da noção de desenvolvimento sustentável não se resume assim apenas a distopia entre crescimento e qualidade ambiental, mas sim em harmonizar e equilibrar os objetivos socioambientais existentes dentro do ordenamento, ou seja, redefinir os padrões de produção e consumo mediante certos controles e regulamentações (QUADROS MACHADO, 2012, p. 38). Assim torna-se inexistente no mundo fático um dilema entre desenvolvimento e meio ambiente, pois na verdade sendo o segundo justamente a fonte

para a existência do primeiro, a necessidade perpassa justamente pela complementação de ambos (MILARÉ, 2015, p. 62). A construção de uma concepção de desenvolvimento sustentável constitui-se principalmente então desse equilíbrio entre a produção econômica e o entendimento da finitude dos recursos naturais (QUADROS MACHADO, 2012, p. 38).

Compatibilizar o meio ambiente com a necessidade de desenvolvimento não significa tornar um protagonista em detrimento do outro, ou priorizar apenas um dos dois lados. Exige-se a necessidade de considerar os problemas ambientais dentro de um contexto e uma realidade, afirmando Edis Milaré que se trata de um processo (2015, p. 62). Para o autor se deve levar em consideração para a formulação desse processo as interações particulares e cada realidade sociocultural, política, econômica e ecológica de cada ambiente. Isso implica em afirmar que políticas ambientais que visam a proteção ambiental não devem significar meramente obstáculos ao desenvolvimento, mas um de seus instrumentos, trabalhando lado a lado pelo que o jurista chama de gestão racional dos recursos, base do progresso humano (MILARÉ, 2015, p. 62-63). Auro de Quadros Machado reforça também a importância da participação do mercado e do empresariado local para essa concepção, não se passa assim por um conceito voltado apenas ao Estado, mas devem também os interesses das diferentes camadas sociais se moverem por esse objetivo (QUADROS MACHADO, 2012).

O entendimento quanto ao desenvolvimento sustentável precisa superar a noção romântica de que a natureza é intocável. Justamente a ideia de harmonização que precisa prevalecer, pois toda forma de vivência humana na terra já identifica algum tipo de modificação negativa no ambiente, impossibilitando a defesa que um impacto zero se sustenta no mundo real. Os países precisam gerar riqueza para que possam enfrentar seus desafios internos, principalmente no tocante a justiça social, podendo ser constatados fáceis elementos que justifiquem essa necessidade, como a pobreza estrutural, desemprego, fome, doenças e falta de acesso a materiais básicos de consumo e saúde. É preciso assegurar assim uma melhora urgente da qualidade de vida e garantia de condições mais dignas (MILARÉ, 2015, p. 63), algo que passa por um crescimento econômico. Assim como é preciso garantir a sobrevivência das futuras gerações, dando-lhes a oportunidade de usufruir de recursos existentes no momento atual e não os esgotando, é necessário trabalhar a abundância dos elementos atuais, tendo a consciência da sua finitude (OLIVEIRA, 2014, p. 41).

Urge então a primeira dificuldade na compreensão da dinâmica de proteção ambiental por meio do desenvolvimento sustentável. A doutrina de forma contundente afirma ser o meio ambiente complexo, algo que exige uma visão múltipla para a sua compreensão. Parte da preocupação também se consolida na construção de existir uma ligação entre o ambiente saudável e a qualidade de vida dos indivíduos, assim como ser necessário uma preocupação não apenas com a presente geração, mas também com as futuras que utilizarão os recursos planetários. As implicações ecológicas notadamente afetam outras esferas, como a econômica, social e cultura, surgindo o desenvolvimento sustentável como um conceito que pretende equilibrar esses efeitos. Acontece que esse equilíbrio pretendido obviamente não é uma tarefa de fácil concretização, precisando a utilização do termo ser tomado com cuidado, evitando que posturas e considerações pessoais o utilizem como meio de primazia de políticas e ideologias específicas. Essa preocupação passa pela necessidade de uma definição do desenvolvimento sustentável, estipulação as suas implicações, elementos, configurações e objetivos, algo que afeta diretamente a forma com que será instituída a proteção ambiental.

José Carlos Barbieri, debruçando-se sobre os possíveis conceitos de desenvolvimento sustentável, afirma que ele gira no entorno de um legado permanente entre as gerações, tanto a atual como a futura. Todos devem promover a qualidade do que é sustentável, assumindo assim uma conotação de conservação dos recursos naturais. Para isso é necessário um avanço científico e tecnológico, assim como a constante observação de materiais e técnicas cada vez mais evoluídas e que permitam não só a capacidade de uso, mas também a recuperação e preservação dos recursos, aliviando as pressões da sociedade sobre o meio ambiente e instituindo novos conceitos de necessidade humana (BARBIERI, 2000, p. 31).

Uma importante contribuição quanto a conceituação de desenvolvimento sustentável é feita por Mark Mawhinney, do Instituto de Pesquisas para Cidades Sustentáveis na Universidade de Nortúmbria, em Newcastle (Inglaterra). Após discutir o tema, balizando a pesquisa através de estudos de economistas e ambientalistas, conclui o autor que é impossível definir em linguagem comum o conceito. Afirma ainda não existir uma definição em sentido rigoroso, pois apresentam-se uma infinidade de formulações divergentes, citando que até mesmo em tratados e relatórios oficiais internacionais não existe unidade conceitual, apenas aproximações (MAWHINNEY, 2005).

Trabalhando justamente na dificuldade de conceituação, José Eli da Veiga descarta a possibilidade de apresentar diversos conceitos e listar inúmeros



contorcionismos para definir de forma rígida o desenvolvimento sustentável. Para o autor esse método já é banalizado nas diversas tentativas de promover o tema. Utilizando a metáfora de “um quadrado no círculo”, o autor prefere definir apenas como um caminho na busca pela realização de um novo paradigma vinculado a economia planetária. Essa abertura não significa que a noção tenha sua importância diminuída ou perca a utilidade, na verdade hermenêuticamente o desenvolvimento sustentável precisaria então ser entendido como um “generoso ideal”, que junto com a “justiça social” estaria entre os valores fundamentais que expressam os desejos coletivos da humanidade. Afirmando que nada assegura a sua real imposição ou que seus preceitos possam de fato ser realizados ou sejam até possíveis, destaca mesmo assim a sua importância devido a comporem uma visão de futuro sobre a qual a civilização contemporânea precisa construir suas esperanças (VEIGA, 2008, p. 10).

Em sentido semelhante, Alexandre-Charles Kiss e Jean Pierre Beurier, mesmo admitindo a importância que o desenvolvimento sustentável assumiu perante as dimensões internacionais, principalmente pela utilização constante em tratados e documentos das Nações Unidas, afirmam que é necessário que se force um quadro jurídico preciso quanto a sua definição, sendo que a implementação ainda carecerá de evoluções futuras urgentes. Citando as atividades pesqueiras e a preservação da floresta e do solo, afirmam que a simples constituição do conceito não impediu diferentes formas de deterioração. Para os autores o desenvolvimento sustentável somente terá uma real dimensão se recorrer a mudanças e substituições em técnicas, produtos e meios de produção, principalmente devido ao fato de que o consumo mundial permanece em constante aumento. Concluem que o conceito possui uma dimensão programática, como visão e princípio, não como algo formalmente instituído (KISS, BEURIER, 2004, p. 470).

Seguindo a concepção da natureza programática do desenvolvimento sustentável, chamado por ele de princípio, Michel Prieur afirma que o mesmo exprime à vontade política de se trabalhar a preservação ambiental a longo prazo. A ideia seria a de que os recursos vivos não podem ser utilizados de forma que a curto e médio prazo não se renovem, tornado necessário garantir a perenidade dos recursos de forma que o desenvolvimento não acarrete prejuízo às futuras gerações, nem aos recursos comuns (2011, p. 83-84).

Apesar de todas as dificuldades conceituais, Edis Milaré oferece tentativa de saída as difusas e inumeradas definições existentes. Para o autor o desenvolvimento sustentável precisa ser tratado como um processo e não apenas um conjunto de elementos.

Essa característica une a defesa dos autores anteriormente citados quanto ao caráter programático, assim como a sua natureza *mutável*. Novamente surge o problema ao buscar se instituir premissas básicas, qual seria a origem então desse processo? E qual o seu objetivo? O autor defende que existiriam requisitos comuns que funcionariam como uma *pedra de toque* relativa a esse processo. Estariam entre elas o “o atendimento às necessidades básicas das gerações humanas de hoje e do amanhã, o respeito aos limites dos ecossistemas, a adequação da tecnologia, o bom resultado econômico e social” (MILARÉ, 2015, p. 69). Assim seria o desenvolvimento sustentável um processo e a sustentabilidade<sup>8</sup> *perci* um atributo dado ao tratamento de recursos (MILARÉ, 2015, p. 71).

Também entendendo o desenvolvimento sustentável como termo genérico empregado para um rol extenso de preocupações, Gerd Winter apresenta um resumo quanto aos conceitos globais que envolvem a sua definição. Para o autor seriam os três: Bem-Estar Social, Bem-Estar Econômico e Bem-Estar ambiental (WINTER, 2009, p. 4). Essas 3 matrizes globais do conceito devem ser balanceadas entre si, sendo tratadas como equivalentes no caso de conflito de acordo com os compromissos existentes estabelecidos (WINTER, 2009, p. 5). Apesar disso é preciso entender que mesmo equitativos, o Bem-Estar ambiental para o autor mostra-se mais como um fundamento e os dois restantes pilares que o erguem, pois, o ambiente continuará existindo na ausência da sociedade, mas o pensamento inverso não é possível (2009, p. 4).

A implementação da noção de desenvolvimento sustentável ainda que de forma genérica enfrenta inúmeros desafios e resistências. Colaço Antunes afirma que a *evolução* cultural, porém tem possibilitado, mesmo que lentamente, a conscientização dos

---

<sup>8</sup>Quanto a diferença entre sustentabilidade, desenvolvimento e o processo de desenvolvimento sustentável, Paulo Affonso Leme Machado apresenta algumas considerações importantes. A noção de sustentabilidade se fundamenta para o autor em ao menos dois critérios, sendo um primeiro relacionada a análise das ações humanas quanto a incidência dos seus impactos no presente e no futuro, e uma segunda na realização de um prognóstico quanto aos efeitos contínuos, duração e consequência dessas ações no futuro (2017, p. 61). Esses 2 critérios gerariam 3 elementos de análise, o tempo, a duração e a consideração do ambiente nesse e no momento futuro (2017, p. 61). Se reforça então a diferença entre o conceito de sustentabilidade ambiental, que não necessariamente precisa ser considerado pelo desenvolvimento em seu aspecto econômico e social. Quanto ao desenvolvimento, sua definição na língua inglesa institui uma conotação de melhoria gradual do estado da coisa, ou seja, desenvolver significa melhorar (MACHADO, 2017, p. 62). Afasta-se assim que crescer e desenvolver teriam conotações semelhantes, pois o segundo pressupõe de uma análise qualitativa, sendo que a sustentabilidade surge justamente para indicar um dos possíveis parâmetros de base. A locução verbal que une os dois conceitos, sustentabilidade e desenvolvimento, que surge justamente como a tônica do debate global quanto a proteção do meio ambiente (MACHADO, 2017, p. 62). A adição do conceito e sustentabilidade ao desenvolvimento atribuiria duas características novas ao primeiro conceito. A sustentabilidade passaria a ser universalizar, pois a todos os países aparece o interesse em se desenvolver, agora dentro dessa nova modalidade. Por outro lado, traria uma característica fundamental para o debate quanto a sustentabilidade no contexto atual, que é a sua característica humanista (MACHADO, 2017, p. 65).

problemas ambientais, permitindo que a defesa do meio ambiente entre e penetre na consciência dos agentes sociais e no domínio público, surgindo algo chamado por ele de embrião de um *ecodesenvolvimento*, questionador das dinâmicas já postas (1998, p. 21).

Para Carlos Gabaglia Penna uma das dificuldades de se discutir o conceito está na necessidade de aumento da produtividade e criação de oportunidades políticas, econômicas e sociais iguais para todos. O autor reconhece que as atividades econômicas possuem centralidade na iniciativa privada, existindo do Estado a obrigação de intervenção nos campos mencionados para garantir um mínimo de qualidade de vida para todos (1999, p. 140). Ocorre que sem essas regulamentações o desenvolvimento sustentável permanecerá como apenas um conceito e uma formulação de objetivos, sendo naturalmente incluído dentro da própria retórica defensora de um desenvolvimento econômico constante, tornando-se uma propagando justamente dos velhos modelos, ressaltando Penna ser um risco possível a transformação do conceito em uma *quimera* (1999, p. 140).

Assim a aplicação de um modelo de desenvolvimento sustentável, que envolva principalmente uma noção programática, necessita então de uma reconsideração da compreensão e conduta humana. Essa compreensão em primeiro lugar estaria ligada diretamente a uma educação ambiental, não apenas nas escolas, mas também em ambientes internos. Por outro lado, os instrumentos legais apropriados precisam permitir que no embate entre os interesses econômicos o poder público seja capaz de, através de leis coercitivas e imposições oficiais, balancear os interesses antagônicos, mesmo que dos *poderosos* e potenciais poluidores e degradadores<sup>9</sup> (MILARÉ, 2015, p. 64). Quanto ao papel do Direito ambiental, Colaço Antunes afirma a necessidade dos juristas se comprometerem para a defesa do ambiente, propondo, consolidando e desenvolvendo junto ao poder público novos procedimentos de impacto ambiental, instrumento que para ele pressupõe uma verdadeira revolução cultural do papel desses personagens na sociedade (ANTUNES, 1998, p. 21).

---

<sup>9</sup> Um exemplo internacional de preocupação relacionada à produção e o desenvolvimento sustentável trazida por Edis Milaré e que foge necessariamente da tutela estatal são as normatizações internacionais, mencionando-se como de grande importância a proposta elaborada pela *ISO - International Organization for Standardization*, compendiada na série ISO 14.000. Essa organização internacional existente desde 1947, sendo responsável pela edição da série ISO 9000, criada para assegurar a qualidade dos produtos industriais, assim com as normas da série ISO 14.000 que visam resguardar a qualidade ambiental (2015, p. 85). Essas propostas possuem implementação restrita, não sendo obrigatórias, somente existindo a obrigação de constituição dos parâmetros no caso de internalização legislativa dos parâmetros ou remissão direta pela lei. A questão do uso da técnica para proteção ambiental é fonte de recorrentes debates no Brasil, sendo o país associado ao ISO através da ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas (2015, p. 2018).

Para Edis Milaré só haverá uma verdadeira composição das legítimas necessidades humanas com as necessidades do planeta através da consolidação do desenvolvimento sustentável, que por sua vez só será possível de ser instituído a partir de uma alteração no modelo de produção e consumo. Argumenta o autor ser preciso uma alteração dos processos produtivos, tanto quantitativamente como qualitativamente para que se proteja o ambiente. O conceito de desenvolvimento sustentável, ao ser desencadeado, permitiria a obtenção de um modelo adequado de produção e mitigação de impactos, servindo de pressuposto para uma composição dos interesses da coletividade e do ecossistema (MILARÉ, 2015, p. 84). O jurista afirma que diretamente ligada a ideia de produção e sustentabilidade está o conceito de durabilidade, pois a utilização do recurso é sustentável na medida em que pode atender as necessidades do ecossistema natural e a demanda do ecossistema social. Importante então frisar certa característica da sustentabilidade e que afeta diretamente a concepção de desenvolvimento sustentável, ela não é absoluta, sendo variável em relação a forma com que determinado recurso é explorado, transformado, transportado e utilizado (MILARÉ, 2015, p. 73). Exemplificando o pensamento do autor, temos que o estudo de determinada atividade quanto a sua sustentabilidade deve levar em consideração para fins de adequação a noção de desenvolvimento sustentável toda a contextualização que a cerca. É evidente que certas atividades são necessárias para continuidade do sistema social, mesmo que prejudiciais ao sistema ambiental, sendo assim necessária sua avaliação perante a demanda, localização, necessidade e método de constituição.

Essas considerações levam ao entendimento de que a sustentabilidade, apesar de possuir um ponto comum dentro das teorias internacionais, baseado em seus 3 elementos, social, econômico e ambiental, é um conceito variante de acordo com as especificidades das nações. Defendendo a necessidade de internalização legislativa, Peter May afirma que é a intervenção coletiva que define qual a escala em que a sociedade considera ou não sustentável. Para o economista as degradações ambientais naturalmente controladas tendem a limitar-se às que afetam a curto prazo a saúde dos agentes, citando como exemplo a emissão de gases sulfurosos e dejetos a céu aberto, enquanto as degradações a médio e longo prazo acabariam por serem deixadas de lado, podendo mencionar os cursos dispersos e efeitos menos visíveis como causa. A saída por meio da imposição legislativa, porém também precisa ser vista com cuidados, pois pode encontrar problemas ao não levar em conta as complexidades envolvidas, ignorando as consequências transterritoriais ou intergeracionais. (ROMEIRO, 2010, p. 13).

Torna-se evidente dentro desse contexto que dependerá dos governos, empreendedores, sociedade civil e outros particulares em geral prosseguir os debates e avaliar as experiências que obtiverem êxito na proteção ambiental (MILARÉ, 2015, p. 69). Simplesmente se debater a sustentabilidade pode ser um caminho sem impacto, pois a tendência é a sua efetivação por meio das regras legais, onde tem seu escopo e conteúdo limitado e delimitado (MACHADO, 2017, p. 79-80). Ocorre que hermenêuticamente o desenvolvimento sustentável apresenta importantes ponderações às atividades jurídicas, estando seus objetivos disposto no direito como ciência e prática, devendo os interessados utilizá-lo na interpretação dos textos legislativos (MILARÉ, 2015, p. 74). Para Edis Milaré desde o nível máximo hierárquico presente na Constituição Federal até as resoluções, regulamentos e portarias, é evidente certa solicitude do legislador e do administrador público em proteger a qualidade ambiental, assim como dispor sobre regras para o seu manejo adequado (2015, p. 74).

Dessa forma é possível concluir que o desenvolvimento sustentável, como conceito teórico internacional e influência global, exige para a sua aplicabilidade uma formulação de políticas governamentais capazes de considerar as especificidades regionais e as demandas internas (OLIVEIRA, 2014, p. 41), principalmente devido às diferenças encontradas e expostas nas relações entre os países de diferentes graus socioeconômicos. Há uma reciprocidade entre direito e dever, ao tempo que não apenas se consolida um direito a usufruir um planeta plenamente habitável, mas também a necessidade de um dever precípua entre pessoas e sociedade de regulamentar essa relação e protegê-lo. O direito de usufruir necessita de um dever de cuidar, sendo assim o uso e gozo de bens coletivos não um direito gratuito, mas que exige uma contrapartida em forma de dever recíproco (MILARÉ, 2015, p. 65).

Sem a pretensão de vencer o assunto ou impor uma visão inquestionável, a partir das referências e conceitos citados, a presente pesquisa adota o desenvolvimento sustentável como: Um processo programático de desenvolvimento que visa equilibrar e harmonizar os aspectos econômicos, sociais e ambientais, possuindo seu formato, método e instrumentos determinados através do ordenamento de cada país, se apresentando como meio hermenêutico e interpretativo para a garantia do complexo e multidimensional convívio do ser humano com o planeta e seus recursos.

O desenvolvimento sustentável então, para os fins dispostos nesse trabalho, não será tratado como um princípio superior, uma norma máxima ou estrutura basilar de todo o comportamento social, como podem defender alguns juristas ou ambientalistas. A

análise dos conceitos dispostos anteriormente permitem entender o termo como de utilidade teórica fundamental para as construções legislativas, políticas públicas e gestão privada, esse sim de aplicabilidade obrigatória e força cogente dentro da sua jurisdição. Isoladamente, porém, o desenvolvimento sustentável concentra o seu papel na hermenêutica quando trazido a prática jurídica, possuindo natureza programática, estando muito mais voltado para uma defesa genérica do que de fato para uma regra de exigência imediata. A aplicabilidade jurisdicional do desenvolvimento sustentável depende de regulamentação e internalização por parte dos países para que se consolide não apenas como um direito, mas também como norma restrigente de condutas e instituidora de um dever de preservação. A *questão ambiental* atual e a urgente necessidade de se rever os sistemas de produção existentes possibilitam então entender uma dupla função da consolidação teórica internacional do desenvolvimento sustentável, uma voltada às lideranças políticas estatais, de instituir o regramento, e outra a sociedade civil, de executar os regramentos e repensar suas posturas individuais em prol do coletivo, este último de cunho eminentemente moral.

Superada as questões ligadas às fontes materiais do direito ao ambiente, é necessário partir para compreensão das fontes formais, onde o Brasil, seja por meio de adesão de tratados e convenções ou por meio de construção legislativa própria, internalizou em seu ordenamento a proteção ambiental e desenvolveu uma noção própria do desenvolvimento sustentável, fundamental para o entendimento dos deveres e direitos existentes.

**Síntese do Tópico:** O trato do meio ambiente é interdisciplinar e correlacionado com questões econômicas e sociais; a natureza do meio ambiente exige uma atuação preventiva e multidimensional, considerando os riscos existentes e tendo a participação popular importância nesse aspecto; é necessário um modelo de desenvolvimento que se atente as formas de produção e consumo, sendo palavra de ordem a harmonização entre os elementos ambientais e socioeconômicos; é o ordenamento jurídico que define o formato de harmonização entre o tripé que compõe o desenvolvimento sustentável; essa imposição legislativa precisa considerar a natureza do meio ambiente como bem complexo; o desenvolvimento sustentável se apresenta como importante instrumento hermenêutico, retirando a sua aplicabilidade imediata das normas positivas.

## 2.2 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NO DIREITO INTERNACIONAL

O Direito do Ambiente leva em consideração não apenas as elaborações legais, mas também as diferentes fontes do Direito. Edis Milaré ressalta a importância de outras formulações científicas e técnicas para a boa compreensão da matéria, pois segundo ele as mesmas vêm aprimorando de forma fundamental a ordem jurídica, principalmente no tocante a regulamentação de leis e normatização de técnicas aplicadas aos procedimentos ambientais (MILARÉ, 2015). As fontes materiais dessa área do direito são fundamentais para o entendimento da complexidade do tema, motivo inclusive do presente trabalho se debruçar inicialmente nas especificidades da atual *questão ambiental*. As fontes formais, porém, são essenciais para a correta aplicação da matéria do direito, do entendimento do conceito de desenvolvimento sustentável e a formulação de um dever fundamental de proteção ambiental no nosso ordenamento.

O debate quanto a proteção ambiental não é inaugurado no Brasil sendo conforme demonstrado anteriormente uma construção teórica longa, composta de diferentes discordâncias, fundamentos e teses. A comunidade internacional ao promover a discussão quanto a preservação do meio ambiente e a defesa de um desenvolvimento sustentável utilizou os diversos meios institucionais existentes para tentar promover uma política global. O Estado brasileiro participou ativamente de diferentes encontros, reuniões, cúpulas e eventualmente assumiu compromissos em parte de documentos e protocolos. Esses não sendo aderidos formalmente pelo país ainda servem de fonte hermenêutica e doutrinária, porém ao serem aderidos, passam a ser entendidos como fontes formais do nosso ordenamento jurídico.

Nesse sentido o Direito do Ambiente ganha uma forte ligação com o estudo do Direito Internacional Público, que encontra nos documentos internacionais uma das suas fontes (FREITAS; FREITAS, 2014, p. 48). É possível definir os tratados internacionais<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup>A definição de tratado não encontra uma precisão no âmbito internacional, tanto na doutrina como também nos documentos oficiais. Segundo Henrique Portela, até o começo do século passado a nomenclatura dos documentos internacionais não obedecia a um rigor técnico, podendo ser chamados de convenções, acordos, tratados e ajustes. A definição mais famosa está contida na Convenção de Viena, de onde se retira: “artigo 1º. ...a) ‘tratado’ significa um acordo internacional celebrado entre Estados em forma escrita e regido pelo Direito Internacional, que conste, ou de um instrumento único ou de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja a sua denominação específica” (Apud PORTELA, 2014, p. 89). Para os fins do presente

como reajustes onde ao menos duas pessoas jurídicas internacionais manifestam as suas vontades, sendo necessário cumprir determinadas condições para que sejam considerados válidos: Capacidade das partes contratantes, habilitação dos agentes signatários, consentimento mútuo, a existência de objeto lícito e possível e ratificação pelos membros (FREITAS; FREITAS, 2014, p. 48) estando os termos dispostos nos artigos 46 até 53 da Convenção de Viena (PORTELA, 2014, p. 97).

Dentro da realidade interna do ordenamento brasileiro os tratados são celebrados de forma privativa pelo Presidente da República, em acordo com o artigo 84, inciso VII da Constituição Federal. O processo de internalização pode ser solene e completo, passando por uma fase de negociação, assinatura, ratificação, promulgação, publicação e registro, ou simples e abreviado, passando por negociação, assinatura e publicação (ARAÚJO, 2016, p. 98). Após a ratificação, ato realizado pelo presidente, é firmado um decreto de promulgação, onde fica esclarecida a data de vigência no território nacional. Com a aprovação da Emenda Constitucional número 45 passaram a vigorar no ordenamento brasileiro duas modalidades de internalização de tratados, um hierarquicamente equiparado às leis e o outro, quando o assunto for relativo aos Direitos Humanos, equiparado a uma Emenda Constitucional<sup>11</sup> (ARAÚJO, 2016, p. 98). Segundo Vladimir Freitas e Mariana Freitas, no tocante ao Direito do Ambiente, inúmeros atos internacionais de grande relevância têm sido celebrados pelo Brasil ao longo dos últimos anos (2014, p. 48).

Ainda existem documentos que não possuem autoridade jurídica *stricto sensu*, mas acabam por assumir autoridade de outra natureza e adquirem espaço específico dentro do ordenamento. Seriam exemplos os textos oficiais da Organização das Nações Unidas e suas agências, como OMS, OIT e UNESCO. Esses textos podem abordar questões relacionadas ao Direito Internacional, assim como em outros casos interesses específicos

---

trabalho não existe a necessidade de se entrar em especificidades quanto às possíveis noções de nomenclatura, assim como diferentes efeitos hierárquicos que a sua adoção pode acarretar. No caso de necessidade de uma leitura específica quanto às diferentes formas de classificação, se indica a leitura do livro **Direito Internacional Público e Privado** (PORTELA, 2014, p. 89 e ss).

<sup>11</sup>Novamente torna-se necessário esclarecer que o presente trabalho não pretende adentrar as especificidades das divergências doutrinárias que cercam a questão da internalização dos tratados internacionais ou as implicações das suas divisões hierárquicas. A natureza programática do conceito de desenvolvimento sustentável presente nesses documentos não necessita de uma avaliação nesse sentido, ainda mais considerando a forma com que foram contemplados na Constituição Federal de 1988, conforme disposto no tópico 2.3. Caso seja necessária uma investigação no sentido de aprofundar a pesquisa quanto a importância e a construção da internalização dos tratados internacionais, indicamos o livro **Processo Internacional de Direitos Humanos** (RAMOS, 2014), assim como **A Invenção dos Direitos Humanos** (HUNT, 2009). No tocante ao procedimento interno brasileiro e a discussão judicial que envolveu a matéria, a pesquisa utilizou como marco o livro **Direito Internacional Privado** (ARAÚJO, 2016).



de determinada comunidade (MILARÉ, 2015, p. 92). Esses documentos possuem nítido caráter de Diretrizes, como as Diretrizes de Montreal para Proteção do Meio Ambiente Marinho de Fontes Provenientes da Terra; a Estratégia Global de Abrigo para Todos até o Ano 2000; o Protocolo de Montreal sobre a camada de ozônio e os CFCs; o Código de Práticas para o Movimento Internacional Transfronteiriço de Lixo Radioativo, da Agência Internacional de Energia Atômica; os documentos da Unesco sobre Educação ambiental e o controverso Protocolo de Kyoto sobre o efeito estufa e as cotas de carbono (MILARÉ, 2015, p. 93). Dessa forma a evolução legislativa e doutrinária internacional passa a ter relevância dentro do cenário interno, participando não apenas diretamente no ordenamento, como nos casos de documentos internalizados, mas também como fonte interpretativa, exigindo uma leitura atenta dessa construção.

Conforme exposto no tópico anterior, a consciência dos limites dos recursos do planeta teria começado mais timidamente nos anos 60, em parte pela ocorrência do fim dos impérios coloniais na África e Ásia, fenômeno que se estendeu inclusive para o âmbito da Organização das Nações Unidas. Com a independência e/ou emancipação das colônias surge uma necessidade das grandes potências reorganizarem as suas economias e buscar alternativas para o surgimento de novas relações econômicas, ordem geopolítica e crescimento populacional (MILARÉ, 2015, p. 102). O período acabou marcado por uma polarização entre Leste e Oeste, ocasionada pela guerra fria que perdurou até 1989 com a queda do muro de Berlim. Ainda nos anos de 1960 já se tornava notório a desigualdade socioeconômica entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos, algo que vinha se expandindo e provocando conflitos bélicos (MILARÉ, 2015, p. 102). Somado a isso, Carla Amado Gomes acrescenta que as primeiras questões ambientais levadas ao palco internacional estavam centradas na crescente sensibilização dos Estados para as situações envolvendo o que a autora chama de *conflitos de vizinhança*, ou seja, os primeiros embates estavam focados nas poluições transfronteiriças que implicavam em danos aos países próximos uns aos outros, principalmente no que toca às poluições marinhas e atmosféricas. Essa movimentação levou o conselho europeu ainda em 1968 a aprovar 3 importantes documentos relativos a proteção não só da água, como também do mar (2007, p. 27). São estes documentos a *Declaração de Princípios sobre a luta contra a poluição do ar*, a *Declaração de Princípios sobre a luta contra a poluição da água* e o *Acordo Europeu sobre a redução de detergentes não biodegradáveis*.

Posteriormente ao momento de resolução interna, o Conselho da Europa, voltando-se para a percepção já global do problema ambiental, sobretudo na perspectiva

agora sim focada na escassez de recursos e o conflito social existente no crescimento demográfico dos países menos desenvolvidos, decretou em 1970 o ano da proteção da natureza, convocando por meio da Assembleia Geral das Nações Unidas a Conferência de Estocolmo para 2 anos depois, em 1972, sendo essa a primeira abordagem global das questões ambientais (GOMES, 2007, p. 27). Para Daniel de Oliveira esse foi o primeiro movimento significativo em âmbito mundial para a preservação do meio ambiente, recebendo a conferência que seria realizada em 1972 a certidão de nascimento do Direito Internacional ambiental (OLIVEIRA, 2015, p. 3), sendo importante a contextualização do momento para se entender as disputas ideológicas em jogo.

As políticas de desenvolvimento da época foram baseadas na produção de bens de consumo e na tentativa de elevação da qualidade de vida, abrindo as portas para uma cultura de consumismo. Eram inauguradas diferentes indústrias e fábricas, notadamente as automobilísticas. Ocorre que esse incentivo volumoso ao consumo acabou por não levar em consideração certos aspectos culturais, éticos e políticos. No tocante a economia, tornou-se notável que os recursos naturais existentes não dariam conta de suprir as demandas crescentes necessárias para atingir o nível de consumo desejado. O consumismo ao mesmo tempo que aumentava a produção, não tratou de eliminar a fome e a pobreza, impulsionando diferenças entre classes sociais (MILARÉ, 2015, p. 102-103). Nesse período surgiram vozes para denunciar o problema gerado pela cultura do consumo, destacando-se o Secretário Geral da ONU Dag Hammarskjöld, que constituiu um grupo de consultores para debater uma proposta de desenvolvimento e civilização, dentre eles Ignacy Sachs, proponente da teoria do “Ecodesenvolvimento” (MILARÉ, 2015, p. 103).

É dentro desse contexto internacional que viria a surgir a Conferência das Nações Unidas sobre o Desenvolvimento Humano, reunida em Estocolmo (Suécia) em junho de 1972, sendo responsável por desencadear diferentes processos políticos, sociais, econômicos e culturais relacionados ao meio ambiente. Carla Amado Gomes relata com tom crítico esse momento de construção internacional de uma política de proteção ambiental, atribuindo a mesma a uma comoção internacional em torno da causa ecológica. Nesse mesmo movimento que deu origem a convocação da reunião de 1972 e posteriormente ao texto avaliado em Estocolmo, havia traços de alarde e utopia por parte dos representantes. Ao mesmo tempo que se debatiam os esgotamentos e os evidentes danos causados por determinados usos de recursos naturais, a visão de uma emergência ambiental concentrou os Estados nas discussões relativas às prevenções e responsabilizações, ambas focadas em um pressuposto de dever de cooperação baseado

no princípio da boa-fé (2007, p. 28). Acontece que essa tomada de consciência e apoio na visão otimista de cooperação foi acompanhada de uma crença de que se vivia um momento histórico da humanidade, onde o ser humano passaria a uma nova etapa de desenvolvimento, superando egoísmos nacionais e buscando o bem comum, passando a fazer o uso racional de recursos sem deixar de utilizá-los, o que asseguraria a sua sobrevivência no planeta assim como aumentaria a qualidade de vida (GOMES, 2007, p. 28). Evidentemente que essa visão das relações internacionais encontrou mais para frente dificuldades de se concretizar, afastando efeitos necessários na consolidação de uma política global de proteção ambiental.

Apesar dessas dificuldades de implementação devido a um possível excesso de otimismo quanto a cooperação dos agentes internacionais, a convocação da Conferência de Estocolmo permitiu um alerta quanto a capacidade da natureza no sentido de absorver a crescente expansão das atividades econômicas até então ocorridas, com baixo, ou até sem planejamento do ponto de vista ambiental, colocando em pauta o esgotamento dos recursos naturais por parte dos processos produtivos (OLIVEIRA, 2015, p. 3). Para Daniel de Oliveira é nesse momento que surge a terminologia de preservação ambiental, rompendo o conceito restrito de meio ambiente natural e passando a se compreender o mesmo também como meio ambiente humano, de forma realista e ligado a noção de qualidade de vida (2015, p. 3).

Durante o evento tornou-se visível uma preocupação dos países mais ricos e industrializados a respeito dos efeitos da degradação ambiental no planeta, tendo como principal culpado o modelo de crescimento econômico existente, promovedor de progressivos desgastes dos recursos naturais (MILARÉ, 2015, p.56). A grande discussão existente deu-se justamente pela forma e modelo de crescimento econômico possível, acarretando diferentes debates que no futuro semeariam a noção de desenvolvimento sustentável existente na doutrina internacional e inclusive internalizado no ordenamento brasileiro. Uma das propostas apresentadas era uma política intitulada “crescimento zero”, de linhagem mais radical e que sob a justificativa de preservar os recursos ainda não impactados defendia uma paralisação da política de crescimento. Acontece que segundo Edis Milaré essa proposta acarretaria um resultado desastroso, pois manteria os países ricos sempre ricos e os pobres mais pobres<sup>12</sup> (2015, p.56).

---

<sup>12</sup>O caso brasileiro é ainda mais enigmático, pois vivendo regime militar o país liderou um grupo que defendia a noção de um “crescimento a qualquer custo”. A linha advém de uma ideia de que as nações subdesenvolvidas ou em desenvolvimento por enfrentarem problemas socioeconômicos de grande

Apesar das divergências internas e das duas sistematizações opostas, o encontro e a posterior declaração trouxeram aparentemente diversos avanços para a evolução e proliferação da defesa do desenvolvimento de forma sustentada. Segundo Paulo Affonso Leme Machado, mesmo o termo não sendo citado textualmente na declaração, os princípios expostos e as regras que embasam a sua doutrina aparecem em diferentes momentos do texto (2017, p. 66). Para Raíssa de Oliveira, apesar da utilização da nomenclatura ser mais recente, na conferência a proposta capitaneada por Ignacy Sachs acerca do desenvolvimento e que considerava igualmente o tripé economia, meio ambiente e sociedade, acabou por ser aceita, provocando uma posterior internalização nas legislações nacionais (2014, p. 39).

Acompanhando esse entendimento, Carla Amado Gomes afirma que a primeira abordagem global da *questão ambiental* teria apostado em seu texto na associação entre a qualidade do meio ambiente e a qualidade de vida, promovendo assim de forma indireta a ideia de um direito ao desenvolvimento (GOMES, 2017, p. 29). No princípio 1<sup>13</sup> da declaração já estaria evidente essa perspectiva, sendo que essa escolha já permite identificar uma tentativa de equilíbrio entre os dois grupos de nações que se polarizaram durante a conferência. Destaca-se que tanto o princípio 1<sup>o</sup>, como os princípios 2<sup>14</sup>, 5<sup>15</sup>e 13<sup>16</sup> tratam especificamente da questão do desenvolvimento ligado ao meio ambiente (MACHADO, 2017, p. 66), mas apresentando uma especificidade interessante no tocante a presente pesquisa. Para além da existência de um direito ao desenvolvimento, ou ao meio

---

gravidade deveriam deixar o meio ambiente em segundo plano, não destinando recursos para isso. Assim a degradação e poluição teriam espaço como um “mal menor”, não recebendo a devida atenção. É verdade que o Brasil no período conquistou elevados níveis de crescimento econômico, contudo para muitos sem preocupar-se com as salvaguardas ambientais. Essa postura de crescimento a “todo custo” causou diferentes impactos ambientais, alguns ainda não contingenciados (MILARÉ, 2015, p.56-57).

<sup>13</sup>Princípio 1. O homem 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 e gozar de bem-estar, **tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente** para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o apartheid, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

<sup>14</sup>Princípio 2. Os recursos naturais da terra incluídos o ar, a água, a terra, a flora e a fauna e especialmente amostras representativas dos ecossistemas naturais **devem ser preservados** em benefício das gerações presentes e futuras, mediante uma cuidadosa planificação ou ordenamento (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

<sup>15</sup>Princípio 5. Os recursos não renováveis da terra **devem** empregar-se de forma que se evite o perigo de seu futuro esgotamento e se assegure que toda a humanidade compartilhe dos benefícios de sua utilização (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

<sup>16</sup>Princípio 13. Com o fim de se conseguir um ordenamento mais racional dos recursos e melhorar assim as condições ambientais, os Estados **deveriam adotar** um enfoque integrado e coordenado de planejamento de seu desenvolvimento, de modo a que fique assegurada a compatibilidade entre o desenvolvimento e a necessidade de proteger e melhorar o meio ambiente humano em benefício de sua população (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

ambiente sadio, os princípios apresentam a necessidade de se entender essa proteção como um dever ou mesmo uma obrigação para os Estados Nações. A dinâmica se repete em diferentes outros princípios, como o 18<sup>17</sup> que alerta para a necessidade de se utilizar a ciência e tecnologia na avaliação de riscos e o 15<sup>18</sup> que trata dos assentamentos humanos.

Percebe-se que a Declaração de Estocolmo, ao ligar em seus artigos os termos desenvolvimento e responsabilidade, tornou acentuada a tendência da proteção ambiental por meio de um desenvolvimento econômico equilibrado. Como a cada Estado é reconhecida a soberania sobre os seus recursos, a imposição de deveres e obrigações de gestões racionais acabam por apresentar-se como limitadoras dessa independência. Assim a necessidade de proteção ao ambiente, cruzada a uma ideia que surgia de desenvolvimento sustentável apresentavam-se como uma restrição à soberania (GOMES, 2017, p. 29-30).

O intenso ritmo das atividades humanas, em descompasso com a capacidade dos ecossistemas tornam difícil a aplicação dos conceitos presentes na declaração, por mais que pudessem existir boas intenções nas suas construções. Ao se voltar para a boa vontade da humanidade em corrigir as injustiças existentes, através de uma interpretação crítica do momento, a declaração permitiu o risco de se concretizar em certos aspectos como mera retórica (OLIVEIRA, p. 24), principalmente por sua construção em forma de diretriz.

Posteriormente, em 1983, por proposição da Assembleia Geral das Nações Unidas, foi criada a *Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente*. Além da presidente da comissão Gro Harlem Brundtland, representante da Noruega, e do vice-presidente, representante do Sudão, integraram também outros 19 membros. Importa destacar que não necessariamente os membros eram integrantes dos governos dos seus países de origem, sendo indicados por questões de experiência. A comissão apresentou em 1987 importante documento para o entendimento do conceito de desenvolvimento sustentável, denominado Relatório Brundtland (Ou Nosso Futuro Comum), sendo o mesmo dividido em uma introdução e 3 partes, denominadas: *Preocupações Comuns*, *Problemas Comuns* e *Esforços Comuns* (MACHADO, 2017, p. 67).

---

<sup>17</sup>Princípio 18. Como parte de sua contribuição ao desenvolvimento econômico e social deve-se utilizar a ciência e a tecnologia para descobrir, evitar e combater os riscos que ameaçam o meio ambiente, para solucionar os problemas ambientais e para o bem comum da humanidade (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

<sup>18</sup>Princípio 15. Deve-se aplicar o planejamento aos assentamento humanos e à urbanização com vistas a evitar repercussões prejudiciais sobre o meio ambiente e a obter os máximos benefícios sociais, econômicos e ambientais para todos. A este respeito devem-se abandonar os projetos destinados à dominação colonialista e racista (Grifo Nosso) (ONU, 1972).

São apresentados no anexo 9 desse documento um total de 22 princípios, todos relevantes para o contexto do Direito Internacional ambiental. Na parte relativa às *Preocupações Comuns* que o relatório afirma ser a noção de necessidade relativa à conjuntura social e cultural, determinando que para se garantir um desenvolvimento sustentável é preciso promover valores que permitam um consumo dentro dos limites do possível ecológico de cada nação (MACHADO, 2017, p. 67). Segundo Raissa de Oliveira a definição teórica mais conhecida do desenvolvimento sustentável estaria presente no relatório de 1987<sup>19</sup>, porém ainda sem superar as dinâmicas presentes no sistema capitalista entre *necessidade vs limites naturais* (2014, p. 40). Para Carla Amado Gomes a noção de desenvolvimento sustentável tem seu embrião na Declaração de Estocolmo, mas emerge internacionalmente apenas no relatório Brundtland (2007, p. 31).

Tanto a Declaração de Estocolmo como o Relatório Brundtland orientam as discussões quanto ao desenvolvimento sustentável dentro da noção de responsabilidade ecológica, que os Estados apesar de possuírem o direito de utilizar seus bens ambientais, possuem também o dever de protegê-los e se auxiliarem mutuamente para a prevenção da degradação ecológica. Por outro lado, em relação aos indivíduos, os documentos lhes incumbem um dever de preservação do ambiente, decorrente de uma diretriz fundamentada no desenvolvimento sustentado (GOMES, 2007, p. 31-32).

Nesse sentido o Direito ao Ambiente passa a ter no cenário internacional uma dualidade de fácil constatação. Em um primeiro momento se apresenta como uma extensão de um direito já existente, o direito à vida, ligando-se as condições básicas de existência das pessoas, em uma vertente de caráter subjetivo em formato de direito individual. Por outro lado, também se apresenta em uma versão comunitária, ligado por

---

<sup>19</sup>A definição mais conhecida do conceito de desenvolvimento sustentável no âmbito dos documentos internacionais é apresentada pelo Relatório Brundtland e que acabou se tornando globalmente reconhecida, afirmando que “O **desenvolvimento sustentável** é o desenvolvimento que encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades” (Grifo nosso). O documento ainda institui a relação entre o conceito com a vulnerabilidade social positiva, dispondo que: “Um mundo onde a pobreza e a desigualdade são endêmicas estará sempre propenso à crises ecológicas, entre outras [...] o **desenvolvimento sustentável** requer que as sociedades atendam às necessidades humanas tanto pelo aumento do potencial produtivo como pela garantia de oportunidades iguais para todos” (Grifo nosso). Ainda existe a defesa de um patamar mínimo relacionado aos padrões de vida existentes onde se lê: “Muitos de nós vivemos além dos recursos ecológicos, por exemplo, em nossos padrões de consumo de energia. [...] No mínimo, o **desenvolvimento sustentável** não deve pôr em risco os sistemas naturais que sustentam a vida na Terra: a atmosfera, as águas, os solos e os seres vivos.” (Grifo nosso). Por fim, retomando ao conceito, afirma que o mesmo deve ser entendido como um processo: “Na sua essência, o **desenvolvimento sustentável** é um processo de mudança no qual a exploração dos recursos, o direcionamento dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional estão em harmonia e reforçam o atual e futuro potencial para satisfazer as aspirações e necessidades humanas.” (Grifo Nosso) (ONU, 1987).

sua vez ao interesse na utilização dos bens coletivos (GOMES, 2007, p. 32). Essa configuração dupla do direito ao ambiente está presente em diferentes tratados e legislações, sendo importante a sua compreensão para a correta aplicabilidade dos institutos regulatórios da proteção ambiental.

Em 1992 foi realizada a *Convenção para a Proteção e Utilização dos Cursos de Água Transfronteiriços e dos Lagos Internacionais* em Helsinque na Finlândia, entrando em vigor em 1996 e com 35 Estados Parte. A ideia de desenvolvimento sustentável se mantinha presente no espírito internacional, inclusive no artigo 3<sup>o</sup><sup>20</sup> da presente convenção, mencionando a necessidade de uma *gestão sustentada* ao tratar da prevenção e controle dos impactos transfronteiriços (MACHADO, 2017, p. 68). Seguindo essa dinâmica os movimentos mais otimistas relativos à proteção ambiental surgidos na declaração de Estocolmo continuaram posteriormente a se apresentar em diferentes instrumentos e reuniões internacionais, como na *Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos*, assim como o *Protocolo Adicional à Convenção Americana dos Direitos do Homem*, porém foram se abatendo com o passar dos anos. O fenômeno ocorreu principalmente devido ao fato da nova percepção dos Estados ditos mais desenvolvidos quanto as possíveis implicações que as atitudes ecológicas teriam para seus objetivos de crescimento econômico (GOMES, 2007, p. 34-35). Esse desencanto levou a ligação entre ambiente e o desenvolvimento sustentado a perder parte da sua inocência ao longo dos anos 80, sendo que na Declaração do Rio já se voltava mais a políticas de desenvolvimento econômico. Nesse momento o sentido de desenvolvimento sustentado acaba por atingir uma ambiguidade máxima, podendo ser considerado uma denominação agora prioritariamente econômica (GOMES, 2007, p. 35).

Em 1988 a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou uma resolução para que em até 4 anos, 1992, fosse realizada uma conferência sobre meio ambiente e desenvolvimento, cujo principal objetivo seria reavaliar os mecanismos e construções de proteção desde a Conferência de Estocolmo, 1972. Na mesma sessão em que se aprovou a convocação, definiu-se o Brasil como sede do encontro, sendo escolhida a cidade do Rio de Janeiro (OLIVEIRA, 2015, p. 3). Assim, durante 4 anos foi possível que os países executassem e elaborassem propostas para serem trazidas a Conferência do Rio, onde

---

<sup>20</sup>Disponível em: [https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/water/publications/WAT\\_Text/Convention\\_text\\_Portuguese.pdf](https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/water/publications/WAT_Text/Convention_text_Portuguese.pdf). Acesso dia 26 de outubro de 2019.

tentariam avançar no debate quanto a preservação do meio ambiente e os caminhos para o desenvolvimento sustentável.

Para Daniel Oliveira, 5 foram os principais objetivos dessa reunião entre nações: (i) examinar a situação ambiental mundial desde 1972 e suas relações com o estilo de desenvolvimento vigente; (ii) estabelecer mecanismos de transferência de tecnologia não poluentes aos países subdesenvolvidos; (iii) examinar estratégias nacionais e internacionais para a incorporação de critérios ambientais ao processo de desenvolvimento; (iv) estabelecer um sistema de cooperação internacional para prever ameaças ambientais e prestar socorro em caso de emergências; (v) reavaliar o sistema de organismos da ONU e eventualmente criando novas instruções para implementar as decisões da conferência (2015, p. 4).

Ocorrida entre 3 e 4 de julho de 1992, a *Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento*, que acabou por ser conhecida também como *Eco-92*, *Cúpula da Terra*, *Cimeira de Verão*, *Conferência do Rio de Janeiro* e *Rio 92*, contou com a presença de 172 países (estando ausentes apenas 6 nações-membro da ONU), mais de 10 mil participantes, 116 chefes de Estado, 1.400 organizações não governamentais e 9 mil jornalistas realizando a cobertura. Foram diversos documentos importantes aprovados, destacando entre eles a Declaração do Rio de Janeiro, a Declaração de Princípios para a Administração Sustentável das Florestas, a Convenção sobre Diversidade Biológica, Convenção-Quadro das Nações Unidas Sobre a Mudança do Clima e paralelamente a Agenda 21 (OLIVEIRA, 2015, p. 6).

O principal ponto de partida da convenção foi a necessidade de se ratificar todo um conjunto de novos instrumentos de proteção ambiental, antes considerados setorizados. Um aspecto marcante desse movimento foi o abandono da construção utópica anterior por parte dos países desenvolvidos, deixando de defender de forma indiscriminada a vinculação de obrigações ambientais (GOMES, 2007, p. 36). Quanto ao conceito de Desenvolvimento Sustentável é possível afirmar que a conferência marca um período de alteração relevante na postura internacional, a Declaração do Rio e a Agenda 21 passaram a adotar expressamente o conceito, o que mesmo já tendo ocorrido no Relatório Brundtland agora crescia em proporção (MILARÉ, 2015, p. 62).

Quanto a Declaração do Rio, a mesma tem como traçado marcante uma “subalternização” dos objetivos internacionais de proteção ambiental, algo que segundo



Carla Amado Gomes já é destacado logo no princípio 2<sup>21</sup> da declaração, que institui um direito aos Estados de explorar os seus recursos de acordo com a sua política de desenvolvimento (2007, p. 36). Ou seja, abre aos governos nacionais a possibilidade de regulamentar, instituir e organizar as políticas próprias de proteção, assim como determinar os conceitos e institutos ligados ao desenvolvimento e a sustentabilidade. Essa construção demonstra que o já falado otimismo de Estocolmo foi sendo substituído, o desenvolvimento econômico, antes veículo de melhorias e promoção da qualidade ambiental, foi alterado por algo mais realista e interno (2007, p. 36). As diretrizes globais anteriores que acreditavam na crença de que os princípios dispostos internacionalmente seriam obedecidos voluntariamente e naturalmente por meio de um espírito de proteção ambiental, foram alterados por uma construção de maior autonomia interna, ou seja, o papel da construção global abria espaço maior para construções locais.

Logo no Princípio 4<sup>22</sup> da declaração do Rio encontra-se a necessidade de conciliar a proteção ambiental com o desenvolvimento. No princípio 11<sup>23</sup>, institui-se o dever aos estados de adotar uma legislação ambiental eficaz, e em continuidade no princípio 13<sup>24</sup> o dever de adotar legislações que responsabilizem e indenizem as vítimas de poluição e danos ambientais. Ao todo a Declaração do Rio de Janeiro possui 27 princípios, 11 deles mencionando expressamente o termo desenvolvimento sustentável,

---

<sup>21</sup>“Os Estados, de acordo com a Carta das Nações Unidas e com os princípios do direito internacional, têm o **direito soberano de explorar seus próprios recursos segundo suas próprias políticas de meio ambiente e de desenvolvimento**, e a responsabilidade de assegurar que atividades sob sua jurisdição ou seu controle não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional” (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>22</sup>Para alcançar o **desenvolvimento sustentável**, a proteção ambiental constituirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente deste (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>23</sup>Os Estados **adotarão legislação ambiental eficaz**. As normas ambientais, e os objetivos e as prioridades de gerenciamento **deverão** refletir o contexto ambiental e de meio ambiente a que se aplicam. As normas aplicadas por alguns países poderão ser inadequadas para outros, em particular para os países em desenvolvimento, acarretando custos econômicos e sociais injustificados (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>24</sup>Os **Estados irão desenvolver** legislação nacional relativa à responsabilidade e à indenização das vítimas de poluição e de outros danos ambientais. **Os Estados irão também cooperar**, de maneira expedita e mais determinada, no desenvolvimento do direito internacional no que se refere à responsabilidade e à indenização por efeitos adversos dos danos ambientais causados, em áreas fora de sua jurisdição, por atividades dentro de sua jurisdição ou sob seu controle (Grifo Nosso). (ONU, 1992).

sendo eles os princípios 4, 5<sup>25</sup>, 7<sup>26</sup>, 8<sup>27</sup>, 9<sup>28</sup>, 12<sup>29</sup>, 20<sup>30</sup>, 21<sup>31</sup>, 22<sup>32</sup> e 27<sup>33</sup>. Para Paulo Affonso Leme Machado, os princípios 4 e 8 são os mais importantes em razão da sua força, pois fornecem ao contrário dos demais diretrizes concretas de comportamento referentes aos Estados e aos indivíduos quanto ao planejamento da produção, consumo e demografia (MACHADO, 2017, p. 68-69). No princípio 3<sup>34</sup> é retomada a noção de intergeracionalidade, novamente relacionando o desenvolvimento e o meio ambiente a proteção das futuras gerações. Para Paulo Affonso Leme Machado faltou menção a sustentabilidade ou proteção ao meio ambiente, focando o princípio apenas no desenvolvimento em contraste com o espírito da carta (MACHADO, 2017, 69-70). Para

---

<sup>25</sup>Para todos os Estados e todos os indivíduos, como requisito indispensável para o **desenvolvimento sustentável, irão cooperar** na tarefa essencial de erradicar a pobreza, a fim de reduzir as disparidades de padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>26</sup>Os Estados **irão cooperar**, em espírito de parceria global, para a conservação, proteção e restauração da saúde e da integridade do ecossistema terrestre. Considerando as diversas contribuições para a degradação do meio ambiente global, os Estados têm responsabilidades comuns, porém diferenciadas. Os países desenvolvidos reconhecem a responsabilidade que lhes cabe na busca internacional do **desenvolvimento sustentável**, tendo em vista as pressões exercidas por suas sociedades sobre o meio ambiente global e as tecnologias e recursos financeiros que controlam (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>27</sup>Para alcançar o **desenvolvimento sustentável** e uma qualidade de vida mais elevada para todos, os Estados **devem reduzir e eliminar** os padrões insustentáveis de produção e consumo, e promover políticas demográficas adequadas (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>28</sup>Os Estados **devem cooperar** no fortalecimento da capacitação endógena para o **desenvolvimento sustentável**, mediante o aprimoramento da compreensão científica por meio do intercâmbio de conhecimentos científicos e tecnológicos, e mediante a intensificação do desenvolvimento, da adaptação, da difusão e da transferência de tecnologias, incluindo as tecnologias novas e inovadoras (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>29</sup>Os Estados **devem cooperar** na promoção de um sistema econômico internacional aberto e favorável, propício ao **crescimento econômico e ao desenvolvimento sustentável** em todos os países, de forma a possibilitar o tratamento mais adequado dos problemas da degradação ambiental. As medidas de política comercial para fins ambientais não devem constituir um meio de discriminação arbitrária ou injustificável, ou uma restrição disfarçada ao comércio internacional. **Devem** ser evitadas ações unilaterais para o tratamento dos desafios internacionais fora da jurisdição do país importador. As medidas internacionais relativas a problemas ambientais transfronteiriços ou globais deve, na medida do possível, basear-se no consenso internacional (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>30</sup>As mulheres têm um papel vital no gerenciamento do meio ambiente e no desenvolvimento. Sua participação plena é, portanto, essencial para se alcançar o **desenvolvimento sustentável** (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>31</sup>A criatividade, os ideais e a coragem dos jovens do mundo **devem ser mobilizados** para criar uma parceria global com vistas a alcançar o **desenvolvimento sustentável** e assegurar um futuro melhor para todos (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>32</sup>Os povos indígenas e suas comunidades, bem como outras comunidades locais, têm um papel vital no gerenciamento ambiental e no desenvolvimento, em virtude de seus conhecimentos e de suas práticas tradicionais. Os Estados **devem reconhecer e apoiar** adequadamente sua identidade, cultura e interesses, e oferecer condições para sua efetiva participação no atingimento do **desenvolvimento sustentável** (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>33</sup>Os Estados e os povos irão cooperar de boa fé e imbuídos de um espírito de parceria para a realização dos princípios consubstanciados nesta Declaração, e para o desenvolvimento progressivo do direito internacional no campo do **desenvolvimento sustentável** (Grifo nosso) (ONU, 1992).

<sup>34</sup>O direito ao desenvolvimento **deve ser exercido** de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de desenvolvimento e de meio ambiente das **gerações presentes e futuras** (Grifo nosso) (ONU, 1992).

o autor a correta aplicação do princípio passa pelo entendimento da locução desenvolvimento sustentável, tendo em vista que desenvolvimento e meio ambiente já comprovadamente possuiriam características próprias e existindo separadamente (2017, p. 70).

Importante compreender que apesar de manter a relação estreita entre o direito ao ambiente e a noção e direito a qualidade de vida, a Declaração do Rio de fato inovou em relação a 1972, dando um ar muito mais economicista para a proteção ambiental. Logo no princípio 1<sup>35</sup> essa dinâmica fica clara ao instituir o direito a uma vida sã e produtiva, e a partir dela uma harmonia com a natureza. A qualidade ambiental, que constitui uma qualidade de vida é resultado de uma atividade humana que por sua vez depende das políticas estatais. Tal constatação retorna no princípio 4 que intercala a proteção ambiental ao processo de desenvolvimento, condenando de forma implícita as políticas de proteção que não estejam correlatas ao crescimento econômico (GOMES, 2007, p. 36).

Por esse motivo que para Carla Amado Gomes o direito ao desenvolvimento no plano internacional se revela nesse momento refém do desenvolvimento econômico (2007, p. 36). Ironicamente, o conceito de desenvolvimento sustentável que estava implícito na Declaração de Estocolmo ganha termos explícitos no Rio, mas em parte esvaziando o seu sentido inicial. O inicial sentido de máxima atuação em sede ambiental foi abandonado, dando espaço a algo mais real e prático, voltado para uma fórmula de ponderação de interesses que muitas vezes se colocam como antagônicos, o crescimento econômico e a proteção ambiental (GOMES, 2007, p. 36). Outro ponto fundamental é que apesar de diversas referências ao longo da Declaração, não é possível retirar de nenhuma delas o que de fato se trata o referido princípio, algo justificado pela inexistência de precisão e consenso quanto a sua definição na comunidade internacional. Pode-se inclusive pensar na existência de uma confusão semântica entre proteção ambiental, desenvolvimento sustentado e desenvolvimento (GOMES, 2007, p. 37), conforme já alertado por Paulo Affonso Leme Machado quanto ao princípio 3.

Ao mesmo tempo em que era realizada a Rio 92 também no Rio de Janeiro e de forma paralela acontecia a “Cúpula dos Povos”, uma reunião da sociedade civil em conjunto com diversas ONGs para discutir o tema da proteção ambiental de forma global. Um documento intitulado Agenda 21 foi fruto dos debates desta reunião, tendo anteriormente sua proposta passado por diferentes países com diferentes etapas,

---

<sup>35</sup>Os seres humanos estão no centro das preocupações com o **desenvolvimento sustentável**. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza (Grifo nosso) (ONU, 1992).

resultando assim em um documento que chegou ao Brasil de forma já concisa e avançada (MILARÉ, 2015, p. 94). Os membros participantes desse encontro simultâneo assumiram oficialmente o texto, existindo posteriormente inúmeras reuniões para debater seus resultados e realizar atualizações, como a RIO + 5, a conferência de Joanesburgo (Rio+10) e pôr fim a Rio + 20, realizada novamente na cidade do Rio de Janeiro<sup>36</sup> (MILARÉ, 2015, p. 95).

Posteriormente as duas reuniões de 1992, o movimento internacional seguiu por um período sem grandes alterações relevantes quanto ao conceito de desenvolvimento sustentável, apesar de inúmeros outros tratados e acordos internacionais mencionarem ou disporem implícita e explicitamente sobre o tema<sup>37</sup>.

Em 2002 na Declaração de Nova Delhi de Princípios de Direito Internacional instituiu-se 7 princípios, sendo o primeiro importante para a temática da sustentabilidade, constituindo um dever estatal de assegurar o uso sustentável dos recursos naturais (MACHADO, 2017, p.71). No mesmo ano a Conferência Africana de Recursos Naturais deu nova forma a Convenção anterior de 1968, arrolando em seus princípios o dever dos estados em gerenciar os recursos, assegurar seu uso eficiente e vigiar as necessidades em matéria de desenvolvimento e meio ambiente (MACHADO, 2017, p. 72). Por outro lado, convocada em 2000 pela Resolução da Assembleia Geral ONU 55/199, a Quarta Conferência Mundial sobre o Meio Ambiente, realizada em Joanesburgo, ainda em 2002, buscou aprofundar o comprometimento dos Estados com a causa da proteção ambiental, convidando-os para a adoção de códigos de conduta e instrumentos não vinculantes, tornando ainda mais a terminologia do desenvolvimento sustentável uma retórica

---

<sup>36</sup>Edis Milaré pontua que apesar de existirem experiências bem-sucedidas no mundo quanto a Agenda 21, inclusive no Brasil, a eficácia dela depende da sua capacidade de penetração na opinião pública, assim como a internalização e programas por parte dos governos. Para a sua funcionalidade é necessário que o espírito da lei seja incorporado em políticas e instrumentos legais, garantindo o incremento da qualidade de vida e ambiental por meio do exercício de direitos e deveres. A natureza da carta se limita a um documento programático e consensual, porém de grande abrangência e de pouca inserção jurídica e legal. O principal objetivo é subsidiar ações do poder público e da sociedade no sentido de atingir um desenvolvimento sustentável (2015, p. 96).

<sup>37</sup>Apesar dessa constatação, vale ressaltar alguns momentos desse movimento. A Convenção sobre Diversidade Biológica, ratificada pelo Brasil em 1998 pelo Decreto Federal nº 2.519 (BRASIL, 1998) e por mais 163 países, em seu artigo 2º fala em uso de seus recursos de forma a não causar empobrecimento e que satisfaça a necessidade das gerações futuras. No Acordo de Implementação de Livre Comércio Norte Americano, que envolve Estados Unidos, México e Canadá e que foi assinado em 1993, no preâmbulo consta como objetivo a promoção do desenvolvimento sustentável (MACHADO, 2017, p. 70). Em 1995 na Conferência de Copenhague sobre o Desenvolvimento Social reuniu-se tendo como premissa o fato do desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e a proteção ao meio ambiente serem fatores interdependentes e que se reforçam mutuamente, em sintonia com a já exposta teoria do tripé da sustentabilidade (MACHADO, 2017, p. 71).

ambiental e vinculada ativismos comerciais (GOMES, 2007, p. 39). A Conferência de Berlim sobre o Curso das Águas Internacionais trouxe alguns elementos importantes para a compreensão internacional do desenvolvimento sustentável. A conferência assinala que o uso sustentado significa gerenciamento integrado e eficiente dos recursos, garantindo acesso equitativo das atuais e futuras gerações (Art. 2º, 19). No documento o termo integração ganha importância dentro do conceito de desenvolvimento sustentável, alertando para os diferentes fatores influenciadores da *questão ambiental*, sendo no caso particular a gestão das águas, que também envolvem a dinâmica do solo, por exemplo (MACHADO, 2017, p. 72-73).

As dificuldades internacionais e a ausência de evoluções pragmáticas na proteção ambiental em nível global levaram a uma nova Conferência das Nações Unidas para o Desenvolvimento no Brasil, a Rio+20, realizada em 2012. Com objetivo de despertar um novo olhar da sociedade em geral para a relação entre economia e meio ambiente, a convenção focou em discutir mais uma vez a equidade social e o desenvolvimento econômico junto a sustentabilidade ambiental, ou seja, voltando-se ao tripé do desenvolvimento sustentável. Segundo Raíssa Oliveira como em anos anteriores, retomou-se a uma lógica de poder, lógica de resultados e lógica de valores (2014, p. 44). De imediato é possível apontar como resultado sintomático da conferência a desconsideração de uma ideia inicial de moção de destinação de 30 Bilhões de Dólares para um Fundo de Sustentabilidade. A reunião chegou a consolidar a criação do Centro Mundial para o Desenvolvimento Sustentável, assim como o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, além de outras agências instituídas para construir modelos e ideias eficientes para a gestão ambiental (OLIVEIRA, 2014, p. 44). Denota-se que novamente existindo um conflito entre economia e proteção ambiental, as questões econômicas permaneceram preponderantes.

É possível reconhecer que desde a Conferência do Rio de 1992 existe um conflito entre duas importantes ambições contraditórias, estando em lados opostos uma ideia ou princípio de desenvolvimento e uma necessidade de gestão racional de recursos, por mais que diversas vezes o primeiro venha acompanhado de uma locução dando-lhe sentido de sustentado. A tentativa de alcançar um consenso textual em 1992 acabou por gerar diversas formas derogatórias de deveres e obrigações para os Estados (GOMES, 2007, p. 38), forma narrativa que acabou sendo mantida posteriormente em outras convenções (GOMES, 2007, p. 38-39). Nesse sentido, por meio da influência internacional, a proteção ambiental acaba por ser assumida pelos Estados apenas como um objetivo, algo que para

Carla Amado Gomes inclusive vem sendo relativizado em função de outras metas. A simples afirmação de possuírem interesse na preservação do ambiente não compromete os estados em termos absolutos, pois permite uma ampla margem de discricionariedade para que conciliem fins diversos. Dois exemplos internacionais explícitos desse sentido de conciliação de interesses estão dispostos na Declaração de Dora e no Acordo de Marraqueche, em que se identifica uma valorização dos objetivos relacionados ao livre comércio em superação a uma sobreposição aos de proteção ambiental (GOMES, 2007, p. 39-40).

A averiguação da trajetória internacional no tocante à terminologia do desenvolvimento sustentável expressa uma ideia de justiça distributiva, que necessita de uma proteção em dois sentidos distintos, sendo o primeiro a concessão de auxílios aos países mais pobres e uma segunda relacionada à preocupação com as futuras gerações, ambas, porém com necessidade crucial de internalização nacional, pois não são ligadas a instrumentos de natureza vinculante ou de proposições objetivas. O desenvolvimento sustentável no âmbito internacional está voltado muito mais a um sentido filosófico do que de fato a uma concepção jurídica aplicável e possivelmente efetiva (GOMES, 2007, p. 37). Esses elementos levam a conclusão que a leveza da maioria dos compromissos ambientais, incluindo as declarações e cartas de princípios internacionais, por conta da sua natureza de “soft law”, somadas a uma indefinição do conceito dado ao desenvolvimento sustentável, a diversidade geográfica das cobranças por efetiva proteção ambiental e um variável entendimento do que seria “qualidade de vida”, acabam por comprometer inclusive a seriedade de uma construção relacionada a um direito do ambiente no âmbito internacional (GOMES, 2007, p. ).

Para os fins da presente pesquisa, a análise da construção da proteção ambiental e da terminologia do desenvolvimento sustentável no âmbito do Direito Internacional, trazem alguns elementos importantes para o entendimento dessa dinâmica dentro do nosso ordenamento. Assim como na avaliação realizada levando em consideração a doutrina, nos documentos internacionais também não está presente uma definição rigorosa do conceito, por mais que ele seja recorrente e base da construção de toda a política de proteção ambiental desde 1972 em Estocolmo. Além da descrição existente no Relatório Brundtland, aparecem ao longo das construções alguns termos base que integrariam o instituto, como a necessidade de proteção do ambiente para as futuras gerações e o uso racional dos recursos.

O próprio surgimento conflituoso de uma política internacional relacionada ao meio ambiente tornou as elaborações internacionais de cunho muito mais programático e no formato de diretrizes do que de fato normas e regulamentações diretamente aplicáveis. A tônica internacional voltou-se ao direcionamento interno, utilizando da construção de deveres como meio de respeitar a soberania dos estados. A pressão financeira internacional (tanto estatal como privada), manteve o foco nas políticas de desenvolvimento, não hierarquizando a proteção ambiental em relação ao aspecto econômico, encaminhando assim para uma dinâmica de harmonização.

Adentrando a realidade brasileira, o país assumiu diferentes compromissos internacionais ao participar da elaboração desses documentos, devendo, porém, se considerar que pela natureza da conceituação do desenvolvimento sustentável, e apesar de alguns desses tratados estarem internalizados, sua aplicação necessita de regulamentação e previsão procedimental interna, não podendo ser simplesmente invocados para sustentar um ou outro ponto de vista argumentativo. Essas considerações levam ao fato de que o Brasil assumiu um dever de proteção ao meio ambiente através da política de desenvolvimento sustentável, dever que atinge o Estado na necessidade de instituição de uma legislação voltada para esse objetivo, assim como promover políticas públicas para essa proteção e instituir uma cultura de educação ambiental que incentive a sociedade como um todo a rever suas posturas, ocasionando um melhor uso dos recursos e preservando-os para o futuro.

A compreensão do Dever Fundamental de Proteção ao Meio Ambiente e sua ligação com o licenciamento ambiental passa então por essa definição da aplicabilidade do desenvolvimento sustentável no direito pátrio, sendo indispensável considerar como foi realizado a sua construção interna nas previsões do ordenamento voltadas a proteção ambiental, partindo inicialmente da legislação esparsa, conforme se dará no tópico seguinte.

**Síntese do Tópico:** O movimento internacional de proteção ambiental ganhou destaque nos anos 60 em virtude da independência das colônias; Inicialmente as propostas de proteção foram concentradas em cooperação e boa-fé; a Declaração de Estocolmo assumiu a natureza tríplice do desenvolvimento sustentável, apostando de forma otimista em uma redação de imposição de deveres aos Estados; a Declaração do Rio de Janeiro priorizou o aspecto econômico do desenvolvimento sustentável, algo que se seguiu nos documentos posteriores; no âmbito internacional o desenvolvimento sustentável se

apresenta mais como um instituto programático, diretamente interligado a um conceito de dever que precisa ser regulamentado internamente;

### 2.3 A CONSTRUÇÃO LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE

Sem dúvida o instrumento legislativo mais importante, não só em matéria ambiental, mas também em qualquer área do direito, é o texto constitucional. A Constituição Federal de 1988 trouxe importantes inovações nos seus diferentes títulos e capítulos. Particularmente no que toca a proteção do meio ambiente suas novidades causaram uma ruptura no modelo constitucional anterior, alterando a forma com que o Estado brasileiro precisa se debruçar sobre a questão. Uma breve análise da conjuntura interna legislativa nos permite entender o contexto da Carta de 1988 assim como os motivadores e influenciadores das suas construções. Internamente a preocupação com os bens ambientais (e não necessariamente o meio ambiente) já foi foco de debates e regramentos em diferentes momentos, sendo uma construção que se prolonga a muito tempo. Só é possível entender a mudança radical que propõe a atual Constituição traçando o panorama anterior vigente, expressando assim as intenções ali dispostas, sendo assim necessária uma pequena regressão histórica.

Na história internacional é possível encontrar relatos de diferentes povos da antiguidade que criavam normas de cuidado em relação a determinados bens e recursos ambientais, não sendo assim uma novidade histórica. Na Grécia antiga Platão lecionava sobre o papel das florestas como reguladoras de ciclos de água e cinturões de defesa do solo contra erosão. Em Roma, Cícero considerou como inimigos do Império quem abatesse sem autorização florestas da região da Macedônia, existindo leis que protegiam a natureza. A Lei das XII Tábuas de 450 antes de Cristo apresentava dispositivos que impediam a devastação das florestas. Em 242 antes de Cristo o imperador Hindu Asoka também promulgou um decreto que protegia animais e florestas. Existem relatos afirmando que na Mongólia também foi proibido durante certo período a caça de aves em época de reprodução (MAGALHÃES, 2002, p.2). Na China também existem registros de ordens imperiais para conservação das florestas, políticas de reflorestamento e divulgação de métodos de silvicultura (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 39). A



convivência do homem com a escassez de matéria prima e alimentos surgiu assim em muitos casos como fio condutor da necessidade de regulamentação do uso do ambiente<sup>38</sup>.

No Brasil a internalização de legislações sobre o meio ambiente não é algo recente, porém conforme demonstraremos, o escopo e foco dessas normas foi se alterando ao longo do tempo, perdendo a característica inicial iminentemente econômica. Para Daniel de Oliveira o Brasil é destaque mundial quando o assunto é criação de legislações rigorosas e de alta qualidade técnica no tocante a preservação do meio ambiente (2015, p.7). É comum a doutrina nacional dividir essas construções em 3 períodos<sup>39</sup>, iniciando em um estágio embrionário, entre o descobrimento até a década de 1930, conhecida como fase fragmentária onde a preservação concentrou-se nos recursos com fins econômicos (OLIVEIRA, 2015, p. 8). Posteriormente, entre 1930 e 1980 viveu-se um período de conscientização ambiental para na década de 80 inaugurar uma política sistêmica e integrada de preservação (2015, p. 11 e 13).

Na época do descobrimento do Brasil estavam em vigência as Ordenações Afonsinas, onde era possível identificar normas que tipificavam como crime de injúria ao rei o corte de árvores frutíferas (OLIVEIRA, 2015, p. 8) (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 40). Já nas Ordenações Manuelinas existiam dispositivos que proibiam a comercialização sem restrição de abelhas, além de proibir certas atividades de caça que denotassem crueldade (OLIVEIRA, 2015, p. 8). Após a edição das Ordenações Filipinas passou a existir restrições ao corte de árvores frutíferas, assim como penas para quem jogasse material que viesse a causar mortandade dos peixes nas águas<sup>40</sup> (OLIVEIRA, 2015, p. 8-9).

---

<sup>38</sup>Um exemplo de adaptação cultural a falta de matéria prima é o surgimento de um mercado de aluguéis de caixões para sepultamento na França durante os séculos XVII e XVIII (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 39). Em França em 1669 a preocupação com os bens ambientais já era visível na promulgação do Decreto das Águas e das Florestas, instituindo castigos severos para os responsáveis por incendiar florestas e madeiras, sendo agravado em 1714 para pena de morte. Parte dessa preocupação vem do fato da madeira ser o único combustível possível para aquecimento e cozimento de alimentos, além da proximidade dos conglomerados urbanos com bosques (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 39). Segundo Curt e Terence Trennepohl as preocupações da época eram relacionadas a proteção da comunidade e das necessidades, não algo ligado a defesa do equilíbrio do meio ambiente, ou seja, eram notadamente questões econômicas (2015, p. 39).

<sup>39</sup>É possível afirmar que as normas brasileiras que dispõem sobre as atividades que, de alguma forma, são lesivas ao meio ambiente são divididas em três fases muito claras: a que buscava a proteção dos bens da Coroa Portuguesa, a que tinha como objetivo proteger os recursos naturais como insumos no processo produtivo e a que busca, efetivamente, proteger o meio ambiente. (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 42).

<sup>40</sup>Importar ressaltar que através de uma visão mais crítica dessas normas inaugurais, Curt Trennepohl e Terence Trennepohl avaliam que essas previsões não poderiam ser consideradas de fato como normas ambientais simplesmente por fazerem menção a elementos da natureza, sua preocupação era eminentemente econômica e não com o meio ambiente. O que se defendia nesse momento era o interesse da realeza portuguesa, pois os recursos naturais pertenciam juridicamente a coroa. (2015, p. 40).

Um exemplo evidente dessa preocupação econômica é o Regimento do Pau Brasil de 1605, que apesar de ser considerados por alguns a primeira Lei Florestal Brasileira, na verdade institui a árvore como insumo e bem de produção, mesmo que tenha importante participação na história da preservação ambiental brasileira (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 41). Em 1802, seguindo recomendação de José Bonifácio, surgiram as primeiras instruções de reflorestamento na costa brasileira, afirmando Daniel de Oliveira que em 1808 surgiria a primeira unidade de conservação em nosso território, sendo essa o Jardim Botânico do Rio de Janeiro (2015, p. 9). Em 1809 Dom João VI regulamentou ordem que previa a liberdade de escravos que denunciasses o contrabando de Pau Brasil, sendo que em 1817 um Decreto proibiu o corte de árvores circundantes a rio no Rio de Janeiro<sup>41</sup> (OLIVEIRA, 2015, p. 9).

Uma constatação importante é que parte das iniciativas de D. João VI possuíam como objetivo recuperar recursos naturais no momento escassos, e não uma preocupação futura com o meio ambiente. Em 1818 foram realizadas tentativas de impedir a devastação florestal em nascentes pois os cursos de água que abasteciam a cidade do Rio de Janeiro estavam ameaçados, assim como as severas críticas que assolaram a cidade entre 1821 e 1844 acarretaram desapropriação de terras para o reflorestamento das nascentes, concretizadas apenas em 1861 com o Decreto Imperial 577 (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 41). Nesses casos, apesar de não existir uma intenção econômica imediata no plantio, o que se intentava era a manutenção do recurso natural da água, que em sua escassez estava gerando prejuízos (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 42).

Uma das características da preservação dos recursos ambientais no período é a sua ligação com a tipificação criminal, justificada pela perspectiva econômica e de afetação aos bens da coroa. Em 1830, mantendo o objetivo de impedir prejuízos econômicos ligados a recursos ambientais, foi tipificada no primeiro Código Criminal a conduta do corte ilegal de madeira, assim como lei posterior tornou ilícitas questões ligadas ao desmatamento e provocação de incêndios<sup>42</sup> (OLIVEIRA, 2015, p. 9-10).

---

<sup>41</sup>Novamente Curt Trennepohl e Terence Trennepohl em apertada síntese apresentam uma visão contrária a esse otimismo no sentido da proteção, afirmam os autores que até mesmo a criação do Jardim Botânico não tinha uma intenção ambiental, sendo um meio criado para a aclimatação das mudas de especiarias advindas das Índias Orientais, acreditando ser romântica a visão de que teria sido essa a primeira unidade de conservação no Brasil (2015, p. 41).

<sup>42</sup>A característica de aplicação criminal em relação a posturas ligadas a proteção do meio ambiente permaneceu em estruturas legislativas posteriores, podendo se citar as novas figuras penais instituídas em 1965 no Código Florestal e em 1967 na lei de Proteção da Fauna (FREITAS; FREITAS, 2014, p. 29).

Ocorre que o caráter eminentemente econômico da proteção ambiental continuou no início da fase republicana, com o Brasil subscrevendo em 1895 o Convênio de Egretes de Paris e em 1911 criando a 1ª Reserva Florestal no território do Acre (OLIVEIRA, 2015, p. 10). Apenas com o fim da década de 20 que o Brasil iniciou um controle das atividades de exploração do meio ambiente de forma mais evidente, apesar de ainda ignorar a interligação entre os bens ambientais e apostando em uma setorização das dinâmicas da natureza (OLIVEIRA, 2015, p. 10), inaugurando assim a classificada como segunda fase de proteção ambiental no país.

Preliminarmente um importante marco legislativo que permitiu uma construção mais completa quanto aos recursos ambientais foi o Código Civil de 1916, porém o mesmo culminou por uma especificação dos recursos ambientais como água, fauna e flora, impossibilitando futuramente articulações entre esses elementos (OLIVEIRA, 2015, p. 10). Exemplo dessa especificação na década de 30 foi a instituição de um Código de Águas<sup>43</sup>, Lei 24.643 de 1934, o Código Florestal, Lei 23.793 de 1934, o Decreto Lei Número 25 de 1937, que organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, e dando sequência, em 1967 o Código de Caça, Lei 5.197.

Segundo Daniel de Oliveira somente na década de 1960 que o Brasil começou a vivenciar de forma mais evidente a edição de previsões legais referentes às questões ambientais de fato, alterando o paradigma econômico dos recursos vigentes, e assim de fato se preocupando com o meio ambiente natural e social (OLIVEIRA, 2015, p. 11). Nessa nova dinâmica surgem o Estatuto da Terra, Lei 4.504 de 1964, a atualização do Código Florestal em 1965, Lei 4.771, o novo Código de Caça, Lei 5.197 de 1967, o Código de Mineração, Decreto Lei 227 de 1967. Essas atualizações ocorrem durante essa década justamente pela mudança de pensamento global que passava a ficar evidente, coincidindo com uma nova consciência ambiental surgida com a publicização dos dados relativos ao estado do planeta<sup>44</sup> (OLIVEIRA, 2015, p. 12).

---

<sup>43</sup>O Código de Águas nas suas justificativas introdutórias expressava as razões da sua promulgação, afirmando que a intenção ali seria permitir ao poder público controlar o aproveitamento das águas na questão industrial (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 44). Ou seja, tratava-se da água como recurso e não como meio ambiente integrado.

<sup>44</sup>Curt Trennepohl e Terence Trennepohl apresentam novamente uma visão crítica diferenciada quanto a as legislações do período importante de ser destacada, apesar de não retirar a importância do momento normativo. Para os autores o Código Florestal de 1965 apesar de seus inegáveis avanços na questão da preservação de vegetações, ainda demonstrada uma preocupação voltada para eventuais erosões de terra e consequente prejuízos a certas atividades produtivas. O foco do código continuava sendo os insumos de produção, permitindo atividades degradantes como uso de fogo e práticas agropastoris em florestas (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 44). No tocante a Lei de Caça a perspectiva econômica era ainda mais evidente, tendo em vista existir previsões para o Poder Público estimular a existência de clubes

Acompanhando a construção internacional, no Brasil os primeiros passos mais significativos para uma consagração do desenvolvimento sustentável foram trazidos para o ordenamento jurídico com a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), Lei 6.938 de 1981, podendo se citar previsões do artigo 2<sup>o</sup><sup>45</sup> como exemplo dessa consagração (MACHADO, 2012, p. 27). Assim com o Código Florestal em vigência na época e o Código de Processo Civil de 1973, a PNMA também é oriunda do período de Ditadura Militar, apesar de já ocorrer em um momento de transição democrática, sendo considerada um divisor de águas no ordenamento jurídico ambiental brasileiro (RODRIGUES, 2019, p. 121). Para Daniel Rodrigues a análise cronológica decrescente permite identificar no período próximo ao surgimento da lei uma preocupação maior com os problemas ambientais (RODRIGUES, 2019, p. 121).

Nesse sentido é verdade que uma mudança de paradigma não pode ser entendida como um único ato isolado, sendo um processo dinâmico de mudanças complexas. Na década de 80 diferentes legislações indicavam uma mudança na compreensão da *questão ambiental*. A Lei Federal 6.902 de 1981 já estabelecia restrições à utilização da propriedade em seu aspecto econômico relativo aos espaços ecologicamente protegidos (RODRIGUES, 2019, p. 121). Em 1980 a lei 6.894 dispôs sobre fiscalização e produção de fertilizantes, prevendo a partir de 1981 por meio da lei 96.934 de multas e medidas repressivas. A lei 6.803 de 1980 instituiu diretrizes básicas para o zoneamento industrial em áreas críticas de poluição (RODRIGUES, 2019, p. 122) (FREITAS; FREITAS, 2014, p. 29), porém é a PNMA a norma que se destaca como marco da mudança de pensamento<sup>46</sup>.

---

e sociedades, assim como a criação de parques de caça com fins recreativos, educativos e turísticos (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 44). Em sentido semelhante, o Decreto Lei 221 de 1967, sobre a atividade pesqueira, volta-se para a produção, objetivando a manutenção dos estoques ao invés da preservação (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 44).

<sup>45</sup>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 socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo; II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar; III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais; IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas; V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras; VI - incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais; VII - acompanhamento do estado da qualidade ambiental; VIII - recuperação de áreas degradadas; IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação; X - educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.

<sup>46</sup>Curt Trennepohl e Terence também apontam como o divisor de águas a PNMA, embora alertam que no tocante a existência de sanções a legislação pudesse ser considerada tímida. Apesar disso os autores afirmam ser uma norma claramente ambiental e preocupada com os recursos de forma complexa, entendendo os

Outro fator importante no período, e que não pode deixar de ser destacado devido às suas repercussões futuras e atuais, foi a edição da Lei 7.437 de 1985, seguindo o espírito de mudança legislativa e científica do momento. O surgimento da Ação Civil Pública alterou os padrões de proteção do meio ambiente, instituindo legitimidade para o Ministério Público e permitindo que pessoas jurídicas utilizem um mecanismo de defesa da natureza (FREITAS; FREITAS, 2014, p. 25).

Tabela 1 - Construção Legislativa Brasileira em Matéria ambiental

<b>Previsão Legislativa</b>	<b>Matéria Regulamentada</b>	<b>Momento Histórico</b>
Ordenações Afonsinas	Corte de árvores frutíferas	Econômico
Ordenações Manuelinas	Caça e comercialização	Econômico
Ordenações Filipinas	Corte e despejo de rejeitos	Econômico
Regimento do Pau Brasil	Regime florestal	Econômico
Decreto Imperial 577	Desapropriação	Econômico
Código Civil de 1916	Definição de recursos	Transição
Lei 24.643 de 1934	Código de Águas	Segmentada
Lei 23.793 de 1934	Código Florestal	Segmentada
Decreto Lei 25 de 1937	Patrimônio artístico	Segmentada
Lei 4.504 de 1964	Estatuto da Terra	Transição

---

mesmos como um sistema e afastando a visão antropocêntrica vigente até então (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 44).

Lei 4.771 de 1965	Novo Código Florestal	Transição
Lei 6.902 de 1981	Utilização da propriedade	Transição
Lei 6.938 de 1981	PNMA	Sistêmico
7.437 de 1985	Ação Civil Pública	Sistêmico

**Fonte: Própria**

Analisando os textos das constituições passadas conseguimos notar a postura do país em relação ao meio ambiente presente em cada uma delas (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43). O histórico de proteção demonstra uma clara progressão em relação a essa tutela, não só no trato quanto ao objeto, como também na amplitude e diversidade dos instrumentos positivados quando comparamos com a constituição atual (NASCIMENTO, 2015, p. 7).

A primeira Constituição, ainda em 1824, apenas permitia ao legislador ordinário criar limitações a atividades que pudessem causar danos aos costumes políticos, à segurança e a saúde dos cidadãos (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43). A carta demonstra preocupação em assegurar os direitos privados, positivando a inviolabilidade de garantias individuais e do domicílio, assim como o direito à propriedade. Um ponto de importante menção é a referência a tutela da cultura, apenas passível de censura nos casos de oposição a costumes e saúde e segurança dos cidadãos (NASCIMENTO, 2015, p. 7). Em seu artigo 179, número XXIV, proibia indústrias contrárias à saúde do cidadão, o que para Édis Milaré se apresentava como avanço para o contexto da época (MILARÉ, 2015, p. 169).

A primeira Constituição republicana, promulgada em 1891, acaba por reforçar a proteção aos direitos e garantias individuais dos brasileiros, assim como a propriedade privada. No tocante a cultura, altera sua previsão falando em incentivo a mesma, ao invés de apenas proteção (NASCIMENTO, 2015, p. 8). Existia previsão de competência legislativa quanto a minas e terras no artigo 34, nº 29 direcionada a União (MILARÉ, 2015, p. 169), porém não apresentou restrições a atividades que pudessem causar riscos à saúde pública (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43).

A Carta Magna de 1934, de cunho reconhecidamente liberal no tocante a economia, demonstrou certas modificações na postura relativa à proteção do meio ambiente, principalmente no âmbito as competências relativas a União (NASCIMENTO, 2015, p. 8). É prevista proteção às belezas naturais, patrimônio histórico, artístico e cultural nos artigos 10, III e 148. Restou a União competência para matérias de riquezas do subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração, expressa no artigo 5º. XIX, *j* (MILARÉ, 2015, p. 169). Apesar dessas mudanças, Curt Trennepohl e Terence Trennepohl afirmam que a Constituição ainda não resultava em normas infraconstitucionais de conotação ambiental, pois sua motivação era por meio da visão de recursos naturais como insumos de produção e de finalidade estratégica, mantendo o paradigma anterior (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43).

Em 1937, a carta constitucional manteve a preocupação dos monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como das paisagens e locais com belezas naturais relevantes no artigo 134. No artigo 16, XIV, foram incluídas como competência da União legislar sobre minas, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração, tratando no art. 18, *a e e* da proteção das plantas e rebanhos contra moléstias e agentes nocivos. (MILARÉ, 2015, p. 169). A nova constituição acabou por não trazer nenhuma inovação no tocante a proteção e utilização dos recursos naturais, isso muito em virtude da sua preocupação com o contexto político do momento (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43).

A Constituição de 1946 também não trouxe elementos novos relativos a carta de 1934 no tocante ao uso dos recursos naturais, estando limitada a reproduzir as competências privativas da união. (NASCIMENTO, 2015, p. 9). Foi mantida a defesa ao patrimônio histórico, cultural e paisagístico no artigo 175 (MILARÉ, 2015, p. 169). Uma modificação importante no direito de propriedade surge na menção expressa ao instituto da “Função Social da Propriedade”, previsto no artigo 147 (NASCIMENTO, 2015, p. 10), além de condicionar as limitações impostas pelo poder público a prévia indenização (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43).

A Constituição de 1967, também muito em virtude pela situação política do país no momento, manteve-se omissa em relação a proteção com o meio ambiente (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43), não trazendo avanços significativos no tocante a essa tutela, nem mesmo alterações voltadas às competências concorrentes e comuns (NASCIMENTO, 2015, p. 10). Foi mantida a necessidade de proteção ao patrimônio histórico, cultural e paisagístico no art. 172, parágrafo único, estando

positivado no artigo 8º XVII, h, as atribuições legislativas da união (MILARÉ, 2015, p. 170). Por outro lado, a Emenda Constitucional Número I, de 17 de outubro de 1969 apresenta algumas novidades que cabem ponderação (MILARÉ, 2015, p. 170). Apesar de manter a defesa do patrimônio histórico, cultural e paisagístico, e de manter a divisão de competência da constituição emendada, incluiu pela primeira vez em um texto constitucional a palavra “ecológico” em seu artigo 172 (NASCIMENTO, 2015, p. 10).

Realizando uma análise completa, Edis Milaré apresenta um resumo da evolução constitucional brasileira, afirmando que desde 1934 todas as Constituições apresentaram expressamente disposição quanto a proteção do patrimônio histórico, cultural e paisagístico do país. Mesmo com a previsão desde 1946 da função social da propriedade, sua força legislativa não era suficiente para de fato proteger o patrimônio ambiental. Conclui o autor que o legislador constitucional não se preocupou em nenhum momento em cuidar do meio ambiente de forma global e específica, mas sim diluindo a proteção e mencionando elementos separadamente ou trabalhando de forma indireta (MILARÉ, 2015, p. 170).

É possível determinar então que a preocupação principal dos diplomas constitucionais sempre foi relacionada com o direito privado, focando em questões de conflito de vizinhança e uma tutela indireta do ambiente voltada para a saúde humana. Apenas na Constituição de 1988 que ocorreu um verdadeiro salto no paradigma anterior, com a consolidação do meio ambiente como bem de uso comum do povo, garantindo sua ampla proteção e o vinculando a uma sadia qualidade de vida (NASCIMENTO, 2015, p. 7). Foi em 1988 que a preocupação passou a adquirir formatos mais globais, sendo a primeira a mencionar a expressão meio ambiente, o que para Edis Milaré pode revelar uma despreocupação anterior com o espaço em que vivemos (MILARÉ, 2015, p. 169). Curt Trennepohl e Terence Trennepohl acompanham o pensamento de que apenas na atual Constituição o meio ambiente mereceu destaque, recebendo um capítulo destinado a matéria e foi aclamada como possivelmente uma das mais modernas no tocante a *questão ambiental* (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 43).

Com o advento do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 que o desenvolvimento sustentável efetivamente ingressou no ordenamento jurídico nacional, instituindo uma responsabilidade coletiva entre a sociedade civil organizada e o poder público (MACHADO, 2012, p. 19). Essa inovação inaugura um novo formato social, exigindo que os 3 poderes atuem de forma diferente ao que vinham atuando (RODRIGUES, 2019, p. 23). Para Marcelo Abelha Rodrigues a nova carta alterou todo



um paradigma estatal, abandonando um modelo de estado liberal para adoção de um modelo social, algo que afetou todo o ordenamento e a estrutura jurídica (2019, p.22), justamente o Direito ambiental seria um dos exemplos dessa nova ordem, sendo uma disciplina que ganhou corpo (ou até mesmo surgiu) dessa mudança estrutural, devido a necessidade de adequação aos novos deveres de intervenção do Estado para reequilibrar as desigualdades do modelo anterior (RODRIGUES, 2019, p. 22-23). Na época de sua promulgação, por sua construção detalhista e de cunho ecológico, a Constituição foi entendida como um freio perante o crescimento econômico, um custo a ser suportado e que anteriormente era considerado pelos desenvolvimentistas como algo a se considerar apenas quando o país abandonasse suas condições de subdesenvolvimento e adquirisse autonomia perante os demais estados (MACHADO, 2012, p. 18).

Um dos fatores visíveis em uma leitura do artigo 225 é a escolha pelo uso de nomenclaturas técnicas para definir e instituir certos institutos presentes na carta, muitos deles incomuns na área do direito, mas de utilização constante nas ciências biológicas, por exemplo (RODRIGUES, p. 27, 2019). Essa escolha redacional revela uma busca por levar interdisciplinaridade a matéria do Direito ambiental, em conformidade com o que vinha sendo defendido nos estudos relacionados a *questão ambiental* no momento (RODRIGUES, p. 27, 2019). Outra característica marcante dos dispositivos é o uso da técnica legislativa de criação de conceitos jurídicos indeterminados, o que obriga que a estrutura estatal regulamente os mesmos, permitindo que o Estado Juiz ou a Administração Pública aplique no caso concreto esses dispositivos, através de leituras não jurídicas, pareceres ou outros mecanismos de busca de conhecimento interdisciplinares (RODRIGUES, p. 24, 2019).

É possível afirmar assim que o grande marco da proteção ambiental constitucional e infraconstitucional acompanhou de certa forma o desenvolvimento legislativo internacional. Enquanto na década de 60 o país passou a evoluir seus dispositivos protetivos de forma desintegrada, na década de 80 a legislação ganhou contornos multidisciplinares, plurais e que buscavam desenvolver a inter-relação dos elementos da natureza, conforme orientava a doutrina ecológica e as convenções e tratados da época. Os dois grandes momentos dessa alteração paradigmática são a PNMA e a Constituição de 1988, que recebeu influências muito mais fortes da legislação infraconstitucional, em franca evolução, do que das cartas constitucionais anteriores.

A leitura da Carta Magna atual exige a compreensão das leis vigentes na época da sua promulgação, pois é dependente das mesmas, assim como uma visão ampla da

*questão ambiental* e dos movimentos internacionais, pois se apoiou nessas construções para desenvolver seus institutos. O contexto social e econômico, as pressões externas, as crises climáticas e sociais são todos essenciais para a boa interpretação da norma, que por sua vez é construída de forma integrada e não apartada. Ao entender o que a redação constitucional expressa quanto ao desenvolvimento sustentável e ao meio ambiente, não se permite buscar regras e princípios que existam isoladamente, sem levar em consideração sua histórico e os demais elementos que constroem a base da norma maior.

**Síntese do Tópico:** As normas de proteção ambiental brasileira podem ser divididas em 3 momentos históricos; somente na década de 80 que o meio ambiente passou a ser ordenado de forma sistêmica e complexas; o momento vivido pela Constituição de 1988 influenciou na determinação do modelo social; as inspirações constitucionais foram fruto da construção sistêmica da época, sendo base para a sua interpretação;

#### 2.4. O MEIO AMBIENTE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O entendimento da norma constitucional passa pela compreensão do seu contexto legislativo e social (SIQUEIRA, 2017, p. 17), justificando a trajetória realizada pela pesquisa até o presente momento. Sem dúvida a pegada protecionista surgida após a conferência de Estocolmo, mesmo com todas as suas contradições, influenciou o ordenamento nacional que em 1973 criou a Secretaria do Meio Ambiente e em 1981 promulgou a Política Nacional do Meio Ambiente. É, porém, inegável que o grande salto em sentido qualitativo-normativo veio com a constitucionalização em 1988, onde os princípios ambientais foram positivados, ascendendo ao espaço destinado às liberdades públicas e direitos fundamentais (THOMÉ, 2018, p. 116). Um dos elementos que demonstra como a influência dos documentos internacionais estiveram presentes na internalização de 1988 é a existência de movimentos semelhantes e simultâneos por todo o globo, não sendo a nossa Constituição a primeira a inserir normas de proteção ambiental sistemáticas ou um movimento interno isolado<sup>47</sup>.

---

<sup>47</sup>Em 1979 as constituições do Equador e do Peru haviam inovado nesse sentido na América Latina, podendo citar no âmbito europeu Portugal em 1976 e a Espanha em 1978. Em 1980 o Chile e a Guiana internalizaram dispositivos nesse sentido, assim como Honduras em 1982, Panamá em 83, Guatemala em 85 e Haiti e Nicarágua em 1987. Para Paulo Affonso Leme Machado, apesar dos exemplos mais próximos, foram as

O momento econômico nacional também se mostra relevante para a compreensão da carta constitucional. A constituinte surge em meio a grandes desigualdades e conflitos sociais, onde o Estado brasileiro atravessa de um regime autoritário para um modelo democrático, anunciando uma adesão formal a um Estado Social<sup>48</sup>. Essa alteração requer uma maior participação e intervenção estatal, apresentando a positivação de múltiplos direitos, inclusive com alterações na titularidade dos mesmos, deslocando a perspectiva individual para uma coletiva e abrangendo agora os chamados “direitos metaindividuais” (NASCIMENTO, 2015, p. 11).

Particularmente no tocante a proteção ambiental, as disposições são oriundas de debates realizados em decorrência de posicionamentos de diferentes setores da sociedade<sup>49</sup>, gerando uma inovação na caracterização do meio ambiente como bem jurídico assim como a afirmação de intenção de protegê-lo para o futuro (NASCIMENTO, 2015, p. 13). Uma das características dessa proteção constitucional é que independente da sua concentração em um capítulo, sua redação é ampla, envolvendo aspectos administrativos, civis e até criminais (NASCIMENTO, 2015, p. 14).

Antes de adentrar na redação dos dispositivos constitucionais vinculados à proteção ambiental, abre-se um parêntese para uma necessária definição de alguns elementos da construção de Estado proposto pela carta. Em um primeiro momento é preciso esclarecer que apesar de considerada inovadora, a redação não abandonou a característica de ser voltada para uma visão antropocêntrica, estando o ambiente juridicamente ligado (ou refém como apontam os mais críticos) as necessidades da ordem econômica e das necessidades do homem. Outra questão é que mesmo se admitindo a consagração de um Estado Social de Direito, uma série de pressupostos do Estado Liberal são mantidos, mesmo que avançando em traços protetivos (MILARÉ, 2015).

---

duas constituições europeias que serviram como modelo para a redação adotada posteriormente no Brasil (MACHADO, 2017, p. 154).

<sup>48</sup>Observando esse embate entre setores diversos, Flávia Piovesan descreve que a Constituição de 1988 opta por um Estado de Bem-Estar Social, motivado pela falência do modelo anterior e buscando responder às ansiedades de um país imerso em conflitos e desigualdades econômicas. Para a autora o processo de multiplicação de direitos implicou não apenas na extensão das titularidades, mas também dos bens merecedores de tutela, ocorrendo assim dois momentos, um relacionado ao surgimento de novas classes como sujeitos processuais, assim como uma necessidade maior de intervenção estatal frente às obrigações positivadas e a falência do antigo modelo de Estado Liberal (PIOVESAN, 2011).

<sup>49</sup>Carlos Frederico Marés ressalta o forte trabalho de ambientalistas na tentativa de convencer deputados de que a preservação e proteção ambiental eram necessárias, aproveitando o momento internacional e garantindo a destinação de um capítulo ao tema. O texto é classificado por ele como juridicamente “revolucionário” tanto pela garantia dos direitos individuais, como a construção de um direito coletivo e difuso voltado às futuras gerações (MARÉS, 2002, p. 22).

Quanto às escolhas do texto relativas a um modelo de Estado, é fundamental entender que a aparência de neutralidade que surge do revestimento formal da redação não afasta a existência de imposições de modelos de produção e valores que regem as relações sociais, dando esses o tom do caráter político do direito (DERANI, 2009, p. 8). No caso a escolha brasileira acaba por ser por um modelo de produção capitalista, algo claro ao explicitar e garantir como princípio fundamental a ser defendido a economia de mercado, baseada na livre iniciativa e o trabalho assalariado. Cristiane Derani alerta que não há como se falar em uma escolha de modelo de produção genérico, pois toda a redação declara e desenha um formato de capitalismo social, especialmente nos artigos 5º e 170, quando dispõe quanto a garantia de propriedade privada vinculada ao exercício de uma função social (DERANI, 2009, p.8-9). Outro fator de determinação desse modelo de produção, marcado por elementos de uma democracia social, está no capítulo que trata dos princípios gerais da atividade econômica, destacando os fatores capital, trabalho e natureza. No mesmo capítulo o agente econômico é protegido perante a sociedade em dois momentos, como trabalhador e consumidor (DERANI, 2009, p. 9), demonstrando uma harmonização entre os aspectos protetivos e regulatórios com os de liberalidade.

Essas considerações quanto a forma adotada de Estado e produção são fundamentais para constatar alguns pontos que apesar de não parecerem de imediato conectados a proteção ambiental na verdade carregam estreitos laços com ela. A Constituição mesmo ampliando aspectos sociais e garantias de proteção ainda adota um modelo de produção voltado ao capital, regulamentando o mesmo para que atinja os fins e objetivos dispostos na carta. O Estado se apresenta assim como regulador da atividade econômica, sendo esse o veículo de promoção de um desenvolvimento. Através dessas regulamentações que o poder público molda a produção para que assegure tópicos que constitucionalmente são considerados essenciais, entre eles a proteção do ambiente.

Nesse aspecto é importante ressaltar que a liberdade disposta na Constituição encontra resistência justamente no caráter social. A essência da ordem econômica se sustenta na finalidade de assegurar a todos uma existência digna, ao posto que a livre iniciativa se torna parte desse processo. Compreendesse a possibilidade de disposição dos bens ambientais apenas dentro da noção de garantia de existência digna a todos, sendo necessário assegurar a sadia qualidade de vida e a sua proteção perante um meio ambiente que garanta isso. A liberdade de produção e utilização dos recursos se balanceia com a construção de um resguardo ambiental. Não existe contradição entre esses dois elementos, mas sim um equilíbrio, pois o exercício dessa liberdade sem a consideração ambiental

acabaria por destruir até mesmo o próprio exercício da liberdade (DERANI, 2009, p. 221-222).

Por fim, é importante salientar que o artigo 225 da Constituição Federal surge como um núcleo central da proteção ambiental, com enunciados normativos que utilizam diferentes técnicas para indicar direitos, deveres, princípios e objetivos, assim como programas e instrumentos (SIQUEIRA, 2017, p. 20), porém a tutela ecológica é espalhada por todo o ordenamento, às vezes de forma direta, as vezes de forma indireta, se relacionando com os diferentes temas constitucionalizados (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 91).

Para análise da tutela constitucional prevista na carta de 1988 optamos então por ter como base o seu núcleo concentrado, sendo esse o caput do artigo 225, localizado no título VIII, Da Ordem Social, Capítulo IV, Do Meio Ambiente, que segue em sua íntegra: “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. ” (BRASIL, 1988).

A construção do caput levanta várias informações que precisam de avaliação específica. Ao afirmar ser o meio ambiente ecologicamente equilibrado um bem uso comum (i), a carta o enquadrou como um direito difuso (ii), que se apresenta como de terceira geração (iii), além de ser defendido doutrinariamente como um direito fundamental (iv). O próprio conceito de meio ambiente exposto precisa de explicações pormenorizadas para que se entenda a sua extensão, assim como o significado de bem público presente na redação.

Segundo Romeu Thomé a doutrina clássica define o meio ambiente equilibrado, ou saudável, como um interesse difuso e direito de terceira geração (THOMÉ, 2018, p. 118). O legislador originário optou por deixar esclarecido, logo no início do capítulo, se tratar de interesse transindividual, que ultrapassa o âmbito do particular e sendo diretamente ligado ao direito a vida, construindo assim uma titularidade coletiva (FIORILLO, 2013). Essa construção garante que qualquer pessoa<sup>50</sup>, mesmo que não residente no país, ou até mesmo não sendo brasileiro nato/naturalizado tenha direito ao meio ambiente equilibrado por meio da previsão constitucional (THOMÉ, 2018, p. 119).

---

<sup>50</sup>Nesse sentido para Paulo Affonso Leme Machado o uso do pronome indefinido no caput alarga a abrangência da norma, não particularizando quem quer que seja quanto ao direito ao meio ambiente (2017, p. 153).

É possível encontrar a definição legal de interesse difuso (ii) na Lei 8.078 de 1990, denominada Código de Defesa do Consumidor<sup>51</sup>. Romeu Thomé salienta que a principal distinção entre os interesses difusos e os coletivos está justamente na determinação de quem são os titulares de cada um. Enquanto nos interesses coletivos é possível identificá-los, no interesse difuso os interessados são indeterminados ou indetermináveis. Apesar disso, ambos têm natureza transindividual<sup>52</sup> por possuírem em um dos polos da relação jurídica mais de um indivíduo, sendo no interesse coletivo os interessados ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica, enquanto nos difusos a ligação ocorre por uma circunstância de fato (THOMÉ, 2018, p. 119-120). Importante salientar que a categorização dos direitos sociais como difusos é uma característica da constituição de 1988, sendo concepção utilizada também para a saúde no artigo 196 e para a educação no artigo 205 (MACHADO, 2017, p. 155).

Quanto ao entendimento do meio ambiente equilibrado como direito de terceira geração (iii), a doutrina moderna tem o costume de esboçar uma classificação entre os modelos de construção de direitos existentes, por vezes falando em gerações, por vezes falando em dimensões do direito (THOMÉ, p. 120). Dentro dessa realidade, a primeira dimensão teria como marco a Constituição Norte Americana de 1787 assim como a francesa de 1791, envolvidas no movimento iluminista e em contraposição ao até então absolutismo dominante. O constitucionalismo liberal possuía como objetivo impor limites para a atuação estatal e proteger valores como o individualismo e a proteção da propriedade privada, as denominadas liberdades clássicas (THOMÉ, p. 121). Para Paulo Bonavides os direitos de primeira geração seriam denominados direitos de liberdade por terem como titulares o indivíduo, sendo oponíveis ao Estado, considerados assim

---

<sup>51</sup>Artigo 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I — interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.

<sup>52</sup>Celso Fiorillo reforça esse caráter transindividual do meio ambiente equilibrado afirmando ter esse um objeto indivisível e por isso uma titularidade indeterminada e interligada por uma circunstância de fato (FIORILLO, 2013). É possível assim afirmar que ao mesmo tempo em que o meio ambiente pertence a todos, também não pertence a ninguém em específico, podendo ser citado como exemplo o ar atmosférico (FIORILLO, 2013). José Carlos Barbosa Moreira define por esse motivo meio ambiente como uma comunhão, instituída a partir do fato de que a satisfação de um só implica por força a satisfação de todos, assim como a lesão de um, acarreta impactos na coletividade (FIORILLO, 2013). Voltando ao exemplo do ar atmosférico, quando ele se encontra poluído, não se tem como precisar quais os indivíduos que estão sendo afetados pelos efeitos, podendo no máximo definir um possível espaço físico onde os efeitos estariam ocorrendo, sendo inviável determinar a totalidade dos afetados. Entendendo essa particularidade, temos que os titulares estão interligados por uma circunstância fática, não por uma relação jurídica (FIORILLO, 2013). Assim é possível afirmar que toda uma categoria de indivíduos são unificados por possuir esse denominador fático comum.

faculdades ou atributos da pessoa, tendo na subjetividade um traço característico (BONAVIDES, 2008, p. 563).

A mudança de paradigma ocorre com o fracasso do liberalismo econômico do começo do século 20 e o Estado surgindo como elemento para equilibrar a balança entre o setor privado e os trabalhadores. A segunda geração, ou dimensão, dos direitos assume espaço dentro das constituições em forma de direitos sociais, sendo as primeiras a assumir essa perspectiva a do México de 1917 e Alemanha em 1917, prevendo igualdade social, sociocultural e econômica (THOMÉ, 2018, p. 121). Após a consolidação desses direitos de primeira e segunda geração, começam a se manifestar de forma mais frequente os direitos voltados para as garantias do coletivo, conhecidos como direitos de fraternidade e solidariedade. Suas características estão ligadas diretamente a uma carga de humanismo e universalidade, não estando destinada especificamente a proteção dos interesses de um indivíduo específico (THOMÉ, 2018 p. 121).

Compreendida a dimensão do Direito ao Meio Ambiente Equilibrado um dos conceitos que restou por indeterminado na carta constitucional e que precisa de maior atenção é o de meio ambiente (v). Alguns autores apontam o termo como redundante, afirmando que o conceito de ambiente já incluiria seu redor, não existindo necessidade da palavra meio (FIORILLO, 2013). Apesar dessa ponderação a locução acabou por ser consagrada no ordenamento, já existindo menção e definição ao termo antes da Constituição Federal, dentro da Lei 6.938 de 1981, denominada Política Nacional do Meio Ambiente<sup>53</sup>.

Conforme anteriormente explicitado, um dos marcos da carta de 1988 é a adoção de um modelo sistêmico de interpretação e compreensão da política ambiental, sendo possível assim afirmar que a definição apresentada pela lei de 1981, mesmo que anterior, foi recepcionada pela Constituição, inclusive podendo-se embasar esse entendimento com o fato de que a redação constitucional buscou tutelar não apenas o meio ambiente natural<sup>54</sup>,

---

<sup>53</sup>Artigo 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I — meio ambiente, 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.

<sup>54</sup>É possível considerar o meio ambiente natural como a atmosfera, biosfera, água, pelo, subsolo, fauna e flora (FIORILLO, 2013).

mas contemplou o artificial<sup>55</sup>, cultural<sup>56</sup> e do trabalho<sup>57</sup> (FIORILLO, 2013), em conformidade com o que já era disposto. Celso Fiorillo afirma que essa definição ampla, por meio de um conceito jurídico indeterminado, buscou estabelecer dois objetos da tutela ambiental, um primeiro imediato, ligado a qualidade do meio ambiente e um segundo mediato, voltado para a saúde da população e vinculado à locução “qualidade de vida” (FIORILLO, 2013).

Outra inovação presente no texto constitucional é a indicação do meio ambiente como bem de uso comum do povo (i). Essa definição vincula a uma proteção que é dever não somente do Estado, mas também de toda a sociedade, assim como bem de usufruto de toda a nação (MILARÉ, 2015). A questão principal volta-se para a noção do que seria esse bem de uso comum do povo, e quais as implicações práticas de se adotar essa construção.

A influência que o poder público exerce sobre os diferentes tipos de bens que se situam em seu território decorre de seu domínio através do poder político, que permite ao Estado submeter dentro dos limites legais as suas vontades sobre os mesmos. Esse domínio eminente não tem ligação com o domínio de caráter patrimonial, sendo um poder geral sobre tudo que se encontre dentro das linhas territoriais e vinculado à noção de soberania (CARVALHO FILHO, 2008, p. 997). O que se retira disso é que o Estado detém uma capacidade de influência sobre bens que não necessariamente são de sua propriedade, podendo regulamentar o seu uso.

O domínio eminente abarca as 3 categorias de bens, os bens públicos, os bens privados e também os bens não sujeitos a um regime de propriedade comum, como as águas, o mar e a atmosfera. Essa classificação acaba por envolver então inclusive os bens naturais desde que estejam em território nacional, podendo (e devendo) o Estado instituir regimes jurídicos específicos que afetem o seu uso (THOMÉ, 2018, p. 124). Dessa forma,

---

<sup>55</sup>O meio ambiente artificial tem sua definição ligada ao espaço urbano e as edificações, assim como obras e bens públicos. A tutela desse último é espalhada em outros dispositivos da constituição, como os artigos 182, no tocante a política pública, artigo 21, XX que estabelece competência federal para diretrizes de desenvolvimento urbano, habitação, transporte e saneamento (FIORILLO, 2013).

<sup>56</sup>O meio ambiente cultural tem sua delimitação disposta no artigo 216, sendo enquadrado com um dos deveres do poder pública a garantia do pleno exercício dos direitos culturais por meio do artigo 215 (FIORILLO, 2013).

<sup>57</sup>O meio ambiente do trabalho é constituído pelo local onde as pessoas praticam as atividades laborais, independente de remuneração. A tutela tem sua previsão disposta no artigo 200 VIII. Celso Fiorillo faz uma constatação importante ao diferenciar a tutela do meio ambiente do trabalho e a tutela do direito do trabalho. Segundo o autor a tutela mediata do meio ambiente do trabalho está concentrada no caput do artigo 225 da Constituição Federal, tratando a saúde e segurança do trabalhador no ambiente. O direito do trabalho por outro lado trata-se do conjunto de normas que disciplinam as relações jurídicas entre empregado e empregador. (FIORILLO, 2013)



quando se lê na constituição a expressão “bem de uso comum do povo”, é preciso entender que a mesma não se refere a classificação dos bens públicos positivada no código civil e estudada pela doutrina administrativista<sup>58</sup> (THOMÉ, 2018, p. 125). Na carta magna o meio ambiente ecologicamente equilibrado ao receber essa conotação teve reforçada a sua construção como interesse transindividual, baseado na titularidade coletiva dos bens naturais. O poder público assim não necessariamente é o titular desse bem, mas sim um gestor do meio ambiente, mesmo que o recurso de que se trate não seja um bem público em sentido estrito. Existe um dever de assegurar a proteção ao meio ambiente devido ao seu uso coletivo, não devido a titularidade no sentido de propriedade (THOMÉ, 2018, p. 126). Inclusive se constata que por ser um bem indisponível e de titularidade difusa, o meio ambiente não é passível de desafetação (THOMÉ, 2018, p.126).

Celso Fiorillo, analisando a conceituação de bem ambiental, explica que a Constituição ao estabelecer um bem com duas características: (i) ser essencial à sadia qualidade de vida; e (ii) ser de uso comum do povo; formulando uma inovação jurídica revolucionária, criando um terceiro gênero de bem que se afasta dos públicos e dos privados<sup>59</sup> (FIORILLO, 2013). Para o autor essa configuração aproxima a proteção ambiental dos fundamentos da República Federativa do Brasil, artigo 1º, Inciso III da Constituição, pois o correlaciona com a dignidade da pessoa humana, elevando ao status

---

<sup>58</sup>Um importante esclarecimento é em relação a previsão constitucional e a definição de bem público apresentada pelo código civil nos artigos 98 e 99 do Código Civil. Na disposição civilista, os bens naturais, objetos do Direito Ambiental, são normalmente classificados como bens de uso comum do povo, ou bens de uso especial, devido a sua vinculação (THOMÉ, 2018, p. 125). Os bens de uso comum do povo podem ser definidos como aqueles que devido a uma determinação legal ou instituição pela sua natureza podem ser usados por todos em condições iguais e sem consentimento individual por parte da administração pública. Existe uma afetação que os vincula a uma destinação pública específica e indisponível, sendo exemplos clássicos os rios navegáveis, as praias e as ilhas oceânicas (THOMÉ, 2018, p. 125). Por outro lado, os bens de uso especial são coisas móveis ou imóveis, tanto corpóreas como incorpóreas que são utilizadas pela Administração Pública para que a mesma realize sua atividade, podendo ser listados os bens imóveis onde ocorrem atividades funcionais. Alguns bens naturais podem receber essa destinação, como as terras devolutas indispensáveis à preservação ambiental, citadas no artigo 20, II e as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, artigo 20, XI (THOMÉ, 2018, p. 125). A classificação dos bens dominicais é residual, restando para os que não entrarem na definição de bem de uso comum do povo ou de uso especial. São bens desafetados, sem uma destinação pública específica e mediante a isso considerados disponíveis (THOMÉ, 2018, p. 125).

<sup>59</sup>Para Paulo Affonso Leme Machado, devido à previsão constitucional, se formalizou que a sadia qualidade de vida só poderá ser alcançada se estiver diretamente ligada ao ambiente ecologicamente equilibrado, ou seja, não é possível consolidar uma vida saudável em um espaço poluído ou insalubre. Esse vínculo para o autor é claro na redação, sendo uma escolha do legislador constituinte. Garantir um direito ao meio ambiente sadio já se apresentaria como uma evolução, mas a redação vai além, pois com a presença da resguarda a dignidade da pessoa humana e a introdução a uma sadia qualidade de vida, se normativa a necessidade de políticas públicas e construções legislativas para que esses direitos se efetivem de forma concreta. Esses alicerces constitucionais proporcionam uma sociedade que exige preocupação com o meio ambiente, sendo a saúde da população algo que não mais se encontra em simples contraposição ao cuidado relacionado a doenças, mas sim a algo futuro, voltado para toda uma complexidade como estado dos alimentos, água, solo, flora, fauna, paisagem [...] (MACHADO, 2017, p. 157).

dos direitos fundamentais previstos no artigo 6º, junto com o direito à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade, à proteção à infância e mesmo o direito à assistência aos desamparados (FIORILLO, 2013). Nesse sentido a tutela do meio ambiente conferida constitucionalmente ultrapassa um entendimento da função social da propriedade, mas sim algo inserido nos princípios que regem a própria ordem econômica e social (NASCIMENTO, 2015, p. 11), como um fundamento da própria consolidação do Estado<sup>60</sup>.

Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer concluem a partir dessa nova função constitucional atribuída ao Estado que a necessidade de promover a tutela da dignidade humana perante os riscos ambientais e as inseguranças geradas pela sociedade, forcem o Estado de Direito a conjugar valores fundamentais por meio das instituições democráticas para que garanta a sadia qualidade de vida em caráter ambiental aos titulares do bem, sendo fundamental nesse sentido o reconhecimento dos deveres de proteção do Estado e também da dimensão objetiva dos direitos fundamentais (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 98).

Importante salientar que a compreensão sistemática da Constituição não permite o entendimento de que é a localização no Título 2 da carta que determina a definição de um direito como fundamental, pois a própria redação determina a existência de outros direitos e garantias, assim como institui uma abertura por meio dos tratados e acordos internacionais<sup>61</sup> (SIQUEIRA, 2017, p. 22). A abertura constitucional para o reconhecimento de direitos no âmbito do sistema internacional de direitos humanos também permite que se considere o meio ambiente como fundamental (OLIVEIRA, 2014, p. 54). Parte da doutrina relaciona essa elaboração a uma internalização expressa do

---

<sup>60</sup> Denise Siqueira afirma que o reconhecimento desse direito fundamental como diretamente ligado a sadia qualidade de vida o coloca ao lado da dignidade humana, instaurando a necessidade de se garantir um padrão ecológico mínimo de qualidade ambiental, ou se violaria um núcleo essencial de proteção da própria República (SIQUEIRA, 2017, p. 21), ou seja, a proteção do meio ambiente se justifica na própria existência do Estado.

<sup>61</sup>Ingo Sarlet prossegue afirmando que desde 1891 existe consolidada na tradição brasileira a tendência de se elaborar uma norma geral ligada aos direitos fundamentais, também constante na constituição atual no artigo 5º parágrafo 2º, sendo importante ressaltar que o próprio dispositivo abre a possibilidade para se inclua na definição de direito fundamental não apenas o que não foi expressamente previsto, mas também o que puder ser deduzido como tal. Para o autor nesse dispositivo concretiza um poder-dever de reconhecer posições fundamentais para além das que a própria redação tratou de exemplificar. Essa conclusão do autor permite afastar de pronto a impossibilidade de se reconhecer apenas os direitos fundamentais com base em um argumento topográfico vinculado a sua localização no artigo 5º parágrafo 2º, sendo a redação e construção em aberto. Para Sarlet esse é o posicionamento amplamente majoritário adotado pela doutrina brasileira, adotado inclusive por autores mais resistentes a ampliação do rol de direitos fundamentais (SARLET, 2009, p. 108)

Princípio 1 da Declaração de Estocolmo e também do princípio 1 da Declaração do Rio de Janeiro<sup>62</sup> (RODRIGUES; PHILIPPI JR, 2005, p. 17).

Ingo Sarlet, afirmando que não pretende entrar nas discussões relativas a efetividade do uso da concepção direitos fundamentais, atribui ao conjunto desses direitos reconhecidos pela constituinte de 1988 um catálogo multidimensional e também multifuncional, tendo em vista que abrangem todas as dimensões de direitos e deveres, assim como atuam tanto como direitos negativos como positivos. Outro fator fundamental trazido pelo autor é que independentemente da forma analítica e extensa que seja a redação, principalmente em relação aos direitos, a inexistência de previsão expressa não significa que não estão presentes outras formas de direitos e garantias fundamentais, por mais polêmica que possa ser a forma de definição dos mesmos dentro do conceito constitucional (SARLET, 2009, p. 107).

A elevação pela Constituição de 1988 do meio ambiente como bem jurídico de tutela fundamental acaba por instituir novos parâmetros para disciplinar e orientar a forma com que o Estado e a coletividade devem interagir eles, agora com a consciência positivada de que existe essencialidade para a nossa própria sobrevivência o zelo com o meio ambiente (OLIVEIRA, 2014, p. 54). Assim o entendimento do meio ambiente equilibrado como direito fundamental se torna algo essencial para a compreensão de quais os deveres instituídos para o Estado e quais as garantias estendidas aos cidadãos na carta constitucional. Para Edis Milaré um primeiro efeito dessa categorização é que ele se torna indisponível. Essa indisponibilidade é retratada ao se mencionar a preservação como interesse não apenas da presente, mas também futuras gerações. A consequência direta da construção é o estabelecimento de um dever, agora não apenas moral, mas também jurídico e constitucional para que a presente geração mantenha o patrimônio ambiental em condições equilibradas para as gerações que virão nos suceder (MILARÉ, 2015).

Consolidando um reconhecimento que já havia sido elaborado pela doutrina e traçando assim suas diretrizes ligadas ao princípio da solidariedade, o meio ambiente ecologicamente equilibrado foi definido pelo Supremo Tribunal Federal como um direito de 3ª Geração e que integra o grupo dos direitos fundamentais, em decisão relatada pelo ministro Celso de Mello STF, MS 22.164/SP, Rel Ministro Celso de Mello, j. 30/10/1995

---

<sup>62</sup>Acompanhando esse entendimento Paulo Affonso Leme Machado afirma que o direito a um meio ambiente equilibrado e sadio veio da influência do protocolo adicional à convenção Americana de Direitos Humanos, que prevê em seu artigo 11: “toda pessoa tem direito de viver em 1/2 ambiente sadio EA dispor dos serviços públicos básicos. 2. os estados partes promoverão a proteção preservação e melhoramento do 1/2 ambiente” (MACHADO, 2017, p. 158).

(NASCIMENTO, 2015, p. 17), que viria a ser reconfirmado pela corte em um novo julgamento, positivando assim o entendimento. A relevância dessas decisões se encontra na definição da condição especial do bem jurídico como direito protegido constitucionalmente. (AYALA, 2007, p. 371).

No primeiro julgamento tornou-se consolidado no âmbito da corte constitucional o caráter de direito fundamental, enquanto no segundo julgamento foi desenvolvido de forma mais extensa o significado dessa adoção. Nessas oportunidades o STF reconheceu como características essenciais do bem ambiental a existência de uma responsabilidade compartilhada no dever de proteção ao meio ambiente, além de que a concretização dos deveres é não só do poder público, mas da coletividade e que a titularidade e o interesse sobre esses bens alcançam inclusive as futuras gerações (AYALA, 2007, p. 371). O ministro Celso de Mello afirmou que esse direito fundamental representa objetivamente a necessidade de se proteger valores e objetivos em função de um princípio de solidariedade. (AYALA, 2007, p. 371).

Dessa forma, Patryck Ayala afirma que por orientação até mesmo do STF temos que o meio ambiente é um patrimônio público não por ser de titularidade do poder público, mas sim por ter sua proteção vinculada a um dever de todos e de interesse coletivo, não apenas das presentes, mas também futuras gerações (AYALA, 2007, p. 373).

O artigo 225 Caput apresenta, segundo a doutrina e o Superior Tribunal Federal, uma forte ligação com a evolução internacional da proteção ambiental. Suas características são diretamente ligadas a um princípio da solidariedade, assim como é expressamente disposto a noção de direito intergeracional, ou seja, a construção de um dever não apenas voltado para o presente, mas também para o futuro. A proteção ambiental é fundamento da República, direito fundamental e dever da coletividade, mas não pode ser aplicada ou interpretada isoladamente, pois constitui uma gama extensa de elementos que orientam a atuação do Estado e seus cidadãos. Os diferentes institutos constitucionais, e principalmente os voltados para a atividade econômica, quando harmonizados com os preceitos ambientais apresentam o tom constitucional da relação ambiente x produção, ou seja, o balanço entre a sustentabilidade e o desenvolvimento.

Nesse sentido Daniel Oliveira afirma que a escolha do meio ambiente como um direito fundamental se atrela a noção de desenvolvimento voltado para as estruturas sociais injustas, marcado pela busca de uma promoção de uma sadia qualidade de vida como veículo de promoção do Direito ambiental. Essa construção leva o Estado

Democrático moderno a se pautar pela sustentabilidade, devendo ser construção diária para os 3 poderes as ações voltadas à proteção ambiental (OLIVEIRA, 2014, p.55).

Acompanhando essas constatações iniciais, Edis Milaré classifica a Constituição de 1988 como uma constituição verde, afirmando que essa característica vem em função do destaque privilegiado a proteção do meio ambiente. Ao contrário dos textos anteriores, que atuavam de forma pontual na questão, toda uma concepção sistêmica foi dada a disciplina, estando inclusive disposta como princípio da Ordem Econômica no artigo 170, Inciso VI (MILARÉ, 2015). Em continuidade ao pensamento, o autor afirma que o texto instituiu a necessidade de uma consciência normativa voltada a convivência harmônica com a natureza, em uma sistemática que está entre os mais abrangentes e atuais do mundo quanto a tutela ambiental. A promulgação do texto veio seguida das cartas estaduais e das leis orgânicas municipais, consolidando uma vastidão de diplomas em todos os níveis do Poder Público e da hierarquia federativa (MILARÉ, 2015, p.)

No artigo 3º ao firmar os objetivos da república, a carta estabelece que os mesmos perseguem o desenvolvimento e o bem-estar da sociedade, tanto dos cidadãos brasileiros como dos estrangeiros que aqui residem (MILARÉ, 2015). Na ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa é exposto entre os princípios a defesa do meio ambiente no artigo 170 (MILARÉ, 2015). Nesse aspecto fica esclarecido que as políticas decorrentes da iniciativa privada (e também da pública) que violem a proteção ao meio ambiente não podem prevalecer, não sendo argumento a livre iniciativa e a tutela sobre a propriedade, pois caso o faça, o empreendedor ou o Estado estarão descumprindo a ordem econômica constitucional e porventura a função social exigida para o exercício do direito de propriedade<sup>6364</sup> (MILARÉ, 2015).

Esses elementos levam Celso Fiorillo a afirmar que dentro do caput do artigo 225 se encontra implicitamente o princípio do desenvolvimento sustentável, instituindo que os recursos ambientais são inesgotáveis, tornando as atividades econômicas vinculadas a esse fato. O que busca a redação é exigir uma harmonia entre economia e meio ambiente,

---

<sup>63</sup>Consuelo Yoshida afirma que a defesa do meio ambiente é um dos princípios gerais da ordem econômica constitucional, citando a existência de tratamento diferenciado devido ao grau de impacto ambiental relacionado a produtos e serviços conforme com o previsto no artigo 170 inciso 6º (YOSHIDA, 2006, p. 76).

<sup>64</sup>A localização da proteção ao meio ambiente na ordem social indica o mesmo como meta para o Estado, tendo em vista ser o social o objetivo das disposições do poder público perante a sociedade. Assim a ordem econômica precisa estar diretamente relacionada a ordem social, consolidando assim que para efeitos de desenvolvimento se exige cuidado com os instrumentos existentes na preservação do meio ambiente, não podendo as atividades ligadas a econômica prevalecer causando degradação da qualidade social e atingindo os escopos sociais (MILARÉ, 2009, p. 154).

permitindo o desenvolvimento desde que de uma forma sustentável, com planejamento e visão de conservação para o futuro (FIORILLO, 2013). O princípio teria então como base a manutenção das atividades de produção<sup>65</sup>, necessárias a vida em sociedade, assim como uma relação equilibrada entre o homem e o ambiente, garantindo que as gerações futuras tenham a oportunidade de aproveitar desses recursos (FIORILLO, 2013).

A necessidade de harmonia entre a ordem econômica, social e ambiental, a adoção de um Estado capitalista voltado ao social, e a produção de uma redação inovadora no sentido de proteção ao meio ambiente constituem então os elementos constroem a relação entre a propriedade privada e a tutela ambiental. Daniel Nascimento afirma que não existem dúvidas acerca do acolhimento da carta de 1988 quanto ao princípio do desenvolvimento sustentável dentro a perspectiva consagrada pelo relatório Brundtland de 1987, assumindo assim uma visão crítica do desenvolvimento sem restrições praticado pelos países considerados até então industrializados, e primando por um modelo de padrão de produção e consumo fundados em bases ligadas a sustentabilidade como meio de enfrentar os limites da capacidade de renovação do meio ambiente<sup>66</sup> (NASCIMENTO, 2015, p. 14-15). Paulo Affonso Leme Machado acrescenta a ideia de que o desenvolvimento sustentável estaria ligado à noção de boa gestão do meio ambiente, construção consolidada no artigo 170<sup>67</sup> (MACHADO, 2017, p. 161).

Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer relacionam a influência do relatório Nosso Futuro Comum com as perspectivas ambientais que viriam posteriormente. Para os autores a opção por um desenvolvimento sustentável passa pela correção do quadro da desigualdade social e falta de acesso da população em relação aos direitos básicos, sendo importante equilibrar na balança (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 93). As escolhas do constituinte levam o Brasil a um Estado socioambiental, em que dimensões são integradas entre si e ligam a democracia, sociabilidade e sustentabilidade ambiental, sendo

---

<sup>65</sup>Essa dinâmica também está presente para o autor quando estabelece na ordem econômica a livre iniciativa e a valorização do trabalho humano dentro das regras da justiça social, associando ao princípio da defesa do meio ambiente (FIORILLO, 2013).

<sup>66</sup>Para Daniel Oliveira o desenvolvimento econômico surge ao lado do meio ambiente equilibrado como direitos assegurados pela Constituição de 1988, possuindo ambos titularidade coletiva e a solidariedade como princípio característico em comum. A aplicabilidade de um deles é para o autor o limite do outro, mostrando que estão ambos diretamente conectados e formando a locução de desenvolvimento econômico, humano e social (OLIVEIRA, 2014, p. 53).

<sup>67</sup>Para Paulo Affonso Leme apesar da ligação entre a responsabilidade ambiental e o princípio da intergeracionalidade receber inúmeras críticas pela dificuldade da sua implementação, a mesma tem ajudado a fundamentação de atos administrativos e jurisdicionais no sentido de garantir a proteção constitucional, servindo com balança entre os interesses desenvolvimentistas atuais e a preservação para o futuro (MACHADO, 2017, p. 161), ou seja, o autor visualiza um potencial prático positiva da existência conjunta de ambos os elementos.

dimensões jurídico-políticas: (i) A obrigação do Estado cooperar com outros estados, cidadãos, grupos e membros da sociedade civil para promover não apenas políticas públicas, como também ações educativas que visem promover mudanças no sentido da sustentabilidade; (ii) O dever de se adotar comportamentos públicos e privados que respeitem o meio ambiente, gerando uma responsabilidade dos poderes públicos perante as gerações futuras, mantendo a partilha de responsabilidade entre o público e o privado na busca pelo objetivo constitucional da tutela do meio ambiente (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 100). Os autores também acrescentam um terceiro eixo ligado a um segundo dever estatal de promover políticas públicas que assegurem de modo sustentável condições a população para que se tenha uma vida digna dentro da concepção de um mínimo existencial social, cultural e ambiental<sup>68</sup> (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 100).

Segundo Romeu Thomé a necessidade do poder público seguir as normas de proteção ambiental facilitam a intervenção estatal legislativa, judicial e administrativa no sentido de favorecer a manutenção e recuperação dos processos ecológicos essenciais. Esse é um dos processos benéficos da constitucionalização, que vincula a atuação estatal para um direcionamento ligado a implementação do desenvolvimento sustentável e a proteção do meio ambiente (THOMÉ, 2018, p. 116). O meio ambiente como elemento que implica diretamente o bem-estar social, precisa ser protegido dos excessos quantitativos e qualitativos da produção econômica e que afetam a sustentabilidade, requerendo assim soluções que garantam obediência às regulamentações e técnicas relacionadas a gestão ambiental (MILARÉ, 2015). A concepção da carta de 1988 coloca o Estado em um papel importante de incentivador de políticas públicas sustentáveis, inaugurando um novo modelo de domínio econômico, em que o agente normativo atua na

---

<sup>68</sup>Seguindo os preceitos anteriormente dispostos pelo pensamento de Cristiane Derani, Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer compactuam que na visão de Estado instituída pela Constituição de 1988 existe uma compatibilidade entre a atividade econômica e a ideia de desenvolvimento, de forma que uma “mão invisível” onde o mercado age por conta própria é substituída por uma “mão visível” do direito, marcada por regulamentações (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 103). Na dinâmica da carta constitucional não existe a previsão de um Estado mínimo e permissivo com o jogo econômico, mas sim um Estado que deve regular a atividade econômica conforme os princípios e valores constitucionais, construindo uma política de desenvolvimento humano e social ligada ao uso sustentável do meio ambiente (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 104). Para os autores há uma positivação expressa do desenvolvimento sustentável no artigo 170, inciso 6º da Constituição, que deve ser lido em consonância com o direito de propriedade privada e livre iniciativa, mas ao mesmo tempo desmistificando uma perspectiva chamada por eles de capitalista liberal individualista. As previsões constitucionais a partir da noção de função social e ecológica orientam para uma compatibilização entre a livre iniciativa e a justiça social, onde ocorra a promoção da vida humana saudável e com garantia de qualidade ambiental para os membros da comunidade estatal (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 105-106).

atividade de regulador. Sendo a norma jurídica um dos principais instrumentos dessa nova função e que deve estar direcionada para uma efetivação das políticas sustentáveis (THOMÉ, 2018, p. 116).

As análises das disposições constitucionais revelam a partir do modelo de Estado e da construção dos elementos implícitos e explícitos que o Brasil adotou uma perspectiva de desenvolvimento sustentável voltado ao tripé economia, meio ambiente e desenvolvimento social. Nossa Constituição exige do Estado a elaboração de regulamentações do tocante a utilização da propriedade privada, a promoção de políticas públicas e até realização de medidas condizentes com a educação ambiental dos particulares. O “Capitalismo Social” descrito por Derani e o fenômeno da “Constituição Verde” exposto por Milaré não permitem o livre uso dos bens ambientais, mas os vinculam a proteção do meio ambiente através de atos normativos, sejam eles legislações, regulamentos ou exigência de alvarás, licenças e permissões. Porém essas restrições de direito também encontram limites justamente na necessidade de desenvolvimento econômico e na necessária construção de um país voltado ao surgimento de oportunidade de ascensão social. Assim a Constituição exige harmonia e balanceamento, não sendo uma simples diretriz encaminhada ao Estado realizar esse equilíbrio, mas sim um dever.

Justamente a caracterização do que seria esse dever que necessita de aprofundamento. Ao impor não só ao poder público a necessidade de defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado, a Constituição construiu uma exigência, voltada não apenas ao Estado, mas também aos particulares. Esse dever, por ser vinculado a uma sadia qualidade de vida, se tornou porventura a um preceito de sustentação da própria República, adquirindo assim a caracterização de fundamental. É possível afirmar que o Brasil adotou a terminologia do desenvolvimento sustentável, dentro da necessidade de harmonia já descrita, através da instituição de um dever de natureza fundamental, voltado a proteção do ambiente, conceito pormenorizado na sequência.

**Síntese do Tópico:** O modelo econômico adotado pela Constituição exige intervenção estatal em relação a proteção ambiental; a redação do artigo 225 liga juridicamente o meio ambiente as necessidades econômicas; é adotado um modelo capitalista, em que o Estado regulamenta a atividade econômica do mercado; o meio ambiente é elevado ao formato de direito fundamental, difuso, de uso comum e de terceira geração; a proteção ambiental é transformada em um dos objetivos da república se tornando um dever do Estado e da coletividade; o desenvolvimento sustentável se encontra



de forma implícita na Constituição de 1988; a narrativa constitucional positiva a função do Estado através de um dever de equilibrar e harmonizar os preceitos do desenvolvimento sustentável com o modelo econômico adotado;

## 2.5 O DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

Conforme demonstrado, a construção científica internacional progrediu no sentido de garantir uma preocupação em relação ao meio ambiente, adotando uma visão complexa e ecológica principalmente após a década de 60. Em similitude temporal, a comunidade internacional passou a se debruçar sobre a *questão ambiental*, em um primeiro momento desenvolvendo mecanismos relacionados aos impactos de vizinhança e posteriormente, mesmo que com contradições, encaminhando um conceito de desenvolvimento sustentável que instituiu principalmente deveres aos membros dos tratados e convenções. No Brasil, apesar de não ser uma novidade legislativa, apenas na década de 80 com a PNMA e a Constituição de 1988 que o ordenamento passou a olhar de forma sistêmica para os bens ambientais, instituindo um dever coletivo de proteção ao meio ambiente.

O Brasil adotou constitucionalmente um dever fundamental de proteção ambiental, base jurídica para a compreensão dos institutos voltados a proteção do meio ambiente, ou seja, o ponto de partida interpretativo para o correto entendimento dos limites e alcances do uso dos recursos naturais, sendo talvez o mais importante desses institutos o licenciamento ambiental. A análise desse dever é indispensável não apenas para elaborações interpretativas e hermenêuticas, mas também para se delimitar a capacidade e forma possível de se restringir o direito de propriedade em nome da proteção ambiental, tônica frequente dentro de um sistema de capitalismo social.

A inspiração para a adoção de deveres fundamentais no nosso ordenamento advém da cultura internacional, conforme já demonstrado. Segundo Carla Amado Gomes esses deveres se relacionam com a lógica de solidariedade, ponto basilar do moderno Estado Social<sup>69</sup> (2007, p. 151). Para a autora, a solidariedade surge em um primeiro momento como uma solução assistencial, concebida com uma intenção de criar riqueza

---

<sup>69</sup>Analisando o papel da solidariedade, Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer reconhecem o ser humano como naturalmente solidário para com a existência humana, relacionando os deveres fundamentais a uma perspectiva ligada a um direito de igual repartição dos encargos comunitários. Para os autores, a própria vida em sociedade necessita da construção de um respeito mútuo entre os indivíduos, harmonizando os efeitos desses direitos e deveres (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 136).

comum em matérias que seriam indispensáveis e necessárias para o bom funcionamento da sociedade (GOMES, 2007, p. 152). Em um momento posterior essa noção seria gradualmente substituída para uma dimensão dita como altruísta, concepção baseada em dois fatores, um primeiro voltado para a crise financeira que impossibilitou a construção de um Estado segurador de tudo, forçando setores da sociedade civil a complementarem a atuação pública (GOMES, 2007, p. 152-153), assim como o surgimento de valores que demandariam uma contextualização comunitária da solidariedade (GOMES, 2007, p. 153).

Essa nova tomada de consciência, quando instituída a partir de realidades ambientais, patrimoniais, urbanísticas e ligadas a saúde, remetem o Estado a um papel organizativo, direcionando cada indivíduo para uma função dentro de um contexto de comunidade (GOMES, 2007, p. 153). Dessa forma o legislador passa a ter como ponto de partida não um indivíduo abstrato para se definir direitos e deveres, mas sim esse indivíduo dentro do seu contexto social (p. 153).

É notável na bibliografia nacional e internacional a escassez de trabalhos que envolvam os deveres fundamentais, sendo por outro lado comum a produção de livros, artigos e capítulos destinados aos direitos fundamentais<sup>70</sup> (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p. 325). Nem mesmo Carl Schmitt, em sua obra “Direitos e Deveres Fundamentais” dedicou grandes espaços aos deveres, atribuindo este apenas uma página para os mesmos e 48 para os direitos (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p. 325). Esse fenômeno tem raízes históricas, principalmente ligadas a existência de regimes totalitários que afastaram a incidência do instituto em redações posteriores (NABAIS, 2002, p. 12).

Casalta Nabais atribui 3 motivos para essa baixa incidência: (I) O primeiro seria relacionado a preocupação do uso da instituição de deveres constitucionais para convalidar abusos por parte do Estado, algo recorrente no cenário europeu; (ii) O segundo voltado para uma retomada de positividade de valores liberais nas convenções, tratados e cartas constitucionais, intensificando direitos de primeira geração nas redações; (iii) Por fim a existência de um discurso quantitativo dos direitos fundamentais, que se espalham não apenas por instrumentos positivos, mas também na retórica judicial e social (NABAIS, 2002, p. 13-14). Ocorre que apesar da baixa menção aos mesmos, por serem

---

<sup>70</sup>É possível afirmar que o tema dos deveres fundamentais tem sido negligenciado pela doutrina nacional, não existindo no regime constitucional nem mesmo aproximação em relação aos direitos fundamentais. Os deveres fundamentais são praticamente inexistentes dentro da cultura acadêmica brasileira, carecendo de debates e pesquisas quanto ao assunto (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 131-132).

categorias jurídicas autônomas e positivadas no ordenamento nacional, não é possível fugir da sua aplicação prática ou mesmo ignorar a sua existência, sendo seu estudo crucial para entender a dinâmica dos institutos ambientais.

De início é preciso definir algumas premissas básicas para a compreensão do Dever Fundamental de Proteção ambiental<sup>71</sup>. Existe um entendimento doutrinário e jurisdicional de que o Brasil adotou em 1988 uma redação que garante a coletividade um direito fundamental a um meio ambiente equilibrado, sendo que independentemente de existirem críticas a essa política de expansão de direitos fundamentais<sup>72</sup>, nos parece nesse caso ser um entendimento consolidado não apenas academicamente, mas também ratificado pelo Supremo Tribunal Federal. Por esse motivo a primeira definição importante é a de que os direitos e deveres fundamentais são categorias diferentes e independentes<sup>73</sup>, por mais que partes dos seus efeitos sejam conexos. A constituição de 1988, dentro da sua dogmática, estabeleceu uma lista de deveres direcionados tanto ao Estado como aos indivíduos e entidades, alguns desses não constituindo assim simples

---

<sup>71</sup>Não é uma na doutrina a nomenclatura para o dever fundamental que envolve a proteção ambiental. Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins optam apenas por mencioná-lo como “dever a proteção ambiental” (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p. 331). Carla Amado Gomes por sua vez utiliza a expressão “dever fundamental de proteção ao ambiente” (2007), escolha também utilizada por Patryck de Araújo Ayala (2015). José Casalta Nabais em sua dissertação de doutoramento usa a expressão “dever fundamental de proteger o meio ambiente”. José Joaquim Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite mencionam apenas como deveres ambientais constitucionais, assim como dever de não degradar (2007). Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer utilizam em determinado momento a terminologia dever fundamental de proteção do ambiente e em outros deveres fundamental de proteção e promoção de um ambiente saudável (2011). Na presente pesquisa optamos por não nos debruçar sobre as diferenças semânticas que envolvem o instituto, entendendo que não afetam seus efeitos e aplicações. Serão utilizados os conceitos de dever fundamental de proteção ambiental assim como dever fundamental de proteção ao ambiente, tratando ambos como sinônimos.

<sup>72</sup> Os efeitos negativos da adoção excessiva de direitos fundamentais é pouco trabalhada na doutrina, porém existem diferentes estudos que abordam o tema. A presente dissertação não pretende se aprofundar sobre a questão justamente pelo direito fundamental ao meio ambiente equilibrado já estar reconhecido pelo STF, assim como o enfoque principal da pesquisa ser voltada ao dever fundamental de proteção ambiental, estando o direito fundamental em segundo plano. Em virtude de necessidade de aprofundamentos quanto a esses efeitos, se recomenda a leitura do artigo **A face oculta dos direitos fundamentais: Os deveres e os custos dos direitos**, de 2002 e escrito por José Casalta Nabais.

<sup>73</sup>Para Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer existe uma diferença teórica entre os deveres conexos ou correlatos e os deveres autônomos. Para os autores os últimos não estão relacionados diretamente a confirmação de nenhum direito subjetivo, enquanto os primeiros tomam a forma a partir de um direito fundamental que estão naturalmente atrelados. Dentro dessa concepção, tanto o dever fundamental de proteção do ambiente, como o dever de promoção à saúde estão vinculados de forma direta a preceitos que seguem direitos fundamentais (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 146). A divisão entre essas duas modalidades de deveres não será abandonada pelo presente trabalho, porém conforme demonstrado a seguir a perspectiva utilizada será a de Casalta Nabais, onde o grau de autonomia delimita se de fato existe ou não um dever fundamental presente. Acreditamos que apesar da validade doutrinária a perspectiva dos dois autores citados, no âmbito do direito brasileiro sua aplicabilidade acabaria por ser restrita. A existência numerosa de direitos fundamentais previstos implícita e explicitamente na Constituição, o vigoroso papel da doutrina em utilizar o rol aberto previsto na carta, além da adoção de conceitos indeterminados acabariam por impor a todos os deveres a característica de conexos ou correlatos, pois para todos existe um direito com matéria semelhante, esvaziando a definição.

reflexos dos direitos fundamentais e merecendo análise específica (DIMOULIS; MARTINS, 2011, p. 335)

Assim como na Constituição Portuguesa (GOMES, 2007, p. 194) a Constituição Brasileira não institui um regime jurídico de deveres fundamentais e muito menos do Dever Fundamental de Proteção ao Ambiente. Segundo a professora portuguesa Carla Amado Gomes, em Portugal a grande obra que define esses regimes é a dissertação de doutoramento de José Casalta Nabais<sup>74</sup> (1993). Segundo José Casalta Nabais os deveres fundamentais são uma categoria jurídica-constitucional própria, mesmo estando lado a lado e sendo correlativos aos direitos fundamentais (1998, p. 64). O autor define esses deveres fundamentais como “deveres jurídicos do homem e do cidadão que, por determinarem posição fundamental do indivíduo, têm especial significado para a comunidade e podem ser exigidos” (1998, p. 64). Essa definição traz para esses institutos algumas características, sendo elas a de serem posições jurídicas passivas (i), autônomas (ii), *subjectivas* (iii), individuais (iv), universais (v) e permanentes (vi), além de essenciais (vii).

A definição de posições jurídicas passivas (i) passa pelo entendimento de que os deveres fundamentais exprimem uma relação de dependência dos indivíduos face ao Estado, ou seja, revelam um lado negativo da relação entre indivíduo e Estado/Comunidade<sup>75</sup> (1998, p. 65). Por outro lado, o sentido de posições jurídicas *subjectivas*<sup>76</sup> (iii) surge da noção de que os deveres fundamentais são a capacidade de um titular exigir determinado ato, por meio de previsão normativa, de um destinatário. No caso específico, a previsão normativa é uma norma constitucional, o titular o próprio Estado e o destinatário o indivíduo. A importância desse entendimento é para que não se

---

<sup>74</sup>Ressaltando a importância de revisitar uma teoria geral dos deveres fundamentais, Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer também reconhecem no autor português a base para compreensão do instituto, utilizando como marco teórico a dissertação de doutoramento do autor, assim como Carla Amado Gomes e diferentes outros autores nacionais também o fazem. Os dois autores ainda denominam a obra **O Dever Fundamental de Pagar Impostos**, de 2007, como a maior referência na língua portuguesa sobre o assunto, citando inclusive outras obras do mesmo como essenciais para a compreensão do tema. (2011, p. 131-139).

<sup>75</sup>Importante ressaltar que nem toda posição jurídica passiva que uma constituição imputa a um indivíduo pode ser considerada um dever fundamental (1998, p. 65). Devem ser excluídas do conceito as posições passivas correlacionadas a direitos fundamentais, isso pelo fato de não serem deveres autônomos, não expressando de fato uma situação passiva do indivíduo perante o estado, mas apenas um lado passivo dos “status activi” do indivíduo”, funcionando mais como limites dos direitos do que de fato deveres em sentido próprio (1998, p. 65-67).

<sup>76</sup>Na doutrina nacional terminologia semelhante ao termo *subjectiva* é encontrada por meio da palavra “subjetiva”, principalmente envolvendo a temática das obrigações no âmbito do Direito Civil. Tendo em vista a utilização da obra de Casalta Nabais, português, como marco teórico da definição do regime jurídico dos deveres fundamentais, optamos por manter a terminologia alienígena, na tentativa de resguardar a fidelidade ao pensamento do autor, por mais que não existam prejuízos na utilização da definição local. A mesma escolha está presente nas palavras *objectiva* e *objetiva*.

confunda os deveres fundamentais com normas *objectivas* resultantes das consagrações constitucionais dos poderes estaduais e respectivas regulamentações, mesmo que essas acabem por indiretamente criar situações *subjectivas* (1998, p. 67).

Essas consagrações constitucionais de caráter *objectiva* são relacionadas muito mais a constituição política e econômica, de cunho organizativo do Estado, do que de fato a constituição do indivíduo, onde estão localizados os deveres fundamentais (1998, p. 68). Importante frisar que se excluem, para Casalta Nabais, do conceito de deveres fundamentais os deveres de tolerância (ou de suportar), institutos que surgem da própria manifestação dos poderes do Estado<sup>77</sup>. Assim os deveres fundamentais em sentido próprio são os que independente do lugar em que estiverem na constituição, ou de estarem ou não redigidos em forma de deveres, diretamente investem os indivíduos em posições *subjectivas* (1998, p. 69).

Em continuidade, os deveres fundamentais também são posições jurídicas individuais (iv)<sup>78</sup>. A universalidade (v) advém do fato de que esses institutos são encargos e sacrifícios para toda a comunidade nacional, não sendo permitidas discriminações<sup>79</sup> (1998, p.71). Claro que existem deveres direcionados a comunidades específicas, mas estes não podem ser considerados como privilégios aos demais, apenas delimitações que por força da própria natureza dos deveres precisam ser feitas<sup>80</sup> (1998, p. 72). Por sua vez, os deveres fundamentais possuem o caráter de posição jurídica permanente ou duradoura

---

<sup>77</sup>Um dos mais relevantes deveres de tolerância existentes tanto em Portugal como no Brasil é o instituto da expropriação, consagrado constitucionalmente no Brasil em 1988 por meio do artigo 343 (BRASIL, 1988). Nele o particular é obrigado a aceitar uma relativização total ou parcial do seu direito de propriedade, desde que cumpridas uma série de procedimentos e critérios previstos em lei. Ou seja, existe um dever, constitucionalmente disposto, de relativização de direito, isso para que a estrutura estatal se mantenha sustentável. Não se trata assim de uma característica *subjectiva* do particular, mas sim de uma permissão estatal de agir de determinada forma.

<sup>78</sup>Quando se fala em individualidade um esclarecimento necessário vem do fato de que essa característica não afasta as pessoas coletivas (associações, empresas, fundações etc.) de serem alvo dos deveres fundamentais, pois por trás desses instrumentos jurídicos ainda estão indivíduos que necessitam para a convivência social a estrutura estatal e se vinculam aos deveres que a mesma exige (1998, p. 69). Os deveres são individuais não por atingirem um ou outro particular, mas sim por serem direcionados a particularidade de cada um. Afetam todos, mas dentro dos limites de contribuição existentes em cada particularidade.

<sup>79</sup>O princípio da universalidade nada mais é do que decorrência da solidariedade que fundamenta o dever fundamental de proteção ao ambiente, afirmando que todos têm, por exemplo, a seu cargo a proteção ambiental, tanto entes públicos como privados, indivíduos e coletividades (2007, p. 195). O princípio está em consonância com o disposto na Constituição Brasileira no caput do artigo 225 (BRASIL, 1988). Ao Estado o dever se baseia pelo ambiente ser bem de interesse público, nas entidades públicas surge como uma atribuição em virtude do dever recorrente do Estado, e em relação aos particulares devido a característica imaterial do ambiente como bem de uso coletivo (2007, p. 196).

<sup>80</sup>Um desses deveres delimitados pode ser exemplificado no dever dos pais de manter e educar os filhos, onde evidentemente um indivíduo sem filhos não é afetado pela obrigação de cumprir determinado ato por força de norma (1998, p. 72). O dever não se extingue para esse particular em específico, apenas não pode ser exigido até que suas características sejam alteradas e então possibilite a aplicação de suas obrigações vinculadas.

(iv), pois são consideradas “gerais no tempo”. Ou seja, para Casalta Nabais são irrenunciáveis pelo legislador originário assim como para o legislador competente para as revisões constitucionais (1998, p. 72).

A última característica leva em conta a essencialidade (vii) dos deveres fundamentais. O autor português associa o instituto às posições mais elevadas dentro da comunidade, posições que refletem a existência, subsistência e funcionamento da sociedade organizada (1998, p. 73). Seriam definidos também como a “quota parte” delimitada e exigida constitucionalmente a cada indivíduo, tornando-se deveres do conjunto de indivíduos para a coexistência e bem comum (1998, p. 73). Não seria exagero dizer que constituem a base constitucional para a sustentação do Estado e comunidade<sup>81</sup>.

Através dessas considerações doutrinárias, é possível aproximar o regime jurídico dos deveres fundamentais para a realidade brasileira, onde a Constituição Federal também utilizou em diferentes momentos da sua redação esses institutos. Logo no Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, o primeiro capítulo se destina não apenas a previsão de direitos, mas também a deveres individuais e coletivos, conforme sua própria titulação explícita.

Estudando as diferentes classificações dos deveres fundamentais, Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins lecionam que a carta constitucional brasileira instituiu alguns deveres com características diferenciadas, sendo classificados por eles como deveres de natureza difusa. Dentro do texto podem ser encontrados explicitamente esses deveres, como no caso da segurança pública (artigo 144), a educação (205), proteção das crianças, adolescentes (artigo 227) e dos idosos (artigo 230) e pôr fim a preservação ambiental (artigo 225) (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p.331). A efetividade desses deveres depende imprescindivelmente de regulamentação infraconstitucional, que indique precisamente quem e como se deve atuar para garantir seu cumprimento, transformando o dever difuso em individual ou coletivo no âmbito prático. A ausência dessa atuação

---

<sup>81</sup>A essencialidade levanta alguns questionamentos em relação a proporcionalidade da instituição dos deveres fundamentais. Se debruçando sobre esse assunto, Carla Amado Gomes afirma que as previsões de deveres fundamentais devem ser traduzidas na comprovação da necessidade do seu estabelecimento (2007, p. 197). No caso do dever de proteção ambiental, por exemplo, sua valoração se encontra na compatibilidade com o desenvolvimento socioeconômico, surgindo a noção de desenvolvimento sustentável (2007, p. 198). O conteúdo concreto do dever precisa ser adequado ao objetivo que fundamenta a sua existência. Deste modo, a carga imposta ao destinatário não deve ser excessiva, inviabilizando por completo o exercício de outros direitos ou deveres (2007, p. 199).

legislativa torna o conteúdo do dever fundamental inoperante para os cidadãos, retirando a sua capacidade de gerar obrigações<sup>82</sup> (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p. 332)

Dessa forma temos que no artigo 225 da Constituição Federal é reconhecida a positivação do Dever Fundamental de Proteção ambiental, sendo este para José Rubens Morato e José Gomes Canotilho subdividido em diferentes categorias (CANOTILHO; LEITE, 2007, p. 112). Ainda do Caput do artigo existe uma previsão genérica e expressa de defesa e preservação do meio ambiente. Segundo os autores é clara a caracterização da mesma como uma obrigação negativa e subjetiva de não degradar o meio ambiente, co-obrigando não apenas os indivíduos, mas também o Estado e qualquer possível compositor da coletividade (CANOTILHO; LEITE, 2007, p. 112). Por outro lado, no parágrafo primeiro são dispostos com bastante detalhamento uma série de deveres decorrentes da adoção dessa perspectiva, sendo esse formato de redação inclusive divergente de grande parte dos dispositivos constitucionais encontrados em cartas estrangeiras, marcadas pela sua vagueza (CANOTILHO; LEITE, 2007, p.112). Segundo os autores, ainda existem nos parágrafos segundo e terceiro deveres especiais, exigidos de qualquer particular que passa a ocupar a posição de degradador do meio ambiente, tanto potencial como efetivo (CANOTILHO; LEITE, 2007, p. 114).

---

<sup>82</sup>Analisando o caput do artigo 225, Tiago Fensterseifer e Ingo Sarlet afirmam que é facilmente constatado no âmbito da constituição, de forma expressa, um dever fundamental de proteção do ambiente. Para os autores no artigo está presente uma cláusula geral, sendo que dela decorrem ao longo da redação uma série de deveres ecológicos que tomam as mais diversas formas. Esses deveres possuem tanto uma natureza “defensiva” como uma natureza “prestacional”. Continuando a análise, identificam a possibilidade de surgirem no futuro novas decorrências desse dever fundamental, pois a partir da cláusula geral é possível a instituição de novas formas de obrigações, impedindo a existência de lacunas jurídicas na proteção do meio ambiente, principalmente quando se levado em consideração um princípio/dever de precaução. Nesse sentido, na visão de ambos há espaço para um reconhecimento jurisprudencial de novas manifestações concretas do dever, desde que de acordo com a sintonia constitucional. Mesmo citando a doutrina de Casalta Nabais, que defende apenas a aplicação indireta dos deveres fundamentais, por meio de regulamentação infraconstitucional, os autores afirmam que considerando as peculiaridades do direito brasileiro é possível defender uma aplicação imediata dos mesmos, assim como é possível esse entendimento no caso dos direitos fundamentais, utilizando como argumento a existência de um mínimo existencial ecológico (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 146-147). Acreditamos que esse entendimento precisa ser observado com cautela. A cláusula presente no artigo 225 de fato define um dever fundamental de proteção ao ambiente de forma aberta, assim como permite regulamentação futura para além dos deveres presentes nos parágrafos que se seguem. Não parece existir divergência nesse sentido. A preocupação surge na possibilidade de aplicação imediata desses deveres fundamentais. Esse instituto se contrapõe a liberdades individuais, onerando o particular e atuando muitas vezes na forma de restrição de direitos. Os deveres assim impõem obrigações que precisam existir de forma clara, individualizada e respeitando todos os preceitos e características anteriormente descritas. A simples aplicação de um formato genérico por meio do judiciário não respeita o caráter de solidariedade que baseia os mesmos, permitindo de forma unilateral, sem passar pelas instâncias legislativas necessárias, restrições a setores da sociedade. A construção da aplicabilidade dos deveres precisa ser realizada de forma coletiva, pois estruturam a convivência social. Por outro lado, juridicamente não nos parece possível o entendimento defendido pelos autores, tendo em vista a Constituição ser clara ao impor a aplicabilidade imediata apenas aos direitos e garantias fundamentais, excluindo os deveres, que por sua vez possuem regime próprio e são autônomos, não devendo ser incluídos nessa atribuição.

A Constituição de 1988 então incorporou não apenas a dinâmica dos deveres fundamentais, mas também de forma expressa um Dever Fundamental de Proteção ambiental, de natureza difusa, e que possui no caput do artigo 225 uma previsão geral, e dispõe de deveres derivados nos artigos e parágrafos subsequentes.

Entrando nas particularidades relativas especificamente ao Dever Fundamental de Proteção ambiental, a vinculação deste com a noção de solidariedade é ainda mais aparente, justamente por se tratar de uma realidade transindividual, conforme exposto anteriormente. Segundo Carla Amado Gomes o indivíduo passa a ser onerado pelo Estado Social pela justificativa encontrada no fato do meio ambiente ser indispensável para a coletividade (2007, p. 155). O dever seria então ligado a duas vertentes da solidariedade, a primeira voltada para o uso racional dos recursos ambientais e a segunda no princípio da intergeracionalidade<sup>83</sup>.

Aproximando os pensamentos da doutrinadora portuguesa para o Brasil, se percebe que o caput do artigo 225, núcleo do Direito ambiental, aponta expressamente uma menção a responsabilidade intergeracional, assim como a gestão racional ambiental se assemelha a necessidade preservação e defesa do meio ambiente equilibrado. Ou seja, as justificativas doutrinárias referentes a existência do dever são encontradas de forma positivada na Constituição nacional. Essa solidariedade vinculada a gestão racional de recursos ganha então uma natureza tridimensional para Carla Amado Gomes (2007, p. 165). Em primeiro lugar uma necessidade de promoção de educação ambiental e espírito de responsabilidade (GOMES, 2007, p. 165). Em segundo lugar a necessidade de participação pública (GOMES, 2007, p. 165-166) e em terceiro lugar um desdobramento de cada cidadão em credor e devedor da responsabilidade coletiva no trato ambiental (GOMES, 2007, p. 166).

---

<sup>83</sup>O Princípio da Solidariedade entre gerações é retirado do direito internacional, dos princípios 1 e 2 da Declaração de Estocolmo. Posteriormente o princípio é repetido em diferentes cartas, convenções e tratados, sendo internalizado em diversas Constituições. Apenas do reconhecimento internacional, algumas ponderações contra a efetividade dessa adoção precisam realizadas. Em tom crítico Carla Amado Gomes afirma que a teoria se apresenta como emotivamente sugestiva e nobre em suas intenções, mas apesar disso sofre dificuldades em ultrapassar os limites da moral. Seriam inúmeros obstáculos práticos para a consolidação do princípio, passando pela ausência de representatividade política dos interessados, partindo para obstáculos jurídicos e até científicos. Se destacam como impeditivos para a aplicação desse princípio justamente o decurso do tempo, pois as medidas ambientais teriam certo prazo de visualização, geralmente ligados a linha sucessória (Avô, pai e neto) (2007, p. 163), assim como a existência de uma barreira psicológica fortíssima: As condições de bem-estar presente serem mais relevantes que as futuras (2007, p. 164). A justificativa da imposição de deveres de proteção ambiental acaba então muito mais relacionada ao objeto coletivo da tutela ambiental (2007, p. 164), concentrando a aplicabilidade do princípio da solidariedade a uma perspectiva voltada ao uso racional dos recursos, mais palpável e aparente (2007, p. 162).



Pelo meio ambiente pertencer à coletividade, além de expressamente se impor como um dever de todos a sua proteção, o terceiro ponto é contemplado ainda no caput do artigo 225. A educação ambiental por outro lado é instrumento previsto não apenas na PNMA<sup>84</sup>, base para a construção constitucional (que é sistêmica), mas também no inciso VI do parágrafo primeiro do artigo 225<sup>85</sup>. A participação popular por outro lado é princípio implícito do trato ambiental, através da exigência de audiências públicas, por exemplo. Explicitamente, no inciso IV do parágrafo primeiro essa necessidade pode ser retirada por meio do termo “se dará publicidade”, onde se inclui o particular como fiscal da lei<sup>86</sup>. Assim a Constituição não apenas evidenciou a adoção desse dever fundamental, como ainda apresentou dentro da sua redação os pressupostos de fundamentação do mesmo. Entendendo esses fundamentos basilares do Dever Fundamental de Proteção ambiental torna-se possível adentrar nos objetos e sujeitos desse dever.

Para compreensão do objeto, a primeira consideração é quanto a construção da natureza como um bem imaterial unitário, com vários componentes (GOMES, 2007, p. 170), constituído por partes que não possuem óbice em serem formados de materialidade (GOMES, 2007, p. 170-171). O meio ambiente surge como uma coletividade não se tratando apenas do recurso ambiental de forma individualizada, se retirando a concepção de que a fruição desse bem pode independe da coisa em si, com um valor que a transcende (GOMES, 2007, p. 171). A ideia de bens coletivos é baseada nessa vertente imaterial dos bens ambientais, dispensando o contato direto com esses suportes físicos ou mesmo a propriedade dos mesmos (GOMES, 2007, p. 171).

Ou seja, o uso dessas qualidades imateriais se desprende da utilidade física ou palpável, porém necessariamente essa dependente da qualidade material do bem (GOMES, 2007, p. 172). O aproveitamento da materialidade do bem, por sua vez, é ligada ou a uma expressão econômica ou a um exercício de direito geral de liberdade (Ir e vir/circulação). Apesar do uso das qualidades imateriais ambientais provocarem reações no âmbito individual, seu entendimento precisa ser sempre contextualizado no plano coletivo (GOMES, 2007, p. 173). Para a concepção do objeto do dever fundamental de

---

<sup>84</sup>Artigo 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 socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, **atendidos os seguintes princípios:** X - **educação ambiental** a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente (Grifo Nosso).

<sup>85</sup>VI - promover a **educação ambiental** em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente (Grifo Nosso).

<sup>86</sup>IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, **a que se dará publicidade;**

proteção ambiental é preciso entender que o uso da dimensão imaterial funde o homem a natureza, o integrando ao meio ambiente (GOMES, 2007, p. 174). As movimentações na defesa de determinado bem ambiental não tutelam a sua dimensão material, mas na sua função como integrante do equilíbrio ecológico e de interesse da coletividade (GOMES, 2007, p. 174). Conclui-se que o objeto do instituto se traduz então na “integridade dos vários bens naturais tomados na sua dimensão imaterial”, cujo conjunto é base para a concepção de equilíbrio ecológico global (GOMES, 2007, p. 174). Na vertente imaterial o dever de proteção ambiental acaba por se repartir por toda a coletividade, enquanto no vertente material sua aplicabilidade recairá sobre o titular do direito de propriedade, pois ele é o detentor corpóreo da coisa (GOMES, 2007, p. 174-175).

Se o objeto do Dever Fundamental de Proteção do Ambiente é a dimensão imaterial do meio ambiente, seu sujeito então passa a ser todos os interessados no seu uso, ou seja, os habitantes do planeta (GOMES, 2007, p. 180). Essa noção precisa sofrer alguns condicionamentos na prática, em virtude das distâncias territoriais, os diferentes ordenamentos e as restrições encontradas no âmbito do Direito Internacional<sup>87</sup> (GOMES, 2007, p. 180).

Por outro lado, os obrigados ao dever de proteção do ambiente acabam por coincidir com os usuários, ou seja, a capacidade de gozo dos bens coletivos (dimensão imaterial do ambiente), também corresponde a uma genérica obrigação de preservação dos mesmos, variando conforme o grau de e qualidade das atividades por eles desenvolvidas (GOMES, 2007, p. 184-185). O dever de proteção ao ambiente trata-se de uma ligação entre a responsabilidade individual de uso racional de um bem de uso coletivo e a pretensão do indivíduo de realizar determinada atividade, que variando de acordo com a sua incidência geral a necessidade de mais ou menos cuidados (GOMES, 2007, p. 186), conforme as características apresentadas por Casalta Nabais.

---

<sup>87</sup>Se o meio ambiente é um bem difuso e a sua vertente imaterial de utilização de todos, o sujeito do dever fundamental de proteção ambiental é toda e qualquer pessoa que venha a afetar ou utilizar o mesmo. Essa constatação cria um problema, pois não existe uma jurisdição global, ou mesmo uma legislação federal unificada para todos as condutas voltadas ao meio ambiente. Assim é preciso no âmbito prático criar restrições a essa noção ampla, evitando a inaplicabilidade dos deveres. A solução vem de uma diferenciação entre o plano físico e o plano jurídico dos interessados, que ocorre através de 3 ordens, uma primeira ligada a territorialidade do direito, uma segunda ligada a inexistência de uma instância jurisdicional internacional, e uma terceira, ligada a restrições no âmbito comunitário, como por exemplo as normas da Comunidade Europeia (2007, p. 181). A legislação local também deve instituir mecanismos para alargar ou restringir a definição jurídica dos interessados no ambiente pessoal, seja através de legitimações processuais para movimentação de ações específicas, ou restrições de localidade ou influência com o fato preterido (2007, p. 182-184). Assim é possível afirmar que o Dever Fundamental de Proteção Ambiental tem como titular no mundo teórico todos os indivíduos, mas no patamar jurídico o ordenamento deve impor restrições para viabilizar essa titularidade.

Realizando uma classificação geral dessas obrigações oriundas de deveres fundamentais é possível afirmar que seu caráter pode ser tanto positivo como negativo. Em matéria ambiental, porém, não é incomum que se misture essas características, ou se torne difícil visualizar com precisão sua natureza, devido justamente a complexidade existente na matéria e a necessidade de atos integrados (CANOTILHO, LEITE, 2007, 113-114). Enquanto deveres como “de votar” ou “de pagar impostos” possuem prestação uniforme, a ligação com a característica imaterial provoca uma metamorfose da prestação (GOMES, 2007, p. 187). Para classificar essas prestações Carla Amado Gomes adota uma tipologia tripartite, baseada na teoria das obrigações, subdividindo em: *Non Facere*; *Pati* e *Facere* (2007, 187-188).

As obrigações de *Non Facere* são impostas por normas proibitivas, traduzidas na abstenção do usuário em realizar determinadas atividades que causam ou podem provocar danos consideráveis ao bem de uso coletivo (2007, p. 188). Como exemplo principal temos as normas penais e normas do Direito Administrativo Sancionatório (GOMES, 2007, p. 189). As obrigações de *Pati* estão relacionadas além da abstenção de comportamento, também a uma prestação de “suportação” ou tolerância em relação a um fato ou atividade (GOMES, 2007, p. 189). São exemplos as expropriações/desapropriações e a obrigatoriedade de suportar as situações de fiscalização realizadas pelos órgãos ambientais autorizados<sup>88</sup> (GOMES, 2007, p. 190). No tocante às obrigações de *Facere*, impõe-se ao usuário comportamentos positivos aos sujeitos, que dependendo da necessidade de “sensibilização ambiental” podem ou não ser acompanhados de sanções penais (GOMES, 2007, p. 190-191). Os exemplos encontrados nessa última modalidade de obrigação estão justamente no âmbito do escopo do presente trabalho, podendo ser citados a necessidade de entrega de Estudo de Impacto ambiental, imposição de medidas mitigantes e compensações, além da publicidade, participação popular, realização de assembleias etc.

A autora também acentua algumas características gerais do dever fundamental de proteção ambiental, mesmo afirmando a dificuldade que existe devido aos seus múltiplos conteúdos (GOMES, 2007, p. 192). O instituto é definido então como um dever

---

<sup>88</sup>Importante ressaltar que para Casalta Nabais os deveres voltados a necessidade de suportar determinada obrigação não são considerados deveres fundamentais, pois integram a constituição do Estado e não do indivíduo. Ocorre que existe uma diferença entre os deveres de suportar e os deveres que geram obrigação de suportar. No caso do dever fundamental de proteção ambiental, a ocorrência de diferentes naturezas de obrigações não o afastam da classificação, ou seja, o regime defendido do autor não se contradiz da proposta da autora.

pluriforme, por possuir conformações distintas (GOMES, 2007, p. 193), composto e heterogêneo, por contar com direitos que lhe são instrumentais, e perfeito pela necessidade da imposição de sanções para quem os desrespeita (GOMES, 2007, p. 194). Ainda coexistem dentro do mesmo, deveres materiais e funcionais, que instrumentalizam os primeiros (GOMES, 2007, p. 194).

Trabalhando esse contraponto entre os recursos naturais e o uso da terra, José Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite afirmam que a Constituição construiu um regime de disponibilidade de uso limitada, tendo em vista que a exploração do ambiente resiste a observância de certas condições que devem ser impostas abstratamente na lei e posteriormente averiguadas no caso concreto, como por exemplo nas avaliações de concessão de licenças (CANOTILHO, LEITE, 2007, p. 69-70). A constituição de 1988 impõe, seguindo essa lógica, inúmeros encargos por meio de um dever geral de proteção ambiental, assim como dos deveres derivados que aparecem ao longo do artigo 225. Para os autores é possível nessa redação conferir um modelo intervencionista de proteção, incluindo diferentes atores (CANOTILHO, LEITE, 2007, 112).

A regulamentação de forma genérica dos deveres fundamentais na carta constitucional gera dois efeitos imediatos, orientando em um primeiro momento que o legislador ordinário, dentro das suas funções, concretize e operacionalize o dever. Por outro lado, os deveres também são um fundamento para examinar a constitucionalidade dessas ações do legislador (DIMOULIS, MARTINS, 2011, p. 335). Os limites de atuação do legislador, assim como o papel da Administração Pública no sentido de garantir a operacionalidade dos deveres necessita de atenção, pois uma equivocada interpretação dessas funções pode permitir uma liberalidade excessiva que venha a prejudicar o caráter de essencialidade do dever, inclusive o entregando um caráter abusivo.

Pelos deveres fundamentais se apresentarem como contraponto a liberdade individual que o indivíduo goza perante a sociedade, sua instituição precisa cumprir certos critérios para não onerar de forma exagerada o administrado, surgindo assim o Princípio da Reserva de Lei. Carla Amado Gomes identifica duas dimensões do princípio, uma negativa, onde nas matérias reservadas a lei está proibida a intervenção de outra fonte de direito (exceto meramente formais), e positivo, que obriga a própria lei a instituir o seu regime jurídico e aplicabilidade (GOMES, 2007, p. 201).

No momento em que a Administração, impulsionada pelo aumento das atividades relacionadas ao Estado Social, recebe poderes de recriação da lei, ou regulamentação da mesma, o Princípio da Reserva Legal sofre um baque, isso devido a necessidade de

operacionalização das normas (GOMES, 2007 p. 209-210). Para a professora portuguesa, a rígida reserva de lei que surge para defender o indivíduo face ao Estado causaria uma paralisação da atividade administrativa (GOMES, 2007, p. 211). A solução para esse problema estaria, segundo ela, na teoria alemã da Essencialidade, delegando a lei apenas o que é de fato essencial para o entendimento das normativas e institutos (GOMES, 2007, p. 210). O entendimento encaminha que para ainda funcionar como garantia de segurança jurídica, a lei deve instituir a essencialidade da norma, sem que impeça a sua eficácia a partir de excessiva regulamentação (GOMES, 2007, p. 212).

No que tange às normas ambientais, é comum à utilização de conceitos como “normas de qualidade”, “valores disponíveis” e “melhor técnica disponível” para se deferir ou indeferir possíveis atos autorizativos (GOMES, 2007, p. 213). Para a autora é difícil conceber soluções que não remetam a atividade administrativa de regulamentação, principalmente devido às características mutáveis do ambiente (GOMES, 2007, p. 213). Relacionando ao dever fundamental de proteção ao ambiente, existiriam duas situações possíveis: A intervenção do legislador ordinário para que define o conteúdo desse dever, assim como a atribuição para que a administração, dentro dos limites impostos pela lei, proceda de forma dinâmica a conformação ao conteúdo que o dever objeta (GOMES, 2007, p. 213- 214). Por ser uma “amputação” de direitos individuais dos administrados, a lei precisa esboçar de forma suficientemente precisa cada caso, garantindo uma previsibilidade mínima da atividade administrativa e não esvaziando o princípio da reserva de lei (GOMES, 2007, p. 214).

Tratando também dos limites existentes para os deveres fundamentais como restrições de direitos, Pedro de Niebuhr afirma que não é aceitável que o poder público afete de forma desproporcional um direito fundamental do particular. Segundo o autor a doutrina costuma dispensar a atenção ao que ele chama de proibição do excesso<sup>89</sup>, relacionado a um dos subprincípios da proporcionalidade: a necessidade (NIEBUHR, 2017, p. 138), que estaria por sua vez interligada a essencialidade mencionada por Casalta Nabais. A proibição do excesso possui espaço dentro do contexto do Estado de Direito, pois ingere que a norma afete da menor forma possível o particular ao mesmo tempo que

---

<sup>89</sup> Em revisão bibliográfica quanto a proporcionalidade e proibição do excesso, Pedro Niebuhr investiga as orientações de Carla Amado Gomes, Luís Roberto Barroso, Lenio Luiz Streck e Jorge Miranda. Não sendo o objetivo da presente pesquisa realizar aprofundamento quanto ao princípio da proporcionalidade e suas divisões teóricas e práticas, se recomenda a leitura do livro *Processo Administrativo Ambiental* de Pedro Niebuhr especialmente em relação ao tópico 3.3 Regime Jurídico do dever fundamental (de proteção ambiental), páginas 127 até 140.

busca extrair o seu objetivo (2018, p. 140). Da mesma forma que é possível se falar em um dever da Administração Pública não se omitir perante a regulamentação do seu dever de tutela dos bens ambientais, a proibição da proteção deficiente, também existe um dever que impede a intervenção “exagerada” ou “desproporcional” nos direitos do cidadão.

É possível determinar assim a atuação do Dever Fundamental de Proteção ambiental através de uma metáfora: O dever se trata de uma espada com dois gumes, ou seja, que permite a realização de cortes para dois lados distintos. A lâmina é perfeitamente afiada tanto em seu lado direito como esquerdo, não sendo possível traçar distinções entre os fios. Ao mesmo tempo que um dos lados institui deveres e obrigações que restringem a atividade do particular em exercer o seu direito, especialmente no tocante a sua propriedade e recursos, o outro lado também lhe garante uma proteção, no sentido de que essa restrição somente o irá afetar nos limites mínimos que efetivem proteção ambiental. O dever é mútuo, pois institui aos administrados obrigações, ao mesmo tempo que determina que a Administração Pública impeça a ocorrência de excessos.

Dentro dessa mesma metáfora o papel do desenvolvimento sustentável é claro: Se o Dever Fundamental de Proteção ambiental é a espada, o desenvolvimento sustentável é a pedra de amolar, que permite e restringe o corte para cada um dos lados que a lâmina pender. Ou seja, o que determina os limites das obrigações e a necessidade de desobrigação são os preceitos positivados do desenvolvimento sustentável.

Apesar da necessária regulamentação infraconstitucional e administrativa, é possível afirmar que a configuração de um dever constitucional causa um impacto político e moral na gestão do ambiente, ainda mais quando a escolha brasileira deixou inequívoca a intenção de contrapor um direito de propriedade pleno em virtude de uma adequação do uso em matéria ambiental. (CANOTILHO, LEITE, 2007, p. 69). Para assegurar a eficiência desse dever fundamental a Constituição atribuiu ao poder público a obrigação de regulamentar diferentes matérias dentro do plano infraconstitucional (CANOTILHO, LEITE, 2007,114). Existem diversas formas com que o dever fundamental de proteção ambiental pode ser aplicado na prática após a sua regulamentação, podendo se destacar as previsões constitucional de um dever de prestar informações ambientais, dever de reparar o dano ambiental, dever de participação política na *questão ambiental* e dever de uso sustentável dos recursos (SARLET, FENSTERSEIFER, 2011, p. 152). Levando em consideração esses deveres decorrentes, José Gomes Canotilho e José Rubens Morato Leite ainda citam o dever de proteção a diversidade do patrimônio genético, a defesa dos

espaços territoriais especialmente protegidos e a necessidade de realização de estudo prévio de impacto ambiental (CANOTILHO, LEITE, 2007, 242-262).

A adoção por um modelo de capitalismo social e de um desenvolvimento sustentável se adequam perfeitamente a construção de um Dever Fundamental de Proteção ambiental. A cláusula em aberto no caput do artigo 225 permite que o legislador crie e delimite deveres e obrigações que decorram dessa previsão, respeitando os limites materiais e formais existentes. Ainda no corpo da Constituição o legislador originário inovou ao apresentar uma série de deveres, alguns específicos e outros também gerais, devendo todos serem lidos de forma sistêmica com os preceitos e princípios existentes. A utilização da propriedade privada é então vinculada a observância desses deveres fundamentais, sendo expresso no inciso IV do parágrafo primeiro que o Estado deve “IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade” (BRASIL, 1988).

Essa instrução delimita o surgimento de um procedimento que avalie anteriormente os efeitos dos empreendimentos, públicos ou privados e o seu grau de impacto no meio ambiente. A própria redação estabelece que não existe aplicação imediata desse procedimento, devendo a lei regulamentar a sua forma e modelo. Por meio da consagração constitucional, se determinou a obrigatoriedade do legislador instituir regras para a aplicação do instituto do licenciamento ambiental na atividade administrativa brasileira. O licenciamento é assim decorrência constitucional direta do inciso IV e do Dever Fundamental de Proteção ambiental.

Avaliar o licenciamento ambiental partindo da constatação do mesmo como parte integrante de um dever fundamental exige que sejam observadas todas as características do regime jurídico aplicado aos mesmos, sendo esses os responsáveis por determinar os limites, possibilidades e possíveis excessos do procedimento. A construção em formato sistêmico da proteção ambiental e os aspectos relativos à *questão ambiental* também deve nortear não apenas a regulamentação, mas também toda a aplicação prática dessa restrição de direito. Nos capítulos seguintes passa-se a determinar os efeitos dessa abordagem no instituto, considerando aspectos relativos à competência, regulamentação, dispensa, aplicação e procedimento.

**Síntese do Tópico:** Os Direitos e Deveres Fundamentais são categorias jurídicas diferentes e independentes; os Deveres Fundamentais são posições jurídicas passivas,

autônomas, subjectivas, individuais, universais, permanentes e essenciais; a Constituição Federal de 1988 reconheceu o Dever Fundamental de Proteção ambiental; Enquanto o caput do artigo 225 apresenta um dever geral, ao longo dos incisos são positivados deveres decorrentes; o instituto do Dever Fundamental é ligado a duas vertentes da solidariedade, o uso racional do recursos e a intergeracionalidade; são obrigações decorrentes dos Deveres Fundamentais, as obrigações de *Non Facere, de Pati e de Facere*; o legislador derivado possui o dever de operacionalizar o Dever Fundamental de Proteção ambiental dentro dos limites do Princípio da Reserva de Lei; o dever fundamental de proteção ambiental recai de duas formas sobre o indivíduo, gerando para ele obrigações mas protegendo de excessos ou restrições não previstas em lei; é o desenvolvimento sustentável e que orienta os limites e a atuação do Dever Fundamental de Proteção ambiental;



### 3 O LICENCIAMENTO AMBIENTAL COMO INSTRUMENTO DO DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

Conforme demonstrado a preocupação com a *questão ambiental* ganhou destaque como paradigma internacional após o movimento de descolonização, ou seja, é uma transformação política recente, concentrada principalmente após a década de 60. Esse novo pensamento trouxe diferentes mudanças na forma de pensar dos cidadãos, inclusive envolvendo aspectos financeiros, sociais e humanitários. Na ciência o meio ambiente passou a ser entendido como um sistema, um bem complexo que necessita de avaliação constante quanto aos efeitos que as modificações no mesmo podem causar. A palavra de ordem nesse novo momento de preocupação passou a ser o termo Desenvolvimento Sustentável.

As convenções, tratados, acordos e demais instrumentos internacionais encamparam o desenvolvimento sustentável como modelo de preservação e conservação dos recursos naturais, mesmo que em poucos momentos se debruçam de forma coesa e específica quanto ao seu significado. O Brasil como país atuante na conjuntura global internalizou e ratificou diversos desses instrumentos, trazendo para a sua conjuntura a terminologia. Ocorre que a imprecisão do conceito exige para aplicabilidade do instituto que ele seja determinado e definido internamente pelo ordenamento do país, algo que o Brasil realizou através de inúmeras alterações legislativas.

Assim como no restante do mundo a preocupação com o meio ambiente internamente ganhou espaço principalmente após a década de 60, muito por influência internacional. A doutrina costuma dividir o movimento normativo em 3 momentos, sendo que apenas o último determinaria uma visão sistemática do meio ambiente, abandonando uma proteção segmentada ou voltada exclusivamente para utilidade econômica. Esse paradigma sistêmico é marcado pela elaboração da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) e principalmente pela promulgação da Constituição Federal de 1988, esta que previu a existência de um Dever Fundamental de Proteção ao Meio Ambiente.

Os Deveres Fundamentais possuem como característica serem posições jurídicas passivas, que tem sua regulamentação determinada pela lei, justamente por serem restrições de direitos. Nesse sentido os deveres que deles decorrem precisam respeitar as características de serem autônomos, *subjectivos*, individuais, universais e permanentes. A carta constitucional previu alguns desses deveres decorrentes, sendo um deles o

licenciamento ambiental, mesmo que não citando expressamente o instituto, conforme se demonstrará.

A configuração do licenciamento ambiental como instrumento do dever fundamental de proteção ambiental exige que ele respeite os limites, elementos e características do instituto. Não apenas isso, o licenciamento deve se integrar como parte do sistema de proteção ambiental, não sendo uma normativa isolada, precisando assim respeitar o entendimento do meio ambiente como bem complexo e voltado a uma política de desenvolvimento sustentável. A avaliação das regras de competência, das atividades licenciáveis, dos modelos de processo e etapas de procedimento precisam ser compatíveis com as previsões constitucionais, tanto no sentido de alargar a proteção aos recursos naturais, como também no sentido de resguardar as liberdades individuais, buscando o equilíbrio previsto nos objetivos e fundamentos da República Federativa do Brasil.

Para elaborar as diretrizes do licenciamento ambiental como manifestação do dever fundamental de proteção ambiental o tópico 3.1 abordará o formato sistêmico que a legislação adotou para o instituto, enquanto o tópico 3.2 determinará a natureza jurídica as licenças ambientais, enquanto o tópico 3.3 apresentará a competência legislativa no tocante ao tema do licenciamento e o tópico 3.4 a cooperação e competência administrativa, ou seja, a capacidade para a aplicabilidade prática no sistema por parte dos órgãos ambientais.

### 3.1. PREVISÃO SISTÊMICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL

A compreensão do licenciamento ambiental em sua integridade exige o entendimento da função deste dentro do ordenamento jurídico, como parte desse sistema integrado de normas que regem a gestão ambiental brasileira e intentam a proteção do meio ambiente de forma integrada. A evolução da legislativa acaba por oferecer um caminho para caracterizar o licenciamento dentro desse novo paradigma de utilização dos recursos naturais.

A exigência de licenças ou autorizações<sup>90</sup> por parte do poder público se confunde com a própria existência das políticas de controle do uso dos recursos naturais. A forma e

---

<sup>90</sup>Ao longo de diferentes períodos legislativos brasileiros foi usado as denominações licenças e autorizações. Conforme será contextualizado no tópico 3.2, administrativamente a adoção dessas nomenclaturas afeta em efeitos jurídicos, pois correspondem a institutos diferentes com elementos inclusive antagônicos. Para o presente trabalho será adotado a terminologia Licença Ambiental em um sentido restrito, como um ato administrativo decorrente do processo de Licenciamento Ambiental. Por outro lado, a terminologia Licença

a complexidade com que a ciência da administração para realização de determinadas atividades é realizada foi se alterando com o tempo, ganhando corpo, novas nomenclaturas e procedimentos diferenciados. Como em toda classificação, não é pacífico determinar com precisão em que momento esses atos administrativos passaram a ser parte de um complexo processo de licenciamento ambiental moderno como é conhecido atualmente, mas permitem um acompanhamento da evolução do instituto.

Com o início da proteção dos recursos ambientais de forma segmentada, ainda durante as construções normativas realizadas na década de 30, diferentes formatos de atos administrativos autorizativos foram instituídos no país. Foi previsto no Código Florestal de 1934, Decreto 23.793, autorizações para o uso de queimadas, sendo mencionadas medidas cautelares assim como licenças para corte de árvores em determinados tipos de flora. Também era exigido licença para exploração de lenha voltada a embarcações ou estradas de ferro (PRACUCHO, p. 9 – 10). O Decreto Lei 25 de 1937 previa uma autorização especial para a realização de modificações estruturais no patrimônio histórico e artístico nacional (PRACUCHO, 2018, p. 10). O Código da Pesca de 1938 por sua vez exigia licenças específicas para pescadores amadores, cientistas e piscicultores, além de autorização prévia para o manejo de peixes vivos ou ovos para o exterior (PRACUCHO, 2018, p. 9).

Segundo Davi Pracucho as licenças e autorizações seguiram como os instrumentos fundamentais e até principais no controle prévio das atividades que afetam de alguma forma os recursos naturais, porém para o autor ainda sem um cunho ambientalista definido (2018, p. 11). Para Antônio Inagê Assis Oliveira somente em 1975, no Estado do Rio de Janeiro, houve de fato uma regulamentação do que pode ser hoje chamado de licenciamento ambiental, por meio do Decreto Lei 134. Na legislação é previsto que a então Comissão Estadual de Controle ambiental (CECA) seria responsável por autorizar atividades potencialmente poluidoras<sup>91</sup>. Caberia ao órgão também a

---

será empregada para sem rigor técnico para referir a qualquer tipo de ato administrativo advindo de processo de Licenciamento, inclusive urbanístico.

<sup>91</sup>Artigo 4º - A Comissão Estadual de Controle Ambiental – CECA, observada a política de desenvolvimento econômico e social do Estado, atuará na prevenção da poluição ambiental e controle da utilização racional do meio ambiente, competindo-lhe: [...] III – autorizar a operação de instalações ou atividades potencialmente poluidoras.

autorização para o lançamento de resíduos previstos no artigo 2º<sup>92</sup>, além da instalação ou operação de instalações relacionadas a poluição ambiental<sup>93</sup>.

Influenciado pela nova conjuntura internacional voltada a preocupação ambiental, surgida após Estocolmo, o Governo Federal editou ainda em 1975 o Decreto Federal 14.13/75, que ordenava sobre o controle das atividades industriais causadoras de poluição. Na legislação era prevista uma política preventiva direcionada aos órgãos gestores, direcionando a consideração do não agravamento de áreas em estado crítico para a definição da localização de indústrias. Outro fator relevante foi a imposição da determinação de zoneamentos urbanos, instituindo assim prazos para a instalação de equipamentos de controle de poluição. Nesse mesmo sentido passou a ser exigido uma série de medidas, definidas pela administração, para garantir saúde, interesse e segurança das populações afetadas pelos efeitos das indústrias (PRACUCHO, 2018, p. 11-12).

Segundo Andreas Joachin Krell o Decreto Federal foi a primeira legislação a prever expressamente que os Estados e Municípios poderiam criar sistemas de licenciamento, podendo assim definir a localização e funcionamento de indústrias com capacidade de degradação<sup>94</sup>. Mesmo assim ficou exclusivo para a União o licenciamento de empreendimentos considerados como de “interesse do desenvolvimento e segurança nacional” (FARIAS, 2018, p. 32). No mesmo ano foi editado o Decreto 76.389 que

---

<sup>92</sup>Artigo 2º - Os resíduos líquidos, sólidos, gasosos ou em qualquer estado de agregação da matéria, provenientes de atividades industriais, comerciais, agropecuárias, domésticas, públicas, recreativas e outras, exercidas no Estado do Rio de Janeiro, só poderão ser despejados em águas interiores ou costeiras, superficiais ou subterrâneas existentes no Estado, ou lançadas à atmosfera ou ao solo, se não causarem ou tenderem a causar a poluição.

<sup>93</sup>Artigo 8º - II – prévia autorização da CECA para operação ou funcionamento de suas instalações ou atividades que, real ou potencialmente se relacionem com a poluição ambiental.

<sup>94</sup> Apesar de parte do posicionamento da doutrina relacionar as inovações legislativas criada em 1975 pelo Estado do Rio de Janeiro e em 1976 pelo Estado de São Paulo como precursoras do Licenciamento Ambiental no Brasil, ou até mesmo o Decreto Federal 1413 de 1975 como normativa inaugural, existe posicionamento divergente nesse sentido, defendendo que apenas com a PNMA que o instituto passou a vigorar de forma a poder ser chamado de Licenciamento Ambiental. Defendendo essa segunda visão, Davi Pracucho entende que essas normativas apesar de precursoras ainda não tutelavam o meio ambiente como um bem jurídico autônomo ou holístico, mas apenas de forma segmentada e relacionada aos recursos naturais de forma isolada (2018, p. 18). Acompanhando essa crítica, Talden Farias afirma que tanto a legislação do Estado do Rio de Janeiro, como a de São Paulo focaram nas atividades que pudessem poluir água, ar e solo, isso devido ao motivo dessas fontes de poluição já terem sido previamente algo de alguma regulamentação, deixando em segundo plano outras atividades relativas a mineração e saneamento básico por exemplo (FARIAS, 2018, p. 33). Para os fins do presente trabalho a delimitação precisa de qual seria o início da aplicação do Licenciamento Ambiental no Brasil não apresenta grandes repercussões, porém cabe o destaque ao fato de ser um instituto com aperfeiçoamentos constantes, elaborado de forma progressiva ao longo dos anos se tornando mais complexo e robusto.

regulamentando o Decreto Lei positivou uma conceituação de poluição industrial em seu artigo 1º<sup>95</sup> (PRACUCHO, p. 12).

Um ano após a regulamentação pelo Estado do Rio de Janeiro e a previsão federal, o Estado de São Paulo também promulgou uma legislação no tocante ao controle de poluição, a Lei nº 997/1976. Várias foram as inovações do ordenamento estadual, como a instituição do Sistema de Preservação e Controle da Poluição do Meio Ambiente (Art. 1º), uma conceituação de poluição (Art. 2º), menção expressa as licenças Prévia, de Instalação e Operação (Art. 5º), além da instituição de infrações e penalidades.

Posteriormente, em 1980 no âmbito federal, foi promulgada a Lei nº 6.803, definindo em seu artigo 1º a necessidade de esquema de zoneamento urbano, aprovado por lei nas áreas críticas de poluição, citando expressamente o Decreto Lei 14.13 de 1975. A grande inovação para a temática do presente estudo se encontra no §3º do art. 10 que instituiu a Avaliação de Impacto ambiental. A Avaliação de Impacto ambiental, ou Avaliação Prévia de Impacto Ambiental, é instrumento necessário do procedimento de licenciamento ambiental, sendo assim manifestação direta do licenciamento (FARIAS, 2018, p. 13).

Com a edição da Política Nacional do Meio Ambiente por meio da Lei 6.938 de 1981 o mecanismo do licenciamento ambiental passa a ser exigido formalmente por força do artigo 10º<sup>96</sup>, com menção expressa ao mesmo. Para Talden Farias a partir da lei o procedimento recebeu o status de obrigatório para todas as atividades enquadradas dentro da previsão do caput. Ocorre que apenas em 1983, com o Decreto Federal 88.351, foi que o licenciamento passou a ser regulamentado, assim como o restante da PNMA. Segundo o autor a intenção do legislador foi uniformizar o tema, impedindo omissões ou regulamentações incorretas, podendo-se citar como exemplo dessa última hipótese a ausência de previsão no Decreto do Rio de Janeiro quanto ao licenciamento de atividades já em andamento (FARIAS, 2018, p. 33).

A presença do licenciamento ambiental dentro da PNMA e a sua posterior regulamentação incluiu o instituto dentro da sistemática de proteção ambiental, devendo

---

<sup>95</sup>artigo 1º. Para as finalidades do presente Decreto, considera-se poluição industrial qualquer alteração das propriedades físicas, químicas ou biológicas do meio-ambiente, causadas por qualquer forma de energia ou de substância, sólida, líquida ou gasosa, ou combinação de elementos despejados pelas indústrias, em níveis capazes, direta ou indiretamente, de: I - prejudicar a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - criar condições adversas às atividades sociais e econômicas; III - ocasionar danos relevantes à flora, à fauna e a outros recursos naturais.

<sup>96</sup>Artigo 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental.

a sua análise considerar as legislações existentes e a complexidade dos elementos descobertos pela ciência. Se destaca que a influência da lei na gestão ambiental do país foi tão importante que serviu de base para a construção do caput do artigo 225 e a positivação da proteção do meio ambiente na Constituição, não sendo diferente como o instituto do licenciamento ambiental.

Conforme exposto no capítulo anterior, a carta constitucional por meio do dever fundamental de proteção ambiental submeteu certas atividades a prévia autorização estatal, tanto por utilizarem recursos naturais, como também por alterarem características ou provocarem riscos ao meio ambiente (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2015, p. 50). A consolidação desse dever, somado ao entendimento do meio ambiente equilibrado como um direito da coletividade tornou o Poder Público incumbido de ordenar e controlar as atividades que afetam esse equilíbrio. Dessa forma todas as atividades humanas que possam prejudicar esse bem devem estar sujeitas a alguma forma de controle pelos órgãos competentes, desde que havendo uma norma que disponha sobre<sup>97</sup> (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2015, p. 50).

O dever de proteção do meio ambiente é fragmentado nos deveres previstos ao longo dos parágrafos e incisos do artigo 225. (MILARÉ, 2015, p. 177). Toda atividade administrativa ambiental, por ser parte da função do poder público deve se pautar não apenas pelos princípios ambientais, mas também pelos princípios gerais constitucionais (MILARÉ, 2015, p. 346). Se inclui também dentro desse rol os princípios implícitos, com mesma força vinculante, segundo Édís Milaré, sendo eles a lealdade e boa-fé administrativa, razoabilidade e proporcionalidade<sup>98</sup> (2015, p. 346).

---

<sup>97</sup>Segundo Diego da Rocha Fernandes a ligação a própria previsão geral do caput do artigo 225 já orienta no sentido da necessidade do Licenciamento Ambiental com instrumento de preservação dos recursos naturais, pois está na previsto um direito difuso ao meio ambiente equilibrado, que impõe um dever genérico de defender e preservar esse bem para as presentes e futuras gerações. Nesse sentido o dever é dividido para o autor em ações comissivas, citando a obrigação de recuperar áreas degradadas, e omissivas, de não realizar atividades sem regular processo de autorização, se enquadrando aqui o Licenciamento (FERNANDES, 2018, p. 20).

<sup>98</sup>Para além dos princípios constitucionais e também administrativos, por óbvio o Licenciamento Ambiental também é regido pelos princípios existentes dentro do microsistema do Direito Ambiental. Dentro da presente pesquisa por optarmos pela análise do instituto a partir do Dever Fundamental de Proteção Ambiental escolhemos por não aprofundar a análise no tocante aos princípios ambientais, acreditando que a natureza das normativas presentes no ordenamento já absorvem essa necessidade além do tema possuir escopo amplamente abordado pela doutrina. A classificação dos princípios dentro do Direito Ambiental não é pacífica, existindo diferentes nomenclaturas, vertentes e até mesmo reconhecimento de princípios por autores que não são reconhecidos por outros doutrinadores. Para a compreensão da aplicabilidade dos princípios ambientais dentro do âmbito dos tribunais, assim como a visualização de um levantamento do posicionamento da doutrina quanto aos mesmos, se recomenda a leitura do Manual de Direito Ambiental de Romeu Thomé (THOMÉ, 2017), em seu capítulo 2º (Páginas 55- 114). Na necessidade de aprofundamento quanto a temática dos princípios a obra consultada como marco pela pesquisa foi Direito Constitucional Ambiental, dos autores Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011). Quanto ao

A Constituição não faz referência expressa ao licenciamento ambiental, nem nas exposições das suas normas princípios, nem nas normas regras, citando apenas o Estudo Prévio de Impacto ambiental (EIA), sendo esta uma lacuna que precisa ser preenchida pela legislação infraconstitucional e doutrina (FERNANDES, 2018, p. 22). Segundo ensinamento de Talden Farias é evidente que o instrumento está implícito como meio de concretização constitucional ambiental dentro das normas-princípios. Nesse sentido o autor aponta que o licenciamento é tido por muitos doutrinadores como o mais importante instrumento de gestão ambiental existente no âmbito da Administração Pública, desempenhando papel fundamental para a efetivação dos valores consagrados no caput do artigo 225 (FARIAS, 2018, p. 35).

Em relação às normas-regras existentes na Constituição, é possível identificar relação do licenciamento com cada uma delas, podendo se encontrar essa ligação de forma mais direta em uma do que em outras (FARIAS, 2018, p. 35). Essas normas regras estão expostas no §1º do artigo 225, sendo divididas em 10 incisos.

Quanto ao inciso primeiro, identifica-se que não podem receber licença ambiental as atividades que prejudiquem os processos ecológicos essenciais<sup>99</sup>. No inciso segundo as licenças são relacionadas as atividades que afetem a diversidade e integridade do patrimônio genético<sup>100</sup><sup>101</sup>. O inciso terceiro trata por sua vez dos espaços territoriais especialmente protegidos, sendo o licenciamento ambiental o instrumento mais apropriado para dizer se pode e de que forma pode uma atividade poluidora se instalar dentro ou na proximidade de uma Unidade de Conservação ou Área de Preservação Permanente, por exemplo<sup>102</sup> (FARIAS, 2018, p. 35).

---

Licenciamento Ambiental, é comum a doutrina relacionar o instituto principalmente aos princípios da prevenção e da precaução. Novamente não existe uma definição precisa e uníssona que define a atuação de cada um, também não sendo esse o escopo da presente pesquisa. A obra *Direito Ambiental Econômico* da autora Cristiane Derani (DERANI, 2008) apresenta uma diferenciação histórica de ambos os princípios, sendo o marco utilizado pelo trabalho.

<sup>99</sup> I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

<sup>100</sup>II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

<sup>101</sup> Em relação ao patrimônio genético Talden Faria leciona que não deverão receber a licença ambiental as atividades econômicas que de alguma forma colocarem em risco a diversidade e a integridade do patrimônio genético brasileiro e que as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético deverão se sujeitar ao licenciamento ambiental para poderem funcionar. Essa previsão inclusive viria a ser regulamentada posteriormente pela lei 11.105 de 2005. (FARIAS, 2018, p. 35).

<sup>102</sup>III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

Uma referência ainda mais forte aparece no inciso IV ao citar o Estudo Prévio de Impacto ambiental<sup>103</sup>, sendo este um dos métodos de Avaliação de Impacto ambiental e parte integrante do processo de licenciamento ambiental nos casos em que existam atividades consideradas significativamente poluidoras. Nesse artigo mesmo que não havendo menção expressa, o licenciamento ambiental acaba por ser consagrado como um dos deveres presentes nos dispositivos da Constituição Federal de 1988 (FARIAS, 2018, p. 36). Segundo Diego Rocha Fernandes, com a exigência do Estudo Prévio de Impacto ambiental (EIA ou EPIA) no caso de obras ou atividades potencialmente causadoras de significativa degradação, a Constituição Federal jogou para o crivo do licenciamento a defesa do meio ambiente equilibrado, buscando o instrumento justamente na leitura sistemática prevista na PNMA. Apesar dos dois instrumentos serem divergentes, sua leitura conjugada permite a compreensão da menção implícita ao licenciamento (FERNANDES, 2018, p. 16).

Outro momento que o licenciamento é diretamente ligado é o inciso V, onde se retira a necessidade da Administração Pública controlar as atividades que colocam em risco a qualidade de vida e o meio ambiente. Segundo Talden Farias é explícito nesse inciso a necessidade de um mecanismo com a função de enquadrar as atividades potencialmente causadoras de impacto no meio ambiente, exigindo a adequação e correção das técnicas utilizadas (FARIAS, 2018, p. 36), o que pode ser feito no âmbito do licenciamento ambiental por meio das medidas compensatórias e atenuantes. Por fim no inciso VII prevê a necessidade de proteção de fauna e flora<sup>104</sup>, elementos que deverão considerados no âmbito do processo administrativo de licenciamento ambiental.

Fora do artigo 225, ainda é possível destacar que no artigo 170, estando o meio ambiente como princípio da ordem econômica é possível incluir o licenciamento ambiental como uma previsão legislativa que restringe o direito ao livre exercício da atividade econômica, sendo assim uma restrição legal (FARIAS, 2019, p. 36)<sup>105</sup>. Para além das previsões implícitas na Constituição Federal, posteriormente as Constituições

---

<sup>103</sup>O Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA) ou Estudo de Impacto Ambiental será devidamente apresentado no Capítulo 4 da presente pesquisa, inclusive quanto às divergências doutrinárias existentes quanto a sua nomenclatura.

<sup>104</sup>VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

<sup>105</sup>Artigo 170. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.



Estaduais passaram a incorporar o licenciamento ambiental como instrumento de proteção ambiental, tornando-o ainda mais influente na questão ambiental<sup>106</sup>.

É preciso reforçar então que a política legislativa ambiental viveu pós PNMA e promulgação da Constituição Federal o surgimento de um sistema complexo de proteção ao meio ambiente, onde as normas não devem ser lidas como direcionadas a questão econômica do recurso (primeiro momento) ou a ordenações isoladas (segundo momento), precisando ser lidas hoje como um conjunto. Nesse sentido esse complexo normativo, compostos por leis, regulamentos e diferentes normas permitem uma vastidão de possibilidades de interação, complementados por pesquisas e pela ciência, com resultados que devem se complementar (PRACUCHO, 2018, p. 45). O licenciamento ambiental é resultado dessa leitura sistêmica, buscando a Constituição na PNMA um instrumento que permite a efetivação dos seus valores e previsões, estando implicitamente presente no artigo 225, ou até mesmo explicitamente se considerar a menção ao Estudo Prévio de Impacto ambiental, parte do procedimento de licenciamento.

O objetivo e finalidade do licenciamento ambiental, partindo da sua perspectiva constitucional, é a garantir o respeito às normas técnicas e padrões científicos de qualidade que garantam a manutenção e proteção dos recursos naturais, restringindo assim a atuação das atividades que possam comprometer o meio ambiente. Podendo ser definido como um instrumento constitucional de implementação dos dispositivos previstos no caput e parágrafos do artigo 225 (FERNANDES, p. 19). Em concordância com esse pensamento, Frederico Amado afirma que apesar de ser um instrumento da PNMA, o licenciamento é decorrência do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado e aos princípios da prevenção e precaução, citando o Dever de Proteção ambiental que exige o controle prévio estatal, ligado ao poder de polícia ambiental (AMADO, 2015, p. 836).

Apesar do surgimento do licenciamento ambiental como procedimento administrativo autorizativo moderno poder ser datada entre a década de 70 e início dos anos 80, é a partir da previsão constitucional que seus elementos devem ser lidos. A Constituição, mesmo que posterior, incorporou os institutos da Lei 6.938 de 1981 os elevando ao patamar de dever constitucional. Com a recepção da PNMA seus objetivos,

---

<sup>106</sup>Antonio Inagê de Assis Oliveira lembra que após a promulgação da CF88 cada Estado da federação teve de elaborar a sua Constituição Estadual, e alguns alçaram o Licenciamento Ambiental a condição de instrumento constitucional, como foi o caso das constituições do AM, MT, MG, PA e Sp. Da mesma forma que a Constituição Federal, outras Constituições estaduais fizeram referência a necessidade de licenciamento ambiental na medida em que prescreveram a exigência de Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental, dispositivo ausente apenas nas constituições do acre e de Tocantins, além de outras referências indiretas ao licenciamento ambiental (FARIAS, 2018, p. 34).

instrumentos e sistemática passaram a ser atualizadas e regulamentadas, servindo de base para a compreensão do instituto.

Em relação a PNMA o seu principal objetivo, acompanhando o movimento histórico internacional, é realizar a compatibilização entre o desenvolvimento socioeconômico e a gestão do meio ambiente, ou seja, criar mecanismos de garantia do Desenvolvimento Sustentável. Seus dispositivos apresentam condições para que a exploração dos recursos naturais possa ser realizada respeitando as exigências para que se garanta uma sadia qualidade de vida. Não é diferente com o licenciamento ambiental, um dos instrumentos previstos pela legislação<sup>107</sup> (FARIAS, 2019, p. 37).

Após a instituição do objetivo geral no caput do artigo 2º<sup>108</sup> a lei Lei 6.938 de 1981 apresenta 10 incisos que são chamados de princípios norteadores dos dispositivos presentes na política (MILARÉ, 2015, p. 689). A leitura dos mesmos permite identificar a correlação com o licenciamento ambiental, por mais que exista forte crítica da doutrina quanto a escolha da terminologia “princípios” por parte do legislador<sup>109</sup>. No artigo 4º e 5º são definidos objetivos específicos da Política Nacional do Meio Ambiente, merecendo alguns comentários.

O inciso I<sup>110</sup> do Parágrafo 4º reforça a dinâmica que posteriormente viria a se consolidar como desenvolvimento sustentável, sendo uma decorrência direta do princípio

---

<sup>107</sup> Praticando uma análise sistemática Édis Milaré reforça ao comentar sobre a PNMA que o ordenamento jurídico busca sempre, em última análise, uma compatibilização do comportamento humano com as exigências físicas, biológicas e sociais, buscando garantir que a qualidade de vida dos cidadãos seja baseada em uma qualidade ambiental positiva. Para isso a legislação não deve se afastar da utilização de critérios e parâmetros técnicos, garantindo a aplicação científica necessária para essa proteção (2015, p. 706). Ou seja, partindo do pressuposto da relação complexa que envolve o meio ambiente é preciso apresentar formas e mecanismos de diálogo entre as previsões legais e as construções acadêmicas científicas, algo que é realizado em parte pela PNMA e deve ser seguida pelos seus instrumentos.

<sup>108</sup> 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 socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

<sup>109</sup> Em análise crítica aprofundada, Édis Milaré afirma que seja por uma falta de assessoria legislativa ou pela novidade da temática para o legislador e a sociedade, a formulação do rol de incisos se tornou ambígua, às vezes confundindo o conceito de princípio com metas, programas ou ações. Para o autor, os princípios deveriam normalmente ser enunciados em forma de oração, indicando o rumo das ações, diferentemente das metas por exemplo. Dessa forma, apesar dos objetivos, que para o autor estão presentes no artigo 2º Caput, 4º e 5º se misturarem com demais institutos, essa realidade não prejudica o entendimento se realizado através de uma leitura integrada ao contexto da lei e não em relação a cada parte como isolada. Dos incisos do artigo 2º se destacam assim 3 blocos de princípios da lei, sendo eles a política de preservação, melhoria e também recuperação, todos processos. (MILARÉ, 2015, p. 693).

<sup>110</sup> I – [A Política Nacional do Meio Ambiente visar] à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

geral da lei. Por outro lado, o inciso II<sup>111</sup> acaba por tratar da questão de competência, afirmando que devem os entes federativos desenvolverem suas próprias ações governamentais, priorizando a qualidade e o equilíbrio ecológico (MILARÉ, 2015 p. 695). A leitura sistemática desse inciso é fundamental para compreender a competência legislativa dos entes da federação, principalmente no tocante a inovação de instrumentos de proteção ambiental, conforme se verá adiante.

Os incisos III<sup>112</sup> e IV<sup>113</sup> possuem fortíssima ligação com o instrumento do licenciamento ambiental. As avaliações de impacto ambiental, os relatórios, as condicionantes e mitigantes apresentadas ao longo do processo devem corresponder aos padrões de qualidade ambiental, devendo obedecer às diretrizes incorporadas pela administração e condicionando as decisões exaradas. É dever da administração pública assim acompanhar as evoluções desses padrões (MILARÉ, 2015, p. 696). O inciso V corresponde a uma noção de publicidade do processo administrativo de licenciamento, exigindo a divulgação dos estudos, informações e também sua utilização voltada para uma educação ambiental. O artigo 5º mantendo a orientação de proteção integrada entre os entes da federação indica que as previsões da PNMA devem ser em forma de planos ou normas, para a orientação dos governos, ou seja, respeitando os objetivos e princípios os entes devem adaptar os instrumentos e diretrizes previstas na lei para a sua realidade. Essa previsão corresponde aos traços de federalismo democrático que seriam posteriormente positivados na Constituição de 1988 no que se refere competência material.

No artigo 9º da Lei 6.938/1981<sup>114</sup> são elencados treze instrumentos para a execução da PNMA, podendo se destacar que parte considerável dos mesmos, apesar de

<sup>111</sup>II – [A Política Nacional do Meio Ambiente visará] à definição de áreas prioritárias de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico, atendendo aos interesses da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

<sup>112</sup>III – [A Política Nacional do Meio Ambiente visará] ao estabelecimento de critérios e padrões da qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais.

<sup>113</sup>IV – [A Política Nacional do Meio Ambiente visará] ao desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais.

<sup>114</sup>Art 9º - São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: I – o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental; II – o zoneamento ambiental; III – a avaliação de impactos ambientais; IV – o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras; V – os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental; VI – a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas; VII – o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente; VIII – o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumentos de Defesa Ambiental; IX – as penalidades disciplinares ou compensatórias ao não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção da degradação ambiental; X – a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama; XI – a garantia da prestação de informações relativas ao meio ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes; XII – o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras

passados quase 40 anos da promulgação da lei ainda não possuem uma base legal detalhada, enquanto outros já consolidados embasam em grande parte a política ambiental (MILARÉ, 2015, p. 703). Novamente, assim como em outros momentos da legislação, os incisos não são apresentados de forma criteriosa, assim como em alguns casos sem a devida definição da sua conceituação e abrangência. Édis Milaré na tentativa de implementar uma divisão e classificação que racionalize os institutos previstos na legislação divide os mesmos em dois tipos, os Instrumentos Administrativos de Gestão ambiental e os Instrumentos Econômicos de Gestão ambiental.

Os Instrumentos Administrativos de Gestão ambiental são definidos pelo autor como mecanismos estatais, expressos em lei, que causam restrições de direitos em virtude do objetivo de resguardar de alguma forma o meio ambiente. Estão previstos no artigo 9º, destacando para os fins do presente trabalho o inciso I (padrões de qualidade ambiental); II (o zoneamento ambiental); III (a avaliação de impactos ambientais); IV (o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras). Também fazem parte da classificação os incisos VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII (MILARÉ, 2015, p. 703).

Para Édis Milaré são quatro as características principais que unem essa modalidade de instrumento administrativo: Neles está presente um modelo clássico de controle estatal, sendo regidos por meio de regras e sanções relacionadas ao poder de polícia administrativa<sup>115</sup> (MILARÉ, 2015, p. 703); Uma ausência de preocupação com a atividade econômica, se manifestando como instrumentos que visam limitar a atividade do administrado; Os institutos apresentados dentro do rol são taxativos, em virtude de apresentarem restrições de direito, conforme o artigo 5º, II da Constituição Federal<sup>116</sup>; Por

---

dos recursos ambientais; XIII – instrumentos econômicos, como concessão florestal, servidão ambiental, seguro ambiental e outros.

<sup>115</sup>A definição de poder de polícia pode ser retirada da lei 5177 de 1966, conhecida como Código Tributário Nacional: Artigo 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. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

<sup>116</sup>O entendimento de que se trata de um rol taxativo advém do fato de que por importarem uma restrição de direitos, os instrumentos administrativos citados não permitem uma interpretação expansiva e extensiva, em respeito ao artigo 5º, II da Constituição. Na prática esse entendimento implica que não pode o Estado utilizar instrumentos não previstos em lei e que não estão legislativamente instituídos como meio de restringir direitos e garantias. Conforme exposto no primeiro capítulo o trabalho e a livre iniciativa não integrantes do modelo capitalista positivado na Constituição Federal, assim devem e precisam ser

fim apresentam um caráter unilateral, pois podem ser exercidos sem a concordância do administrado<sup>117</sup>.

Por outro lado, os Instrumentos Econômicos de Gestão ambiental se apresentam como meios para administrar os recursos ambientais em forma negocial, ou seja, focadas na promoção e incentivo do desenvolvimento econômico permeado pela sustentabilidade. São eles os incisos V e XIII do artigo 9º da PNMA. Para os fins do presente trabalho é possível destacar os seguros e servidões ambientais, assim como as concessões florestais (MILARÉ, 2015 p. 706).

Em relação aos instrumentos previstos na PNMA é possível afirmar que o licenciamento ambiental possui relação direta com todos, servindo e procurando inclusive articulá-los (FARIAS, 2019, p. 40). No tocante ao uso e ocupação do solo, a regras devem ser observadas para que ocorra a emissão da licença no âmbito do licenciamento ambiental. Assim se o zoneamento ambiental ou urbanístico impedir ou restringir determinado empreendimento, o órgão ambiental competente não pode conceder licença em contrariedade aos mesmos (FARIAS, 2019, p. 40). Os padrões de qualidade por outro lado são normas que a legislação e os órgãos ambientais definem relativos a limites permissivos de emissão, podendo ser relacionadas a poluição do ar, poluição da água, solo ou até ruídos. Na PNMA não estão especificados parâmetros de qualidade ambiental, porém os mesmos ao serem previstos em lei são regulamentados pelos órgãos e conselhos do meio ambiente. No procedimento de licenciamento ambiental o projeto apresentado precisa demonstrar para o órgão licenciados sua adequação com os valores existentes, sendo um dos critérios de avaliação. O descumprimento desses padrões de qualidade além

---

protegidos, não podendo ser restringidos em desconformidade com a lei. Essa interpretação também é condizente com os elementos que consolidam o Dever Fundamental de Proteção Ambiental, pois os mesmos exigem a presença normativa para que possam exercer seus efeitos.

<sup>117</sup>Apesar da construção apresentada por Edis Milaré se demonstrar como precisa no sentido de racionalizar a classificação dos instrumentos previsto na PNMA, algumas das características trazidas nas definições nos apresentam incompatibilidade com o atual momento da Administração Pública nacional, por mais que em 1981 de fato se enquadrarem com o paradigma vivido. A defesa do Licenciamento Ambiental como processo exige a adoção de uma série de prerrogativas, assim como a temática ambiental levanta para o instituto diferentes particularidades que não permitem a adoção de um regime unilateral por parte do Estado. No tópico seguinte essas especificidades serão trabalhadas no tocante ao debate quanto ao Licenciamento Ambiental como processo administrativo moderno, porém para a leitura dos efeitos da mudança de um regime administrativo unilateral para uma administração em sentido conciliatório se recomenda a leitura da Dissertação de Mestrado: A lógica do consenso na Administração Pública e o artigo 26 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: alcance, limites e possibilidades, de Gustavo Ramos da Silva Quint. Ainda é preciso afastar a característica que impõe uma ausência de preocupação econômica. De fato, as decisões dos instrumentos não são focadas em regulamentação de mercado ou visam garantir atividades lucrativas, porém a influência do desenvolvimento sustentável não permite que as perspectivas econômicas sejam afastadas. O licenciamento ambiental por exemplo não se orienta por perspectivas de mercado, mas possui nos preceitos do desenvolvimento sustentável, que envolve a econômica, seu sistema de limites e condições para o exercício do Dever Fundamental de Proteção Ambiental.

de impossibilitar a concessão de licença, podem suspender a sua validade futura, também é necessário por parte do avaliador<sup>118</sup> (FARIAS, 2019, p. 40).

Para Davi Pracucho, mesmo que se entenda já existiam previsões legislativas anteriores que mencionassem o processo de licenciamento, é possível destacar ao menos cinco alterações relevantes no procedimento advindas com a Lei 6.938 de 1981 (PRACUCHO, p. 48). Foi definida uma regra para estabelecer a competência de licenciamento e também quais atividades seriam afetadas, exigindo das mesmas o processo prévio de licenciamento. Segundo o artigo 3º, inciso II, da Lei 6.938 de 1981 seriam estas todos os empreendimentos potencialmente capazes de causar degradação ambiental, tornando o rol amplo e pouco delimitado. Ainda foi instituído como regra geral o órgão estadual como órgão licenciador (chamado de órgão seccional), cabendo ao licenciamento ambiental Federal as obras ou atividades com significativo impacto ambiental em âmbito nacional e regional. É exigido a publicidade no processo de licenciamento e também foram trazidas inovações no tocante a fiscalização das licenças emitidas<sup>119</sup> (PRACUCHO, 2018, p. 48).

As complexas disposições presentes na Política Nacional do Meio Ambiente exigiram toda a construção de um modelo administrativo apto a regulamentar, aplicar e fiscalizar os instrumentos previstos na lei. Dessa forma a PNMA inovou não apenas ao criar uma norma geral influenciadora da política de gestão ambiental, positivando institutos e definindo objetivos gerais e específicos, mas também tratou de criar um sistema administrativo que pudesse colocar em prática as inovações trazidas pela legislação. No artigo 6º<sup>120</sup> da PNMA é instituído o Sistema Nacional do Meio Ambiente

---

<sup>118</sup>A escolha por um modelo de regulamentação administrativa e não por meio de alterações legislativas se deu pelo formato em regra mais célere existente nas estruturas do poder executivo. A tramitação interna do CONAMA acaba por se demonstrar mais rápida do que as alterações dentro de um trâmite legislativo, com todas as esferas e o jogo político. Em um ambiente complexo como o ambiental e com múltiplas áreas conjugadas, a utilização de um órgão colegiado também permite a participação de técnicos e pareceres com embasamentos mais sólidos. Ocorre que ao repassar a um colegiado não eleito o poder de modificar substancialmente os percursos da proteção ambiental por meio da estipulação de padrões, surgem problemas relacionados aos limites dessa regulamentação além da legitimidade dos integrantes dessas estruturas. Analisando os aspectos da regulamentação não apenas dos padrões de qualidade ambiental, mas também das demais resoluções normativas que impõem limites ou permissivos, Luís Colaço Antunes apresentou em seu livro *O Processo Administrativo de Avaliação de Impacto Ambiental* diferentes modelos e seus contrapontos em diversos países, se recomenda assim a leitura da obra para fins de aprofundamento quanto a questão (ANTUNES, 1998)

<sup>119</sup>O tema da publicidade no processo administrativo de Licenciamento Ambiental será aprofundado no Tópico 3.2 ao mencionar o novo paradigma de processo na Administração Pública, assim como no tópico 3.4 ao tratar a intervenção de terceiros e da exigência de audiência pública.

<sup>120</sup>Artigo 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:

(SISNAMA), definido como um conjunto de entidades e órgãos que englobam as esferas da União, Estados, do DF e dos Municípios, incluindo fundações criadas pelo poder público, sendo os mesmos responsáveis por garantir a melhoria e a proteção da qualidade ambiental (FARIAS, 2019, p. 42).

O SISNAMA é diretamente ligado a questão do licenciamento ambiental e principalmente ao tema da competência. Apenas os órgãos integrantes do SISNAMA é que podem realizar o procedimento, tendo em vista o disposto no artigo 17<sup>121</sup> da PNMA. Tendo em vista que apenas os órgãos integrantes do SISNAMA podem realizar o licenciamento, os mesmos acabam por se submeter, dentro dos limites das competências, aos regulamentos editados pelo CONAMA, órgão superior do sistema (FARIAS, 2019, p. 43). São os integrantes do SISNAMA os órgãos e entidades previstos nos incisos do artigo 6 da PNMA, sendo eles o Conselho de Governo, como órgão superior (Inciso I), o Conselho Nacional do Meio Ambiente, CONAMA, como órgão consultivo de deliberativo (inciso II), a Secretaria do Meio Ambiente da Secretaria da República, como órgão central (Inciso III), o IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação ambiental, como órgãos executores, sendo os órgãos estaduais chamados de órgãos seccionais e os municipais de locais (Incisos V e VI respectivamente).

Em relação ao Conselho do Governo sua competência é de assessoramento do Presidente da República em relação às ações governamentais, a sua atuação pode ocorrer tanto no âmbito do próprio conselho, como também em Câmaras específicas (MACHADO, 2017, p. 200). Dentro da estrutura do ministério do Meio Ambiente ainda existem 4 Conselhos temáticos, sendo eles o Conselho Nacional do Meio Ambiente, Conselho Nacional da Amazônia Legal, Conselho Nacional de Recursos Hídricos e Comitê do Fundo Nacional do Meio Ambiente. (MACHADO, 2017, p. 201) cabendo destaque em relação ao CONAMA como órgão consultivo e deliberativo do SISNAMA. O artigo 8º da PNMA atribui as competências do CONAMA em 7 incisos. Os incisos I, VI e VII falam especificamente sobre a atribuição do conselho de determinar padrões e

---

<sup>121</sup>Artigo 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.

normas ambientais, instituindo critérios e determinando que atividades são consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras (MACHADO, 2017, 202-203)<sup>122123</sup>.

O inciso II do artigo 8º levanta um segundo ponto de interesse para o assunto do licenciamento ambiental ao prever a possibilidade do CONAMA determinar a realização de estudos ambientais, tanto dos órgãos federais, estaduais e municipais, podendo inclusive solicitar a abertura de Estudo de Impacto ambiental se entender por necessário. Essa previsão segundo Paulo Affonso Leme Machado já existe desde o surgimento da PNMA, sendo a redação atualizada pela lei 8.028 de 1990<sup>124</sup>.

O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis foi criado pela Lei 7.735 de 1989, tendo sua redação alterada em 2007 pela MP 366 (MACHADO, 2015, p. 218). Inicialmente a autarquia federal foi constituída por meio da fusão de 4 órgãos: A SEMA, prevista inicialmente na PNMA, o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal, a Superintendência do Desenvolvimento da Pesca e a Superintendência da Borracha. Posteriormente, em 2007, a gestão das Unidades de Conservação foi remetida para um novo órgão, o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBIO) (MACHADO, 2017, p. 218-219). A Medida Provisória 366 foi convertida na Lei 11.516 de 2007, que além de criar o ICMBIO também atribuiu nos

---

<sup>122</sup> Quanto a redação do inciso I uma importante consideração precisa ser realizada quanto a terminologia “mediante proposta do IBAMA”. Paulo Affonso Leme Machado leciona que a redação não garante exclusividade ao IBAMA para propor normas e critérios, podendo os membros do conselho avaliar, alterar e aprovar critérios diferenciados. Caso o contrário o conselho passaria a ser metro ratificar das posições do órgão de execução (2015, p. 202-203). O entendimento do professor é adequado em relação a sistemática prevista pela PNMA, além de compatível com a dinâmica necessária para garantir a proteção do meio ambiente em sua forma complexa, pois pensamento divergente engessaria o colegiado e diminuiria a sua atuação.

<sup>123</sup> Outra terminologia que precisa ser lida de forma sistêmica com a Constituição é quanto a atribuição privativa do CONAMA em estabelecer normas e padrões nacionais de controle de poluição para os casos mencionados. A Constituição não recepcionou essa competência pois em seu artigo 24 prevê a competência supletiva dos Estados, que dentro dos seus limites também podem regulamentar o tema (MACHADO, 2015, p. 204). O limites e elementos das competências administrativas e legislativas serão trabalhadas em tópico específico da pesquisa.

<sup>124</sup> Quando a possibilidade do CONAMA exigir no âmbito do conselho a realização de estudos de impacto específicos para determinados empreendimentos a redação alterada do artigo 8º, inciso II da Lei 6.938 de 1981 parece não deixar dúvidas. A questão ganha contornos de complexidade no tocante a possibilidade do órgão realizar o procedimento de licenciamento ambiental, algo que não nos parece possível. O órgão executor em nível federal é o IBAMA, de forma que um licenciamento por parte do CONAMA, sem o condão de substituir o primeiro geraria conflito de decisões administrativas. A apreciação dos estudos deve ser feita pelo órgão executor, por mais que o órgão consultivo e deliberativo indique modelos de estudos para serem realizados. Com a vênua de apresentar discordância ao ilustre professor Paulo Affonso Leme Machado (2015, p. 203), a possibilidade do CONAMA apreciar estudo de competência estadual nos parece ainda mais problemática, pois viria e ferir o princípio da unicidade do licenciamento ambiental por um único ente federativo (previsto na Lei Complementar 140), além de trazer problemas de comunicação e competência. Por exemplo: O órgão executor estadual aprovando um EIA e emitindo uma Licença Prévia em discordância do posicionamento do CONAMA, a quem cabe a mediação? A decisão final cabe a qual órgão? A melhor interpretação para a questão é em possibilitar ao conselho colegiado apenas a decisão de se exigir o estudo, mas não aprecia-lo.



incisos do seu parágrafo 1º a sua finalidade. O instituto passou assim a tratar do patrimônio genético, em nível federal, e das matérias atinentes às unidades de conservação (UCs) no âmbito da União. (MACHADO, 2017, 222).

Após a promulgação da Constituição, os Estados da federação passaram a elaborar suas Constituições Estaduais. Nesse sentido Treze Estados inseriram ainda na constituição a previsão de órgãos colegiados de meio ambiente, os restantes os atribuindo por meio de leis específicas (MACHADO, 2017. p. 2010). A forma com que esses órgãos foram instituídos e a sua metodologia de atuação são variados, existindo diferentes modelos escolhidos de acordo com a particularidade de cada estado. Os órgãos estaduais foram denominados pela PNMA como órgãos seccionais, cabendo aos órgãos municipais a denominação de órgãos locais. Assim como nos casos dos órgãos colegiados supracitados, cada Estado ou Município passou a determinar de acordo com os seus interesses o modelo de órgão licenciador<sup>125</sup>.

Determinado o sistema legislativo e administrativo que orienta o processo de licenciamento ambiental é necessário definir com precisão de fato qual a natureza jurídica desse instituto, pois seus elementos configuram a forma com que a Administração deve exercer seu Dever de Proteção ambiental, inclusive seus limites. A natureza do licenciamento acarreta na forma de imposição da competência e atribuições de cada órgão que compõe o SISNAMA, assim como as possibilidades de inovação legislativa dos entes federativos que dividem a atribuição de preservação ambiental.

**Síntese do Tópico:** Após a PNMA o licenciamento ambiental passa a ser exigido formalmente em âmbito nacional; as normas existentes na PNMA serviram de base para a construção do artigo 225 da Constituição Federal; o licenciamento passou a ser considerado um dos mais importantes instrumentos de proteção ambiental no Brasil; o licenciamento ambiental é fruto de uma leitura sistêmica entre a Constituição e a PNMA, sendo um dos seus Instrumentos Administrativos de Gestão ambiental; a PNMA instituiu um Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA) que organiza a proteção ambiental no país de forma integrada;

---

<sup>125</sup>Em seu livro *Direito Ambiental Brasileiro*, Paulo Affonso Leme Machado realiza uma extensa pesquisa quanto a presença dos conselhos ambientais nas Constituições estaduais, os meios e formatos com que os mesmos foram organizados, além de uma contundente crítica ao modelo colegiado de organização. Quanto ao último item, leciona o autor a necessidade de uma série de critérios para que os colegiados não tornem o processo de deliberação longo e prejudiquem a sistemática da proteção ambiental. Assim para a compreensão dos modelos adotados por cada estado e as especificidades necessárias para o andamento dos colegiados se indica a leitura do Capítulo II, item 3 da obra (MACHADO, 2017, p. 208 e ss).

### 3.2. A NATUREZA JURÍDICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL

Instituído um Dever Fundamental de Proteção ambiental, que atribui à Administração Pública e a coletividade a obrigação de proteger o meio ambiente enquanto bem difuso, foi construído no Brasil um sistema de proteção desses recursos, denominado SISNAMA. Ao consolidar o licenciamento ambiental como instrumento desse sistema, passou-se a exigir do empreendedor que realizasse uma série de atos prévios ao início de determinadas atividades, atos esses que se encontram organizados e ordenados dentro de um procedimento. A natureza desse procedimento junto com seus elementos determina a forma com que se realiza o licenciamento ambiental, sendo de fundamental compreensão o papel da Administração e do Estado como condutores do mesmo.

Pedro Niebuhr afirma que para a Administração Pública<sup>126</sup> é dado o papel de executar as normas jurídicas ambientais constituídas pelo legislador, cabendo a ela também às regulamentar (2017, p. 11). É por meio do Direito Administrativo que se disciplinam os instrumentos de proteção ambiental (2017, p. 12), assegurando que as atividades dos indivíduos sejam desenvolvidas de seu acordo, podendo atribuir mecanismos de responsabilização em caso de descumprimento (2017, p. 13). Nessa tarefa de ordenar a atividade privada, a Administração atua no sentido de verificar se os direitos de propriedade e liberdade dos indivíduos estão em conformidade com as disposições legais (2017, p. 18), atuando assim antes da prática efetiva, de maneira a preferenciar práticas antecipatórias do que repressivas (2017, p. 18). Segundo o autor essa característica antecipatória é marcante na construção normativa do direito internacional (2017, p. 19-20), citando a Declaração de Estocolmo (2017, p. 20), a Carta Mundial para a Natureza das Nações Unidas de 1982 e a Declaração do Rio de 1992 (2017, p. 21). Não é possível assim abandonar a característica do ambiente de se consolidar dentro de um ecossistema, fazendo parte de inúmeras relações e interações complexas, não podendo ser isoladamente considerado (2017, p. 22). Como uma ação pode desencadear efeitos imperceptíveis em um primeiro momento, assim como transpor limites geográficos, os riscos tornam acentuada a lógica da prevenção e porventura antecipação (2017, p. 23).

---

<sup>126</sup>Em relação a utilização da terminologia Administração Pública, para os fins de leitura do presente trabalho a mesma deverá ser compreendida em sentido semelhante a Estado. Ou seja, ao se mencionar Administração ou Administração Pública se está fazendo referência a toda estrutura estatal, não apenas a uma esfera estadual, federal ou municipal.

A capacidade de limitação de direitos e ordenações privadas, próprias do Direito Administrativo, tornam o mesmo apto e capaz para operacionalizar essa postura antecipatória necessária (2017, p. 23). Como exemplos possíveis dessa capacidade, Pedro Niebuhr cita como instrumentos que são objeto da presente pesquisa o licenciamento ambiental e a Avaliação de Impacto ambiental (2017, p. 23). Em continuidade o autor afirma que o Direito Civil e Direito Penal atuam após a consumação do dano (2017, p. 24), ressaltando a capacidade da Administração de juntar elementos técnicos e multidisciplinares (2017, p. 25) para a atuação preventiva (2017, p. 27).

Quanto ao licenciamento ambiental como procedimento administrativo, ele deve seguir os preceitos relacionados a toda Administração Pública. Mesmo o instituto existindo no Brasil desde as décadas de 70 e 80, a depender da doutrina acolhida, sua definição só veio de fato a ser expressa normativamente em 1997<sup>127</sup> por meio da Resolução do Conama 237/1997<sup>128</sup>. Posteriormente a Lei Complementar 140 de 2011<sup>129</sup> traria uma nova conceituação, porém sem alterar a essência original.

Analisando a conceituação Thiago Erthal retira que o licenciamento ambiental deve ser entendido como uma atividade tipicamente estatal, sendo fruto de poder de polícia, não podendo ser delegado a um particular. A complexidade desse instituto não permite que o mesmo seja executado dentro de uma lógica privada e de mercado, pois seus objetivos não são condizentes com essas estruturas (2015, p. 61). A segunda constatação realizada pelo autor é que o licenciamento ambiental se trata de um processo administrativo, definido por ele com um conjunto de atos administrativos, dispostos em determinada ordem e que tendem e buscam um resultado final e conclusivo (2015, p. 65). A definição do instrumento como processo acarreta em implicações diretas para o seu funcionamento, determinando o modo com que será conduzido<sup>130</sup>.

---

<sup>127</sup>Davi Pracucho ressalta que a ausência de definição legal não impediu a implementação do instituto, sendo o mesmo operacionalizado mesmo assim nas diferentes instâncias existentes. Segundo o jurista que a definição legal também não tem o condão de alterar a natureza jurídica pré-existente do instituto, apesar de influenciar sua interpretação e aplicação dentro do sistema existente (2018, p. 120).

<sup>128</sup> Artigo 1º - Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições: I - Licenciamento Ambiental: procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso.

<sup>129</sup> I - Licenciamento ambiental: 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;

<sup>130</sup>Trabalhando a diferença entre os conceitos de processo e procedimento Diego Fernandes afirma que a maioria dos doutrinadores defende que o trâmite que decide quanto às Licenças Ambientais deve respeitar todos os princípios constitucionais relacionados ao processo, afirmando ser esse um rito com atores sociais

Aprofundando a análise quanto à conceituação, Talden Farias define que o licenciamento ambiental é um processo administrativo complexo, que deve tramitar perante uma instância administrativa incumbida da gestão ambiental que rege a atividade que se procura licenciar, visando o objetivo de assegurar a qualidade de vida por meio de um controle preventivo (FARIAS, 2019, p. 28). Para o alcance desse objetivo, deve o processo de licenciamento ambiental conceder ou não uma licença correspondente à demanda do requerente, sendo essas licenças são uma maneira de formalizar as etapas do processo, demonstrando o cumprimento da legislação vigente até o momento (FARIAS, 2019, p. 28). Thiago Erthal ainda afirma que o enquadramento do licenciamento como processo estabelece uma série de implicações aos administrados, como a garantia de que o órgão público terá uma atuação transparente e imparcial, além de permitir o contraditório e ampla defesa. Esses princípios implicam não apenas da obrigatoriedade do órgão abrir espaço para manifestações do requerente, mas também que os elementos trazidos ao processo sejam avaliados e considerados para a fundamentação da decisão final (2015, p. 62).

Quanto ao papel do processo administrativo no Brasil, Pedro Niebuhr afirma que, ainda que previsto na Constituição Federal de 1988 no artigo 5º LIV e LV<sup>131</sup> como mecanismo de garantia de direito do cidadão (BRASIL, 1988), não tem a devida importância reconhecida pela doutrina nacional (2017, p. 31). Através de um histórico do

---

que podem desenvolver suas pretensões dentro de um ambiente que permita as complexidades existentes no tocante a questão ambiental. O autor afirma que a relação jurídica entre o administrado (requerente) e o Estado precisa ser guiada por um contraditório e ampla defesa, além do devido processo legal, não devendo o processo de Licenciamento Ambiental ser considerado um mero procedimento (FERNANDES, 2017, p. 23). Alerta ainda que dentro da teoria jurídica existe uma discussão quanto a diferenciação entre os conceitos de processo e procedimento, gerando implicações diversas. Trabalhando essa diferenciação de conceito com base nos posicionamentos doutrinários, Davi Pracucho realizou em sua obra *Licenciamento Ambiental no Direito Brasileiro* um levantamento quanto a defesa de alguns autores em relação ao tema, concluindo que apesar da maior parte da legislação utilizar a terminologia procedimento, a academia tem se posicionado no sentido de existir de fato um processo, vinculando a obediência de uma série de princípios (PRACUCHO, 2018, p. 124-126). O emprego da terminologia procedimento ou processo acaba no fim por se manter muito mais na academia do que de fato nos aspectos práticos, existindo pré-disposição doutrinária para que independentemente do termo, no caso do Licenciamento Ambiental, sejam garantidas as previsões constitucionais relacionadas ao processo. Na obra *Processo Administrativo Ambiental* (NIEBUHR, 2017), de autoria de Pedro Niebuhr é realizado um amplo histórico da evolução teórica que envolve o processo administrativo, as implicações da sua edição e os motivos existentes para a escolha e existência de duas terminologias diferenciadas. Por não se tratar da temática específica da presente dissertação, se recomenda a leitura do livro para compreensões aprofundadas, tendo em vista o mesmo ser o marco teórico do assunto na presente pesquisa.

<sup>131</sup>artigo 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: [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (BRASIL, 1988).

desenvolvimento do instituto, o autor reconhece a tese de que o processo constituiria forma da função administrativa (2017, p. 37). Nesse sentido o Processo Administrativo deve ser entendido como um mecanismo para a disciplinar a coexistência de interesses (2017, p. 38). Dois princípios são fundamentais para o atendimento dos objetivos desse mecanismo, o princípio da livre introdução de interesses e o princípio da máxima aquisição de fatos (2017, p. 38-39). A partir de Mario Nigro Pedro Niebuhr retira a visão do processo como uma realidade material, não apenas um conjunto sucessivo de formalidades, funcionando não como um mero de exercício de poder, mas sim como a ligação entre vários sujeitos e realização de uma função (2017, p. 40).

Acontece que essa nova visão da estruturação do Processo Administrativo precisa ser entendida dentro a ótica de que os instrumentos administrativos tradicionais não se apresentam como soluções adequadas para os problemas sociais contemporâneos, ainda mais se tratando de deveres de proteção ao ambiente (2017, p. 56 e ss). Na sociedade atual, a atuação típica da administração, intervencionista e autoritária precisa ser superada (2017, p. 65). O Direito Administrativo ambiental precisa acompanhar os novos movimentos de superação de autoritarismo, assumindo que quando se encarrega de proteger o meio ambiente, a Administração não pode o fazer sem auxílio e participação dos indivíduos (2017, p. 65-66). Essa necessidade surge por conta de limitações físico-estruturais, de ordem técnica e até jurídico-constitucionais (2017, p. 66)<sup>132</sup>. Essa linha de raciocínio leva Pedro Niebuhr a concluir que deve o processo administrativo incluir o indivíduo no papel de protagonista da atividade administrativa em matéria ambiental, voltando-se para realizar e otimizar os propósitos da participação cidadã (2017, p. 66-67).

A partir dessas constatações retira-se que o licenciamento ambiental é não apenas um instrumento administrativo ou meio da Administração Pública exercer seu poder de polícia, mas dentro de uma concepção moderna de processo administrativo, um garantidor da participação de intervenientes e populares, objetivando garantir as informações de forma a abranger as complexidades existentes na questão ambiental. As variáveis, as dificuldades, a natureza sistêmica do bem ambiental determinam essa abordagem

---

<sup>132</sup> Partindo-se da premissa que o Processo Administrativo visa permitir a participação dos interessados no processo decisório, Pedro Niebuhr destaca a existência de distinção doutrinária quanto ao modelo de processo de acordo com a forma com que essa participação é entendida, dividindo assim alguns autores o instituto em duas perspectivas, uma objetivista e uma subjetivista (2017, p. 41). A perspectiva objetivista centra na noção do processo como mecanismo de facilitar e melhorar a decisão administrativa (2017, p. 41) e a subjetivista na de que o mesmo se torna um instrumento de defesa prévia perante o Estado (2017, p. 41-42). Saliencia o autor, porém, após passar por várias revisões teóricas quanto ao tema (2017, p. 42-52), que apesar das diferentes abordagens, ambas as perspectivas apresentam valiosas contribuições para o entendimento do processo administrativo, sendo hoje complementares (2017, p. 53).

diferenciada para a determinação positiva ou negativa da pretensão do requerente, ou seja, a emissão ou não da licença.

Justamente quanto a licença, cabe ressaltar que em matéria de Direito ambiental existe a possibilidade de utilização da expressão “licença ambiental” em uma conceituação ampliada, que engloba além das licenças ambientais propriamente ditas, também outras formas de autorização, ciência ou manifestação do poder público<sup>133</sup> (FERNANDES, 2017, p. 19). O licenciamento ambiental como processo não pode ser confundido com a licença ambiental, que é ato administrativo, nem mesmo com o licenciamento Urbanístico Municipal, que apesar de ser também um processo administrativo possui outro escopo, se fundamentando no Plano Diretor ou na Lei Orgânica Municipal e geralmente dirigido por um órgão estatal (FERNANDES, 2017, p. 19).

A licença ambiental por sua vez é o ato administrativo conferido pelo órgão ambiental competente ao fim de uma etapa do processo administrativo de licenciamento ambiental, estabelecendo as condições e formas de controle para que o requerente possa realizar a atividade pretendida, respeitando os limites impostos pela legislação vigente<sup>134</sup> (MILARÉ, 2015, p. 790). Pode ser considerada uma forma de outorga com que a Administração Pública, dentro de determinado prazo de validade, permite a atividade humana (FARIAS, 2019, p. 29).

Como no tocante ao conceito de licenciamento, a legislação ambiental acaba por utilizar denominações divergentes para um mesmo ato administrativo, da mesma forma com que misturam nomenclaturas idênticas para atos que não possuem natureza semelhante. Os termos anuência e autorização se confundem com a licença como atos de manifestação de concordância da administração quanto a realização de certa atividade (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 63). No direito administrativo a terminologia licenciamento corresponde a um “aval” para que o requerente que cumpra todas as determinações legais realize certa atividade, sendo um ato vinculado que afasta a

---

<sup>133</sup> Para diferenciar os diferentes procedimentos de emissão de licença, alguns autores optam por utilizar nomenclaturas diferentes de Licenciamento Ambiental. Diego Fernandes por exemplo defende a utilização de Licenciamento Ambiental Federal (LAF) para nomear os procedimentos realizados por órgão da união, ou seja, tendo como órgão executor o IBAMA (2017, p.19). Existiria ainda o Licenciamento Ambiental Estadual e Municipal, LAE e LAM respectivamente.

<sup>134</sup> A primeira definição legal do ato administrativo veio em 1997 com a Resolução CONAMA 237 por meio do artigo 1º, inciso II que dispõe: II - Licença Ambiental: ato administrativo pelo qual o órgão ambiental competente, estabelece as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo 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.

discricionarietà do legislador<sup>135</sup>. Assim nesses casos, não se vislumbra a possibilidade do caso do requerente, mesmo cumprindo todas as exigências normativas, tenha negado a licença (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 63-64).

O próprio texto constitucional apresenta uma confusão terminológica ao utilizar o termo autorização no artigo 170 onde a nomenclatura correta deveria ser licença, pois se trata de exercício de atividades econômicas (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 64). Ocorre que apesar da diferença presente no âmbito do Direito Administrativo relativa às autorizações, alvarás e certidões, a matéria ambiental precisa ser interpretada de acordo com o seu sistema próprio, o que não permite conclusões baseadas meramente nos ensinamentos administrativos. No caso da licença ambiental o instituto guarda semelhanças tanto com as licenças administrativas como com as autorizações. Curt Trennepohl e Terence Trennepohl chegam a afirmar que devido a mutabilidade da licença ambiental no sentido de permitir a adequação devido às alterações normativas posteriores, muitas vezes a doutrina coloca o instituto até mais próximo de uma autorização em sentido administrativo clássico do que de fato uma licença (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 65).

Analisando a divergência doutrinária, Édis Milaré ressalta a dificuldade no caso concreto de se considerar cumpridas todas as exigências legislativas, o que prejudica a averiguação de vinculação do ato administrativo. As normas ambientais se apresentam muitas vezes como vagas ou indefinidas, o que acaba tornando necessário uma apreciação técnica discricionária por parte do autorizador. Por outro lado, é possível afirmar que ao se considerar os impactos negativos e positivos do empreendimento não existe de fato nem uma discricionarietà técnica ou uma vinculação aos critérios legislativos, mas muito mais uma conveniência da administração em relação ao projeto (2015, p. 799). Dessa conclusão alguns autores retiram que a licença ambiental na verdade se trata de uma autorização, possuindo natureza de ato administrativo discricionário e precário (MILARÉ, 2015, p. 799). Para o autor a solução passa pela compreensão de que modernamente não se pode mais defender a existência de atos completamente discricionários ou vinculados<sup>136</sup>, existindo uma margem de correlação entre ambos em maior ou menor

---

<sup>135</sup>O administrativista José dos Santos Carvalho Filho defende uma divisão dos atos administrativos em espécies quanto ao seu conteúdo, os separando em Licenças; Permissão; Autorização; Admissão; Aprovação, Homologação e Visto; Atos Sancionatórios; e Atos Funcionais. Não sendo o foco da pesquisa um estudo quando a classificação dos atos administrativos ou seus elementos, se indica para o entendimento dos mesmos a leitura do livro do referido autor Manual de Direito Administrativo (2014, p. 142-ss).

<sup>136</sup>A dissertação de Doutorado do autor português Luís Filipe Colaço Antunes dedica parte contundente da pesquisa para a explicação quanto aos limites da discricionarietà do ato administração de

escala (2015, p. 801). Não existiria equívoco do legislador em utilizar a terminologia licença, mas sim no intérprete em atribuir o conceito de licença ambiental os mesmos elementos que o instituto administrativo, pois a mesma possui características próprias<sup>137</sup> (MILARÉ, 2015, p. 802.).

Quanto a essas características, a licença ambiental teria então um prazo de validade definido, gozando durante esse período de estabilidade, não existindo a possibilidade de simplesmente a administração por conveniência ou discricionariedade suspender ou revogar a mesma. A estabilidade por outro lado não estaria garantida no momento da prorrogação ou revisão da licença, onde serão re-avaliadas as compatibilidades previstas na legislação ambiental (MILARÉ, 2015, p. 802).

É possível determinar que a licença ambiental se trata de instrumento com determinadas peculiaridades, se afastando tanto da licença administrativa clássica como da autorização. Seriam essas peculiaridades ligadas a possibilidade de exigência de alguma forma de estudo ou avaliação de impacto prévia; a previsão de desdobramento em licenças ambientais distintas, como ocorre no licenciamento ambiental Federal, dividido em regra na licenças Prévia, de Instalação e Operação; Por fim a existência de uma estabilidade temporal, se sujeitando a exigências supervenientes no ato da sua renovação ou prorrogação, se diferenciando da precariedade da autorização mas também de definibilidade das licenças tradicionais (MILARÉ, 2015, p. 802-803).

Questão que merece destaque é quanto a possibilidade de durante o lapso de tempo da licença ambiental a atividade passar a oferecer riscos ao meio ambiente e a sociedade<sup>138</sup>. Na esfera federal a Resolução 237/1997 do CONAMA oferece um

---

procedimentos de emissão de autorizações ligadas ao direito ambiental. São trazidas importantes constatações em matéria de direito comparado que permitem uma melhor compreensão do instituto dentro da dinâmica normativa brasileira, servindo de material para consulta doutrinária. Quanto ao tema da discricionariedade se indica a leitura da obra O Procedimento Administrativo de Avaliação de Impacto Ambiental - Para uma tutela preventiva do ambiente (ANTUNES, 1998).

<sup>137</sup> Apesar da escolha por Edis Milaré como marco teórico para a definição da natureza jurídica da licença ambiental, é necessário reconhecer que a discussão quanto a conceituação é ainda mais profunda e envolve complexidades não abordadas pela presente pesquisa. Para além de uma discussão meramente conceitual, a pedra de toque no tema é a definição da possibilidade ou não de um se configurar um direito adquirido nos casos de renovação ou até mesmo modificações no ato administrativo em decorrência de conveniência e oportunidade por parte da administração. A presente pesquisa não possui como objeto a profunda e importante discussão quanto aos efeitos da determinação da natureza das licenças ambientais, porém se recomenda a leitura da extensa revisão realizada por Pedro Niebuhr no livro Processo Administrativo Ambiental, no tópico 4.1.1.1.4.1 A natureza jurídica dos processos de licenciamento e autorização ambiental (2018, p. 220 – 234).

<sup>138</sup> Edis Milaré ressalta que essa hipótese não é incomum em razão da natureza dinâmica da natureza, vindo daí a necessidade de um acompanhamento do órgão ambiental quanto às condicionantes ou medidas de controle existentes em cada caso (2015, p. 836). Essa afirmação do autor vem ao encontro dos elementos trazidos no primeiro capítulo da presente pesquisa, onde foi demonstrado os aspectos complexos existentes na questão ambiental. É preciso se ter noção então que o que a ciência considera como adequado hoje,



dispositivo que orienta essa hipótese de averiguação, ao permitir no artigo 19<sup>139</sup> que o órgão licenciador modifique, suspenda ou cancele uma licença já expedida. Essa hipótese precisa ser entendida a partir do fim que se propõe o instrumento do licenciamento ambiental, utilizando uma leitura sistêmica e de acordo com o Dever Fundamental de Proteção ambiental. Dessa forma a licença apenas deve ser mantida em seu estado original enquanto cumprir esse dever da administração de tutelar o meio ambiente e o interesse público, estando obrigado a aplicar medidas antipoluição em relação a atividade<sup>140</sup> (MILARÉ, 2015, p. 836).

Analisando as disposições legislativas, Édis Milaré descreve as possibilidades de alteração da licença ao longo do prazo de vigência. Para o autor a (i) modificação surge no sentido de aparecer uma nova configuração na dinâmica normativa existente, não existindo assim, obrigatoriamente, a necessidade de uma determinação de nulidade do ato, podendo ser apenas adaptação da licença, dentro de condicionantes e mitigantes para que adequem a atividade a nova conjuntura de proteção ambiental. Apesar dessa previsão não existir de forma expressa no ordenamento, para o autor a interpretação decorre da aplicabilidade da cláusula *rebus sic stantibus*, presente no artigo 58<sup>141</sup> da Lei Federal 8.666 de 1993 (MILARÉ, 2015, 836-837).

O órgão legislador também pode (ii) suspender a licença durante o decorrer do seu prazo de vigência, exigindo que determinados atos sejam praticados e certas irregularidades ou inadequações corrigidas. Para Édis Milaré é possível que ocorram

---

amanhã pode se modificar, algumas vezes essas modificações podendo demonstrar a existência de prejuízos graves à sociedade que não podem permanecer vigentes.

<sup>139</sup>Artigo 19 – O órgão ambiental competente, mediante decisão motivada, poderá modificar os condicionantes e as medidas de controle e adequação, suspender ou cancelar uma licença expedida, quando ocorrer: I - Violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais. II - Omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a expedição da licença. III - superveniência de graves riscos ambientais e de saúde.

<sup>140</sup> Em sua dissertação de doutoramento Carla Amado Gomes realizou uma importante pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial quanto a possibilidade de alteração e modificação dos atos autorizativos voltados ao meio ambiente. Apesar da autora ser portuguesa e a pesquisa não se concentrar em dados ou elementos normativos existentes no Brasil, os preceitos elaborados trazem importantes informações que permitem a compreensão dessas possibilidades. Se recomenda assim a leitura da obra **Risco e Modificação de Acto Autorizativo de Deveres de Proteção Ambiental** (GOMES, 2007).

<sup>141</sup>Artigo 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de: I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado; II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do artigo 79 desta Lei; III - fiscalizar-lhes a execução; IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste; V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelamento administrativo de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo. § 1º As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

essas hipóteses nos casos de haver omissão de informações fundamentais durante o processo de licenciamento ambiental, sendo as mesmas sanáveis, ou nos casos do surgimento de graves riscos a saúde descobertos posteriormente ao processo, desde que sanáveis (MILARÉ, 2015, p. 839). Ainda é possível que a licença ambiental venha a ser cancelada, nesse caso sendo necessário averiguar flagrante contradição em relação a legislação ambiental, seja embasada em informações falsas ou no caso de graves riscos ao ambiente que não possam ser impedidos (MILARÉ, 2015, p. 839).

Outra hipótese é que durante a vigência do prazo da licença ambiental ocorra uma modificação das normas, ou seja, os critérios existentes para a concessão deixem de ser os mesmos existentes no momento em que o órgão licenciador avaliou o empreendimento. A Constituição Federal positivou entre seus princípios a irretroatividade da lei através dos conceitos de direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada (MILARÉ, 2015, p. 842). Ocorre que uma interpretação isolada desses institutos poderia levar ao entendimento de que o licenciamento de determinada atividade que posteriormente viesse a ser entendida como prejudicial não poderia sofrer nenhum tipo de intervenção, algo que não condiz com o dever fundamental de proteção ambiental, gerando algo próximo a um direito adquirido de poluir por parte do empreendimento (MILARÉ, 2015, p. 842-843). A solução aplicável é que se o empreendimento estiver em fase de realização do processo, não tendo obtido assim as licenças necessárias, deve atualizar o projeto de acordo com as novas exigências legais. Porém, já existindo a emissão das licenças, essas normas não atingirão os atos autorizativos de licenciamento ambiental já emitidos, devendo as divergências normativas serem corrigidas no ato a prorrogação ou renovação da licença (MILARÉ, 2015, p. 843).

Quanto a prorrogação e renovação das licenças Ambientais o Conselho Nacional do Meio Ambiente previu em âmbito federal prazos máximos de validade por meio da Resolução 237 de 1997. De acordo com a Resolução as licenças Prévias possuem limite de 5 anos, as licenças de Instalação limite de 6 anos e as licenças de Operação limite de 10 anos, possuindo essas últimas um prazo mínimo de 4 anos. No caso de emissão de licença ambiental com prazo de validade menor do que o máximo previsto, a mesma pode ser prorrogada até que alcance o limite. Passados os prazos máximos o empreendedor deve solicitar uma renovação.

Curt Trennepohl e Terence Trennepohl destacam que não existe um direito subjetivo à prorrogação ou renovação das licenças, cabendo a análise do órgão Licenciador. Assim inexistindo um direito adquirido, devem ser observadas as variáveis

encontradas em cada atividade no caso concreto, podendo se solicitar no caso de um pedido de prorrogação de licença Prévia, por exemplo, novos estudos caso outro empreendimento semelhante comece o processo de licenciamento na região afetando de forma sinérgica o ambiente (2015, p. 76-78). Importante destacar que no caso das licenças de Operação, e apenas nas mesmas, ocorre a renovação automática caso o responsável pela atividade solicite com antecedência mínima de 120 dias do prazo de vencimento (2015, p. 77).

Partindo da análise da natureza do processo de licenciamento ambiental, se constata que ele precisa ser interpretado a partir da ótica mais moderna do Direito Administrativo, como uma garantia aos direitos do administrado e preparado para atender as complexidades existentes na matéria ambiental. A participação dos interessados e a harmonia necessária para a efetivação do instrumento dependem assim de mecanismos que permitam a sua aplicabilidade, sendo um dever da Administração regulamentar e promulgar normas adequadas para a concretização desses objetivos.

**Síntese do Tópico:** O Direito Administrativo possui potencial e objetivo de atuar mediante uma atuação multidisciplinar e preventiva; o licenciamento ambiental se trata de um processo que permite a harmonização de interesses através do contraditório ampla defesa e abertura para manifestações; o indivíduo possui papel como protagonista na atividade administrativa ambiental; as licenças ambientais possuem características próprias que garantem a sua adequação a complexidade existente em matéria ambiental; durante a validade da licença excepcionalmente é possível a sua modificação, suspensão ou cancelamento;

### 3.3. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA EM MATÉRIA DE LICENCIAMENTO

Definida a natureza jurídica do processo de licenciamento ambiental assim como da licença ambiental, ambos presentes dentro de um sistema jurídico de proteção ambiental nacional, é necessário definir o papel de cada ente da federação na instituição do mesmo, seja por meio da edição de leis ou de regulamentos, que possam vir a adequar as previsões existentes as especificidades regionais e locais. É fundamental investigar a competência constitucional que orienta a atividade de licenciamento ambiental, quais os limites para a atividade legislativa e as hipóteses de solução para possíveis conflitos normativos.

Inaugurando a questão, é preciso introduzir que a competência em matéria ambiental é um dos problemas jurídicos mais complexos que existe dentro da relação entre os entes da federação (2014, p. 96). Para Paulo de Bessa Antunes o judiciário ainda enfrenta dificuldades em esclarecer os dispositivos constitucionais que tratam a matéria, por mais que até o momento de edição da obra o autor considerasse o tratamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal como coerente (2014, p. 96-97). Uma leitura imediata do título “Da Organização do Estado” da CF88, pode fazer parecer que toda matéria está devidamente delineada na teoria, ocorre que na prática essa visão não se sustenta (TORRES,2016, p. 83). Através de um levantamento quantitativo, Fernando de Camargo constatou que entre 1998 e 2012 foram protocoladas 896 ADIs no STF envolvendo conflitos federativos, correspondendo a 19% do total de ADIs desse período. (2013, p. 16).

Dentro da já conturbada questão federativa, com discussões ainda mais ampliadas na seara ambiental, Paulo de Bessa Antunes afirma que existem duas questões que merecem destaque na temática pela complexidade, sendo elas os instrumentos administrativos de proteção ao meio ambiente, principalmente a fiscalização e o licenciamento ambiental. Neles se torna mais visível as dificuldades para as atividades econômicas, pois envolvem diferentes conflitos entre entes federativos distintos, e às vezes divergências até mesmo dentro das instâncias de um mesmo ente (2014, p. 97).

A linha de partida para entender os debates quanto à repartição de poderes é compreender que a interpretação da norma deve ser no sentido de caráter democrático e federalista, diretrizes encaminhadas pela Constituição Federal. Não basta assim que a atividade interpretativa ocorra somente no sentido de proteção ambiental, por mais que esse aspecto também seja importante, precisando se observar aos demais princípios. O foco dessa hermenêutica não é utilizar de meios autoritários<sup>142</sup> para garantir a preservação ambiental, mas sim conciliar com os preceitos mais modernos, democráticos e voltados

---

<sup>142</sup> Trabalhando a construção da tese relativa à necessidade de um “direito planetário”, Rogério Silva Portanova, em seu artigo **Direitos humanos e meio ambiente: uma revolução de paradigma para o século XXI** demonstra por meio de revisão histórica que os diferentes regimes existentes na sociedade moderna falharam na tentativa de garantir a proteção ambiental, não sendo o debate ecológico restrito a acusações direcionadas a um sistema capitalista ou socialista. Na visão do autor o autoritarismo presente no leste europeu contribuiu de forma gritante para a piora das condições ambientais do globo, não estando afastado das críticas geralmente direcionadas ao capital. Haveria em ambos os casos uma simples troca de um autoritarismo de mercado por um autoritarismo de estado, não garantindo os melhores resultados para o ambiente em nenhum dos casos (PORTANOVA, 2005).

para o espírito constitucional (ANTUNES, 2014, p. 97). Em análise semelhante, Marcos Torres afirma ser o conceito de Federalismo diretamente ligado ao de democracia, ambos funcionando como protetores da diversidade. A sofisticação e complexidade desse modelo de sistema não permitem que meios autoritários sobrevivam em conjunto (TORRES, 2016, p. 25), pois acarretaria em conflitos e divergências de âmbito legislativo insanáveis.

A Constituição brasileira optou pela adoção de um modelo de Estado federalista, o que consiste na divisão de poderes entre dois ou mais entes com autoridade sobre a população e o território (TORRES, 2016, p. 9). Não é a mera descentralização administrativa que caracteriza um sistema federativo, apesar da autonomia político-administrativa também pertencer a esse sistema. A caracterização surge da existência de equilíbrio entre a diversidade e a unidade, mesmo que conforme se demonstrará não sejam essas dinâmicas simples<sup>143</sup> (TORRES, 2016, p. 10), sendo justamente o que define essa compatibilidade as normas de competência. Luíz Sirvinskas apresenta o termo competência como uma faculdade política para emitir decisões. As competências seriam atribuições de poder para que órgãos ou entidades estatais exerçam as suas funções (SIRVINSKAS, 2018).

Na Constituição Federal de 1988 existem duas formas de competência, a legislativa, também chamada de formal, e a administrativa, denominada também de material. A competência formal é descrita pela doutrina como verticalizada ou piramidal, constituída a partir do princípio da predominância de interesses, sendo eles os interesses gerais, regionais e locais. Por outro lado, a competência material é denominada horizontal, paralela ou cumulativa, apresentando como regra uma atuação integrada entre os entes, através de cooperação (SIRVINSKAS, 2018). A matéria ambiental acabou por ser repartida em ambas as formas de competência, tanto na horizontal, competência material, como vertical, competência formal (SIRVINSKAS, 2018).

Em relação a competência material, no dia 8 de dezembro de 2011 foi promulgada a Lei Complementar 140 que buscou solucionar as divergências existentes no tocante a relação administrativa entre os entes da federação nos aspectos voltados ao licenciamento ambiental e a Fiscalização ambiental (ANTUNES, 2014, p. 101). Apesar

---

<sup>143</sup> Marcos Abreu Torres dedica parte significativa da sua obra “Conflitos de normas ambientais na federação” (TORRES, 2016) para descrever as características do federalismo e as implicações da sua adoção pela constituição. Se recomenda a leitura da obra para aprofundamentos quanto ao tema.

de ainda existirem diversas dúvidas quanto a atuação dos diferentes atores estatais nos processos, grande parte da problemática foi solucionada<sup>144</sup>.

Por outro lado, no tocante a competência legislativa, é possível identificar a sua divisão em matérias privativas dos entes, ou concorrentes entre os mesmos. Privativo é aquilo que é pessoal, exclusivo de uma pessoa. As matérias arroladas privativamente à União foram atribuídas por questões eminentemente estratégicas e por causa de sua importância geral, não podendo ficar nas mãos de outras entidades. Nesse sentido, a competência privativa é concentrada no titular dessa capacidade (SIRVINSKAS, 2018)

A competência legislativa privativa da União está expressa no artigo 22 da Constituição Federal, podendo se destacar em relação à matéria ambiental os incisos IV, XII, XIV, XXVI<sup>145</sup><sup>146</sup>. Cabe à União definir privativamente normas que regulam o uso e manejo da água, energia, jazidas, minas e atividades nucleares. Se percebe que mesmo sem a citação direta do vocábulo “ambiental” parte considerável da matéria acabou por ser designada a União por meio de recursos e bens específicos. Para Paulo Antunes essas disposições já comprovam a existência de uma postura centralizadora por parte da Constituição, concentrando grande parte das atribuições legislativas a União e restringindo a atividade para os demais entes federativos (2014, p. 99). O artigo 24<sup>147</sup> da Constituição Federal por sua vez regula a legislação concorrente entre a União, os Estados e os Municípios. Em relação à temática ambiental são citadas as possibilidades de concorrência quanto a florestas, caça, pesca, fauna, conservação, defesa do meio e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição, proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (ANTUNES, 2014, p.100).

---

<sup>144</sup> A competência material em matéria de Licenciamento Ambiental, assim como os dispositivos da Lei Complementar 140, serão trabalhados no tópico 3.5 da presente pesquisa.

<sup>145</sup> Artigo 22. Compete privativamente à União legislar sobre: IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão; XII - jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia; XIII - nacionalidade, cidadania e naturalização; XIV - populações indígenas; XXVI - atividades nucleares de qualquer natureza;

<sup>146</sup> Apesar dos incisos citados terem aparentemente uma conexão maior com a matéria ambiental, a complexidade que envolve a temática permite aproximação com de forma mais restrita ou ampliada com toda a temática que envolve a competência privativa. É perfeitamente possível imaginar uma ligação ambiental com a temática da desapropriação, do direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho. Ou seja, a todo momento ocorrerão interligações, tornando complicado definir quando o assunto se trata exclusivamente de cada matéria.

<sup>147</sup>Artigo 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: 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;

Criando uma exceção a regra da rigidez relativa a competência privativa, o parágrafo único do artigo 22 permite que o Congresso Nacional, por meio de Lei Complementar, atribua aos Estados competência para legislar quando a matérias específicas. (SIRVINSKAS, 2018)<sup>148</sup><sup>149</sup>.

Em relação à competência legislativa, uma dificuldade inicial se encontra na escolha dos vocábulos empregados já na redação constitucional. Ao determinar uma competência relativa ao meio ambiental, em outro espaço o legislador ordinário acaba por regulamentar, regime jurídico diferente, vocábulos que tutelam bens ambientais, que se incluem também dentro da matéria ambiental, surgindo um conflito. Um exemplo dessa situação é a definição da competência para legislar sobre minas<sup>150</sup>, privativo da união, que difere do regime que dispõe sobre o meio ambiente em geral<sup>151</sup>, competência concorrente (ANTUNES, 2014, p. 97). Assim a atividade minerária, apesar de diretamente ligada à questão ambiental, possui um regime de competência próprio.

Na busca por solucionar esses conflitos o Supremo Tribunal Federal tem decidido no sentido de que as competências privativas se sobrepõem às competências concorrentes quando a temática trata da mesma matéria. Voltando ao exemplo, a competência privativa da União para legislar sobre minas, permite que a mesma crie normas que exerçam toda a competência sobre o assunto, inclusive em matéria ambiental. Aos Estados caberá apenas

<sup>148</sup> Artigo 22 Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.

<sup>149</sup>O Supremo Tribunal Federal tem entendimento, pacífico segundo Paulo Antunes, no sentido de ser inconstitucional a legislação local que foi editada sem a referida Lei Complementar. A título de exemplificação o autor faz referência a decisão que segue:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 7.723/99 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. PARCELAMENTO DE MULTAS DE TRÂNSITO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 1. Esta Corte, em pronunciamentos reiterados, as-sentou ter, a Constituição do Brasil, conferido exclusivamente à União a competência artigo 22, parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específi-cas das matérias relacionadas neste artigo. ADI 2432 / RN Relator: Min. EROS GRAU Tribunal Pleno. DJU 26-08-2005, p. 5. Republicação: DJU 23- 09-2005, p. 7.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 7.723/99 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. PARCELAMENTO DE MULTAS DE TRÂNSITO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 1. Esta Corte, em pronunciamentos reiterados, assentou ter, a Constituição do Brasil, conferido exclusivamente à União a competência para legislar sobre trânsito, sendo certo que os Estados-membros não podem, até o advento da lei complementar prevista no parágrafo único do artigo 22 da CB/88, legislar a propósito das matérias relacionadas no preceito. 2. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado precedente.

(STF - ADI: 2432 RN, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 09/03/2005, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 26-08-2005 PP-00005 EMENT VOL-02202-01 PP-00118 REPUBLICAÇÃO: DJ 23-09-2005 PP-00007 RTJ VOL-00195-02 PP-00431 LEXSTF v. 27, n. 321, 2005, p. 45-51)

<sup>150</sup> Artigo 22. Compete privativamente à União legislar sobre: XII - jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia (BRASIL, 1988).

<sup>151</sup> Artigo 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

a legislação concorrente dentro dos padrões federais definidos<sup>152</sup> (ANTUNES, 2014, p. 98). Para Paulo Antunes a competência privativa exerce um direito de preempção sobre as competências concorrentes e até comuns (2014, p. 98). Segundo Marcos Torres ocorre que nem sempre esclarecer essas conexões é uma tarefa simples, acontecendo inclusive do Supremo Tribunal Federal apresentar certa dificuldade na hora de fundamentar suas decisões no artigo 22, competência privativa, ou 24, competência concorrente. Citando um estudo de 2013 (AZEVEDO Apud TORRES, p. 23-25), o autor afirma que o STF de fato possui a tendência de dar preferência a norma de competência privativa da União em relação a legislação estadual que disciplina tema conexo, porém o mesmo estudo ressalta que em eventual omissão da União e concentrando a discussão na hipótese da norma estadual ter invadido a competência privativa ou utilizado sua competência concorrente, o STF tem optado por dar razão ao legislador regional, fundamentado no artigo 22 (TORRES, 2016, p. 91).

Adentrando na competência dos Estados, o regramento da sua atividade legislativa é previsto no artigo 24 da Constituição. O dispositivo regula o meio ambiente de forma subdividida, mencionando uma série de recursos ao invés de o integrar de forma geral. Desde que observadas as normas gerais previstas na legislação federal, cada Estado pode determinar suas próprias normas em relação a tutela do meio ambiente, lhe sendo permitido instituir internamente sistemas de proteção ambiental conforme as suas especificidades. Segundo Paulo Antunes essa disposição escolhida pela Constituição facilita a proteção ambiental, tendo em vista que as proximidades desses entes federativos com as demandas ambientais regionais são maiores, permitindo adequações em relação a essas demandas. Os Estados possuem ampla possibilidade de legislar sobre o meio ambiente desde de de acordo com as diretrizes constitucionais<sup>153</sup> (2014, p. 104-105). Essa conclusão é de fundamental importância para a temática da presente pesquisa, tendo

---

<sup>152</sup>Debatendo quanto ao formato federalista construído através da distribuição de competências, Paulo Antunes traça fortes críticas a redação constitucional. No tocante a capacidade de promulgar legislações de matéria ambiental, o autor afirma que apenas na teoria existe uma divisão proporcional entre os entes federativos, quando na prática o que ocorre é uma centralização das competências no âmbito da União. Essa centralidade acaba se tornando ainda mais evidente em virtude da falta de clareza nos conceitos utilizados para a definição das divisões, não estando demarcadas de forma evidente a forma de exercício das atividades legislativas (2014, p. 98-99).

<sup>153</sup> Em sua obra Paulo Antunes cita como marco jurídico o julgado que segue: Ementa: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Artigos 2º, 4º e 5º da Lei nº 10.164/94, do Estado do Rio Grande do Sul. Pesca Artesanal. Inconstitucionalidade formal. 1. A Constituição do Brasil contemplou a técnica da competência legislativa concorrente entre a União, os Estados-Membros e o Distrito Federal, cabendo à União estabelecer normas gerais e aos Estados-Membros especificá-las. 2. É inconstitucional lei estadual que amplia definição estabelecida por texto federal, em matéria de competência concorrente. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente.



em vista a presença do licenciamento ambiental como instrumento da PNMA e por óbvio incluso na matéria ambiental.

Quanto aos municípios, a Constituição tratou de garantir uma importante inovação em relação aos ordenamentos anteriores, definindo os mesmos com status de entes da federação. A falta de menção expressa destes entes no artigo 24 provoca discussões se o legislador constituinte teria optado pela atribuição de competência legislativa concorrente (TORRES, 2016, p. 42). Mesmo que não exista uma citação expressa dos municípios entre os detentores de capacidade legislativa concorrente, a doutrina majoritária, segundo Paulo Antunes, se manifesta no sentido de lhes atribuir essa capacidade. Essa interpretação decorre em da previsão no artigo 30<sup>154</sup> que vincula a atividade legislativa aos assuntos de interesse local e a suplementação das legislações estaduais e federais (ANTUNES, 2014, p. 106). Para Marcos Torres o melhor posicionamento no sentido de definir os limites da atividade legislativa dos municípios, em virtude da sua ausência de menção no artigo 24, é a de que ela é restrita especificamente a alguns assuntos no tocante a legislação concorrente. Para o autor existem temas em que o interesse municipal é inequívoco e outros onde a atuação não se justifica<sup>155</sup>. Para entender a competência concorrente, bastaria assim a leitura conjugada entre o artigo 24 com a previsão do inciso segundo do artigo 30, funcionando este como limitador<sup>156</sup> (2016, p. 44).

Na competência municipal o principal problema surge do entendimento dos conceitos de limitação aplicados pela Constituição, pois a mesma não define o conceito de interesse local. A doutrina não se mostra uníssona, existindo entendimentos no sentido

---

<sup>154</sup> Artigo 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.

<sup>155</sup> Os interesses inequívocos estariam dispostos nos incisos i, ii, v, vi, vii, viii, ix, xii, xiv e xv do artigo 24 da Constituição Federal, enquanto os considerados sem interesse por parte do município os incisos III, IV, X, XIII e XVI do artigo 24 da Constituição Federal.

<sup>156</sup> Quanto ao assunto Marcos Torres menciona decisão do Supremo Tribunal Federal que decidiu no sentido de que “o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a união e estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados” Trata-se do RE 586.224, com repercussão geral reconhecida, que declarou inconstitucionalidade de lei do município de Paulínia SP que proibia a queima de palha da cana de açúcar (TORRES, 2016, p. 45).

de que o interesse local estaria limitado aos limites territoriais do ente. O problema dessa adoção é que dentro do próprio município existem interesses que pertencem aos Estados e até a União, não resolvendo totalmente a celeuma. Outra corrente adota a visão de que o interesse local estaria adstrito aos limites urbanos do município, definidos no Plano Diretor e na Lei de Ocupação de Uso do Solo. Aderindo a visão crítica aos dois posicionamentos anteriores, Marcos Torres afirma que se deve analisar, mesmo perante a existência de interesses sobrepostos, o que se sobressai perante os demais. Para o autor será local o interesse quanto houver preponderância temática em relação aos demais entes, desde que não exista a ocorrência de matéria de competência privativa superior (TORRES, 2016, 102-103)<sup>157</sup>.

Como demonstrado, parte da discordância jurídica relacionada à competência municipal advém da dificuldade de definir os conceitos utilizados pela Constituição. Paulo Antunes afirma que a maior parte do problema em relação às competências legislativas ocorre em razão da falta de celeridade do Congresso Nacional, que se omite em regulamentar a questão. Na visão do autor o congresso possui um dever de disciplinar a matéria para que não ocorram lacunas no sistema normativo<sup>158</sup> (2014, p. 101).

---

<sup>157</sup> Apesar da presente pesquisa adotar o entendimento defendido pelo autor como marco teórico para a definição de competência de interesses locais, cabe a ressalva que não nos parece que a teoria resolva como um todo o problema da segurança jurídica em relação à competência legislativa. O alto grau de subjetividade exigido na avaliação da preponderância de interesses ainda permite uma série de discordâncias que eventualmente podem acarretar discussões no âmbito judicial.

<sup>158</sup> A Constituição Federal de 1988 já completou mais de 30 anos, o que nos leva a crer que a ausência de celeridade do Congresso Nacional para regulamentar certos temas deixou tem muito tempo de ser apenas uma questão temporal, tornando-se de fato uma omissão planejada por parte dos legisladores derivados. Paulo Antunes, analisando criticamente essa postura do legislativo federal, descreve que mesmo com o tema do Pacto Federativo constantemente presente na mídia, existe pouca prática do mesmo para além das palavras constitucionais (2014, p. 101). Para o autor a maior parte do problema relativo à repartição de competência (conforme demonstraremos adiante) é originado dessas omissões citadas, sendo essa realidade motivada pela intenção de manter sem regulamentação o papel político dos Estados e Municípios, concentrando as atribuições na União. Seguindo a linha de pensamento o autor afirma que é urgente um duplo reconhecimento do Estado de Direito e do Federalismo, redesenhando o tal Pacto Federativo. O Pacto Federativo é interpretado como um comum acordo entre os entes para a execução das suas competências, precisando ser cumprido por força constitucional. Mesmo com a criação de comissões tripartites, com representação do IBAMA e órgãos estaduais e municipais, o que ocorreu com o tempo foi a centralização no ente federal (ANTUNES, 2014, 101). Se constata que nem o Poder Legislativo, nem o Poder Executivo usaram o seu poder dever de garantir a iniciativa de projeto de lei que verse sobre tema considerado tão fundamental para a concretização do Federalismo, diminuindo expressivamente a força dos entes regionais e locais (ANTUNES, 2014, 102). Tendo em vista que cabe ainda ao Supremo Tribunal Federal aferir a inconstitucionalidade de leis e atos federais e municipais, se torna o mesmo o ponto de equilíbrio do próprio sistema, apesar de indicado e constituído pelos meios da própria União (ANTUNES, 2014, 102). É importante destacar que ao positivar um Dever Fundamental de Proteção Ambiental o primeiro obrigado é de fato o Poder Legislativo, que precisa tornar possível de implementação os instrumentos previstos constitucionalmente. Ao deixar de regulamentar conceitos chaves para a atividade legislativa periférica em matéria ambiental, o legislador acaba por ferir os preceitos desse dever.

Segundo Marcos Torres a redação constitucional de fato até tentou regulamentar e evitar os conflitos federativos, até certo ponto. O que ocorre é que o objetivo esperado não foi alcançado, sendo que na área ambiental os conflitos aparentam ser ainda mais constantes, podendo se atribuir esse fenômeno a proliferação de normas federais, estaduais e municipais, tanto legais com infra-legais. Para exemplificar a questão o autor cita estudo que identificou 800 conflitos reais ou aparentes entre normas estaduais e federais, destacando que um trabalho realizado pelo Ministério do Meio ambiente chegou a encontrar 40 possíveis conflitos entre o Código ambiental de Santa Catarina (Lei 14.675/2009) e diferentes normas da União (TORRES, 2016, p. 75-76). Além da ausência da definição de interesse local e da questão de sobreposição entre vocábulos com competências legislativas distintas, a utilização de conceitos indeterminados ainda causa divergências no tocante a legislação concorrente<sup>159</sup>. Não existe no ordenamento regra que defina o significado lei geral ou lei complementar, o que permite ampla margem interpretativa, tanto do legislador derivado, como dos órgãos judiciais.

No caso de embate entre normas advindas de matéria de legislação concorrente editadas pela União e outro ente é necessária uma avaliação do conteúdo e das disposições existentes, identificando se ela trata de tema enquadrado como norma geral ou complementar. É a partir dessa análise de conteúdo que se torna possível definir se a União se limitou a exprimir normas gerais sobre a matéria prevista no artigo 24, ou até se os demais entes ultrapassaram os limites da suplementação. Fica evidente que existe um critério previsto constitucionalmente para o conflito no tocante a legislação concorrente, por mais que afirme Marcos Torres que a doutrina não os tenha explorado de forma satisfatória (2016, p. 78). Para o autor é possível determinar duas afirmações, uma de que existe de fato um limite para o exercício da legislação concorrente por parte da união, sendo este a limitação a normas gerais, e que desde que exercida adequadamente, essa competência terá prevalência sobre as demais atuações dos entes que venham a entrar em conflito (2016, p. 79).

Temos assim que em regra apenas a união deve legislar concorrentemente sobre normas gerais, porém, nos casos específicos de ausência dessa legislação, configurando omissão do ente federal, podem os Estados membros legislar sobre o assunto (TORRES

---

<sup>159</sup> Segundo Marcos Torres os problemas da legislação concorrente derivam do abuso do legislador do uso de conceitos indeterminado, existindo em cada ente federativo ao menos o condicionamento ao atendimento de uma dessas indeterminações: Na união a imprecisão do termo normas gerais; nos estados a inconclusão quanto ao conceito de normas suplementares; nos municípios tanto no tocante a normas suplementares como de interesse local (2016, p. 95).

79-80). Da mesma forma é possível que os Estados venham a suplementar a norma geral quando esta existir (ANTUNES, 2014, p. 102), os §§ 1º e 2º do artigo 24 deixam clara essa possibilidade (TORRES, 2016, p. 82). Resta então definir o conceito de norma geral e suplementar para superar o conflito em específico.

Segundo Marcos Torres a maior parte da doutrina possui uma visão restritiva em relação a conceituação de normas gerais, vinculando as mesmas a princípios, diretrizes ou balizas mínimas que norteiam as demais atividades legislativas, se enquadrando como normas de eficácia limitadas, dependendo de complementação, esta as próprias normas suplementares dos entes federativos (2016, p. 99). Analisando o histórico de julgamentos do Supremo Tribunal Federal, Paulo Antunes afirma que no tocante a legislação concorrente entre os Estados, a União e o Distrito Federal existe uma tendência do tribunal de entender que, a partir da ausência de regulamentação do conceito de lei geral e específica/suplementar, que todas as leis federais acabam por cumprir a função de norma geral.

Para o autor são escassos os questionamentos efetivos referentes ao poder de legislar da União e as suas possíveis invasões de competência em relação aos Estados, praticamente inexistindo declarações de inconstitucionalidade de leis federais que extrapolam as competências limitadas as esferas estaduais (ANTUNES, 2014, 102-103). A posição do STF encontra embasamento no fato de que os ministros apenas podem julgar tendo como pressuposto o quadro normativo existente, dessa forma, com a omissão do tema, optam por entender como gerais as normas que a união entende ser como tais. Até 2014 Paulo Antunes julgava como raros os exemplos de leis estaduais mantidas de forma liminar em virtude de realizarem competência concorrente (ANTUNES, 2014, 103). Na busca para uma solução perante o conflito de competências, o autor aponta como possível solução o ajuizamento perante o STF de uma Ação Direta de Constitucionalidade por Omissão<sup>160161</sup> (ANTUNES, 2014, 103).

---

<sup>160</sup> As especificidades da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADIO) não serão trabalhadas na presente obra de forma aprofundada em razão de fugirem do escopo delimitado para a pesquisa, porém na necessidade de aprofundamentos quanto a matéria se recomenda a obra Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, de autoria de Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes (2017, p. 524-562).

<sup>161</sup> A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão ainda é um instrumento recente no Direito Constitucional, porém tem se mostrado como um importante meio de solução para certos dilemas existentes na Constituição de 1988. Até 2014, relata Paulo Antunes, a ADIO não havia sido acionada para resolver questões referentes à matéria ambiental ou mesmo de concorrência concorrente (ANTUNES, 2014, p. 103-104). Segundo o autor é de suma importância que os legitimados para a proposição da ação provoquem o STF para que se manifeste no sentido de dar uma solução ao que se refere a regulamentação do conceito de normas gerais. Mesmo que a corte não possa obrigar o Legislativo que cumpra o seu dever constitucional,

Ainda no tocante a competência concorrente e a conceituação de normas gerais, a União, por meio do seu parlamento, exerce uma função legislativa dupla, instituindo leis de interesse da nação, mas também de próprio interesse da esfera federativa. O interesse relativo a nação é denominada nacional, enquanto o interesse voltado apenas a União enquanto ente federativo é classificado como federal (TORRES, p. 91-92). Essa definição é importante porque no tocante a legislação concorrente a União apenas estabelece normas gerais, porém, por óbvio, também lhe é permitido adentrar em especificidades no tocante a normas de interesse federal. Como exemplo é possível mencionar regramentos relativos ao funcionamento da administração pública, estruturação interna, andamentos processuais e atribuições de funções (TORRES, 2016, p. 92). Marcos Torres orienta que é necessária ressalva em relação ao funcionamento dos órgãos ambientais, seu funcionograma, processos administrativos e competências. Nesses casos é requerido que cada Estado ou Município desenvolva sua própria lei, inclusive mais se tratam de normas de Direito Administrativo do que de fato Direito Ambiental (TORRES, 2016, p. 87).

A análise do que define as normas suplementares necessita de uma contextualização a função dos entes federativos denominados periféricos. Quando se fala em competência formal concorrente, a atividade legislativa não se trata apenas de um direito dos Estados e Municípios, mas também de um dever constitucional. A suplementação surge no sentido de garantir que sejam respeitadas especificidades que adequem melhor as normativas gerais, muitas vezes inclusive tornando as mesmas executáveis, pois podem carecer de regulação (TORRES, 2016, p. 101). Ao se falar de competência concorrente em matéria ambiental, os entes com capacidade suplementar contraíram por meio da constituição um dever de exercer a atividade legislativa, garantindo a diversidade para a proteção do meio complexo e plural existente em cada região. Em concordância com o exposto, Paulo Antunes afirma que a competência concorrente exige que os entes estrutrem normas adequadas para o exercício do poder de polícia e garantias da tutela ambiental. Para o autor a ausência de normativa prejudica a proteção local em inúmeros aspectos, como na impossibilidade de imposição e arrecadação de multas<sup>162</sup> (ANTUNES, 2014, 107). Essa compatibilização entre a

---

a simples declaração de mora pode garantir efeitos positivos, assim como permitir a atuação dos Estados (ANTUNES, 2014, 104).

<sup>162</sup>Profundando a questão das penalidades administrativas, Paulo Antunes afirma que a mesma é vinculada diretamente ao princípio da legalidade. Nessa linha de raciocínio é necessário que o administrado saiba quais são as sanções possíveis aplicáveis a cada conduta, caso o contrário não haveria a possibilidade do ente estatal exercer seu poder punitivo (ANTUNES, 2014, 106).

competência material municipal de proteger e tutelar o meio ambiente, perpassando pelo disposto no princípio da legalidade, e a necessidade de complementação por meio de legislação municipal já foi analisada em alguns momentos pelo Supremo Tribunal Federal (ANTUNES, 2014, 107).

Outro tema relevante em matéria de competência legislativa ambiental é a possibilidade de aplicação do denominado princípio da *prevalência da norma mais restritiva* (ANTUNES, 2014, p. 109). Adentrando a estruturação do princípio, a primeira questão que precisa ser vencida é a determinação do conceito de *mais restritivo*. Apesar da leitura inicial indicar que a norma mais restritiva seria a que garanta uma maior tutela ao meio ambiente, esse critério acaba por ser subjetivo. Além disso, mesmo que adotando essa postura ambientalmente favorável, ainda é preciso que a adoção do princípio tenha legitimidade jurídica, embasamento legal e constitucional, afinal se trata do exercício de aplicação de legislação (ANTUNES, 2014, p. 109). Em relação a tutela do meio ambiente, se destaca que nem sempre uma intervenção considerada mais suave é a mais necessária ou subjetivamente a “melhor”. É possível que pequenas intervenções tenham efeitos concretos que afetam muito mais o meio ambiente, ou até que grandes intervenções pelo seu caráter de necessidade pública melhorem a qualidade ambiental quando incluídas dentro de um contexto geral<sup>163</sup> (ANTUNES, 2014, p. 109).

Em tom contrário a aplicabilidade do princípio, Paulo Antunes assevera que não existe qualquer base legal ou constitucional que garanta ou permita a interpretação no sentido da aplicação da norma mais restritiva. A Constituição se organiza de forma hierárquica, dispondo conforme demonstrado sobre um sistema integrado de competências, não sendo assim relevante nessa dinâmica que as disposições sejam mais ou menos benéficas para o meio ambiente, mas sim se o ente competente estava legitimado para dispor legislativamente sobre o assunto. O cerne da questão não é então quanto aos efeitos práticos da lei, mas sim quanto ao cumprimento formal analisado na esfera de

---

<sup>163</sup>De forma meramente exemplificativa imaginemos um conflito de competências entre duas normas que afetem a implementação de um empreendimento de produção de energia. Como um empreendimento de grandes proporções sua instalação e operação geram efeitos negativos imediatos no meio ambiente local, podendo se citar a supressão de vegetação, intervenção em APP, movimentação e sequestro de fauna, construção de reservatórios ou diques, estruturação de canteiro de obras, etc ... Em uma visão linear a norma que impede a implementação protege de forma mais restritiva o meio ambiente, então pelo *princípio prevalência da norma mais restritiva* ela que deveria valer. Se questiona então: E se for urgente a necessidade social por energia, causando efeitos nefastos a economia e sociedade a não implementação? Ou ainda, e se o empreendimento produzir energia limpa, sua não implementação não forçará a construção de outros meios de produção de energia que não enfrentam a situação do conflito de normas? A lei que em uma primeira análise melhor tutela o interesse ambiental pode na verdade ser a que causa mais prejuízos, ficando essa interpretação a cargo do judiciário, não eleito e não conhecedor da temática.

competência (ANTUNES, 2014, 109). O não reconhecimento do princípio também não impede que o Estado atue legislativamente no sentido de criar normas mais restritivas, desde que em respeito às normativas gerais. Atuando no âmbito da legislação concorrente o Estado é legitimado para impor normas mais restritivas que não descaracterizem as disposições federais. Não pode o ente federativo regional por exemplo proibir o comércio de determinado produto permitido pela União (ANTUNES, 2014, 110) ou proibir a implementação de determinado tipo de empreendimento.

Em relação aos padrões de qualidade ambiental, o CONAMA, no exercício das suas atribuições administrativas já descritas emitiu a Resolução Número 382 de Dezembro de 2006. A resolução *estabelece os limites máximos de emissão de poluentes atmosféricos para fontes fixas*, e possui em seu artigo 6º um dispositivo relevante para a temática de competências, afirmando ser possível que o órgão Licenciador adote padrões mais e também menos restritivos em relação a previsão do conselho (ANTUNES, 2014, 111)<sup>164</sup>. Apesar de entendermos a inexistência de necessidade dessa previsão, sendo a mesma expressa já na Constituição, fica demonstrado na mesma a sistemática das competências.

Mesmo que não relacionado diretamente às competências formais constitucionais ambientais, um argumento que costuma ser invocado em razão do exercício legislativo em matéria ambiental é a incidência do *princípio do não retrocesso ambiental*. Em análise doutrinária e jurisprudencial, Marcos Saes, Nelson Tonon e Gleyse Gulin afirmam existir ao menos duas correntes que divergem sobre os feitos da aplicação do princípio. Uma primeira corrente defende a impossibilidade de qualquer alteração que possa ser considerada como uma diminuição da proteção ambiental, devendo o Estado se restringir apenas a consolidar e ampliar de forma progressiva as normas que regem o meio ambiente. A segunda corrente, defendida pelos autores, advoga pela impossibilidade do retrocesso legislativo apenas em situações específicas que contraponham o núcleo

---

<sup>164</sup>Artigo 6º Esta Resolução se aplica às fontes fixas de poluentes atmosféricos cuja Licença de Instalação venha a ser solicitada aos órgãos licenciadores após a publicação desta Resolução. § 1º O órgão ambiental licenciador poderá, mediante decisão fundamentada, determinar limites de emissão mais restritivos que os aqui estabelecidos em áreas onde, a seu critério, o gerenciamento da qualidade do ar assim o exigir. § 2º O órgão ambiental licenciador poderá, mediante decisão fundamentada, a seu critério, estabelecer limites de emissão menos restritivos que os estabelecidos nesta Resolução para as fontes fixas de emissões atmosféricas, nas modificações passíveis de licenciamento em fontes já instaladas e regularizadas, que apresentem comprovados ganhos ambientais, tais como os resultantes da conversão de caldeiras para o uso de gás, que minimizem os impactos ambientais de fontes projetadas originalmente com outro(s) insumo(s), notadamente óleo combustível e carvão.

essencial do direito ao meio ambiente equilibrado e do dever fundamental de proteção ambiental<sup>165</sup>.

Outra imprecisão redacional que causa entendimentos divergentes é quanto a natureza jurídica da norma para que gere efeitos enquanto parte da legislação. Segundo Marcos Torres, uma leitura literal dos dispositivos pode levar ao entendimento de que as normas gerais podem ser ordenadas tanto por leis como por regulamentos. No caso de regulamentos, parte da doutrina defende que sua validade enquanto norma geral somente poderá ser exigida enquanto os Estados não utilizarem sua competência legislativa excepcional, ou seja, plena, que promulga leis gerais e específicas. Com a ocorrência dessa promulgação, essa corrente defende que o regulamento da União perderia efeito nesse estado exclusivamente, passando a valer a norma regional. As disposições da União somente voltariam a valer quando veiculadas por meio de lei, suspendendo a eficácia da disposição do estado no que envolverem normas gerais (TORRES, 2016, p. 105).

A posição do autor, seguida pelo presente trabalho, é de que esse entendimento não se sustenta. A interpretação legislativa precisa ser realizada de forma sistêmica e de maneira a que venha permitir a efetivação do Dever Fundamental de Proteção ambiental. Tendo em vista a natureza complexa do meio ambiente a sistemática ambiental adotou um modelo de regulamentação que permite a participação de diferentes órgãos colegiados, que reúnem técnicos e especialistas com aptidão para elaboração de normas com precisão e celeridade superior aos prolongados trâmites legislativos. Assim o próprio ordenamento atribui competência a esferas administrativas para que tutelem padrões ambientais, ou procedimentos de instrumentos de proteção. Dessa forma, parte da doutrina defende a tese de que as normas gerais devem ter sua extensão definida pelo próprio legislador (TORRES, 2016, p. 99). Para Marcos Torres a própria constituição utiliza o termo norma como um gênero, onde se encaixam as múltiplas espécies admitidas pelo Direito, desde leis, decretos e até a própria constituição, não existindo assim exigência de lei em sentido restrito<sup>166</sup> (2016, p. 106).

---

<sup>165</sup>Um dos elementos que constituem o Dever Fundamental de Proteção Ambiental é a essencialidade, conforme exposto no Capítulo 2 da presente pesquisa. Por essencialidade se entende que os Deveres Fundamentais não podem ser simplesmente excluídos do ordenamento, pois configuram parte fundante do aparelho estatal. A impossibilidade de se suprimir normas fundantes da proteção ambiental está perfeitamente adequada a esse entendimento, pois a garantia do meio ambiente sadio é um dos objetivos da república, não podendo ser retirado sem que abale toda estruturação social existente. Por outro lado, a interpretação extensiva do princípio causa prejuízos graves ao exercício democrático, pois engessa a atividade legislativa e permite subjetividades nocivas ao andamento do Estado de Direito.

<sup>166</sup>Reforçando o seu entendimento, Marcos Torres destaca a decisão do STF na ADI 3.645, onde o colegiado declarou inconstitucional a lei paranaense 14.861 de 2005, pelo fato da mesma ter violado as regras constitucionais ligadas a competência legislativa. No caso específico foi entendido que o Estado não pode



A análise das particularidades da competência legislativa ou formal permitem a realização de algumas conclusões no tocante ao licenciamento ambiental. Como norma de caráter ambiental, a competência para regulamentar o instrumento é de natureza concorrente, cabendo à União editar normas gerais e aos Estados e Municípios suplementarem as mesmas. Na ausência de norma geral podem os Estados e Municípios criarem regramentos completos, garantindo a implementação do dever constitucional. Criar normas que garantam a aplicabilidade do licenciamento não é apenas uma faculdade, mas também uma obrigação dos entes, sendo a sua omissão uma barreira ao sistema federalista. Por outro lado, a utilização de normas infra-legais para determinação de normas gerais não prejudica a sua prevalência perante os entes de interesse mais regionalizados, mesmo que estes utilizem leis em sentido estrito.

Essas considerações foram reconhecidas inclusive no âmbito do Poder Executivo da União, que mesmo sem necessidade positivou a competência legislativa suplementar em matéria de licenciamento ambiental na Resolução CONAMA 237 de 1997 (Normativa que será abordada no tópico seguinte). O artigo 12<sup>167</sup> desta norma afirma ser possível que o órgão licenciador defina procedimentos específicos de acordo com as peculiaridades de cada empreendimento. Essa disposição nada mais faz do que reconhecer a competência do órgão licenciador no estabelecimento de regras complementares a própria normativa da União (MILARÉ, 2015, p. 855). O §1<sup>168</sup> do mesmo artigo trata a instituição de procedimentos simplificados para empreendimentos de pequeno impacto, algo que pode ser realizado por todos os entes federativos. Os §§ 2º e 3º também tratam da possibilidade/necessidade de adequação do processo de licenciamento ambiental para casos específicos, novamente permitindo a atuação legislativa suplementar de Estados e Municípios. Para Édis Milaré a Resolução se dirigiu aos órgãos responsáveis lhes atribuindo de forma desnecessária uma competência que já era extraída da sua autonomia constitucional, porém reforçando a capacidade de atuação dos mesmos (MILARÉ, 2015, p. 855)

---

legislar sobre obrigatoriedade e padrões de rótulos de produtos que contenham organismos geneticamente modificados em seu conteúdo. A novidade da decisão é que a norma federal que regulamenta a matéria era infra-legal (Decreto Federal 4.680 de 2003), decidindo o colegiado ser a mesma suficiente para configurar o conflito normativo e afastar a aplicação da norma regional. (TORRES,2016, p. 106)

<sup>167</sup> Artigo 12 - O órgão ambiental competente definirá, se necessário, procedimentos específicos para as licenças ambientais, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação.

<sup>168</sup> Artigo 12 § 1º - Poderão ser estabelecidos procedimentos simplificados para as atividades e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental, que deverão ser aprovados pelos respectivos Conselhos de Meio Ambiente.

Uma ressalva necessária é que resoluções ou normativas específicas não tornam imunes os processos de licenciamento de exigências, requisitos e padrões definidos em normativas de caráter geral que determinam a essência do instrumento, podendo se exemplificar a necessidade da publicidade do pedido e também da própria licença ambiental (MILARÉ, 2015, 2015 p. 856). Assim é necessário para a avaliação da conformidade dos procedimentos de licenciamento ambiental em relação ao Dever Fundamental de Proteção ambiental, uma adequação às normas que orientam inclusive as atividades de cooperação dos entes, conforme se verá na sequência.

**Síntese do Tópico:** Existe uma postura centralizadora da União presente na Constituição Federal, demonstrada já na escolha dos vocábulos que definem as competências; o Supremo Tribunal Federal possui a tendência de dar preferência às normas de competência privativa da União; os entes regionais e locais podem legislar quanto à matéria ambiental desde que respeitadas as normas gerais; as omissões no ordenamento quanto aos conceitos de interesse local, normas gerais e específicas causam divergências doutrinárias e judiciais; a União possui competência para editar normas nacionais e normas federais; não é previsto no ordenamento nacional um princípio da prevalência da norma mais restritiva, assim como não é previsto um princípio do não retrocesso ambiental na forma expansiva; na prática jurídica e regulatória as normas gerais tem tido seus critérios atribuídos não apenas por leis mas também por normas infra legais;

### 3.4. COOPERAÇÃO E COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA

A construção integrada de um modelo de proteção ambiental, somada a uma escolha por um Estado federalista exige que o regramento e sistema normativo identifique para cada ente e órgão existente suas atribuições, deveres e limites de atuação, permitindo assim que essa rede funcione de forma coesa e não encontre barramentos dentro das suas próprias atividades. Assim como a tutela do meio ambiente vista a partir de uma noção de competência legislativa exigia adequação a complexidade que a matéria possui, não é diferente o caso quando se trata de competência material. O Dever Fundamental de Proteção ambiental também influencia diretamente nesse aspecto, tendo em vista ser através dessa cooperação que de fato se consolidam seus objetivos.

Segundo Édís Milaré a Constituição de 1988 proclamou a autonomia dos entes da federação nos artigos 1º e 18, caput, recepcionando a Lei 6.938 de 1981 e adotando a

estrutura de um federalismo cooperativo entre os Estados, que adquirem o dever de conduzir as questões ambientais, não apenas no tocante a competência legislativa, mas também no que se refere a competência administrativa comum, chamada por ele de implementadora (2015, p. 804).

A competência material ou administrativa, diferentemente da formal ou legislativa, não confere poder algum aos entes para legislar sobre qualquer matéria, permitindo somente um poder de execução, sendo que este deve respeitar as disciplinas surgidas das atividades oriundas da competência legislativa. Para Luís Sirvinskas essa afirmação é identificada através da observação dos verbos escolhidos pelo legislador originário ao longo do artigo 21 da Constituição Federal, podendo se citar “prover”, “editar”, “autorizar” ou “administrar” (2018). A Constituição reservou justamente no artigo 21 os temas que devem ser tratados exclusivamente pela União, deixando para os Estados uma competência reservada e prevista no artigo 25 §1º (MACHADO, 2017, p. 189). No âmbito do artigo 21, onde está disposta a competência exclusiva da união, é possível destacar em matéria ambiental os incisos IX, XIX, XX, XXIII a), b), c) d), e XXV<sup>169</sup> (SIRVINSKAS, 2018).

O artigo 23 da Constituição, por outro lado, define competências que são comuns a todos os entes da federação, sejam eles a União, os Estados, Distrito Federal ou Municípios. É possível destacar entre os 12 incisos existentes: a competência comum para a proteção ao meio ambiente e o combate a poluição; preservação das florestas; flora e fauna; registro, acompanhamento e fiscalização da concessão de direitos de pesquisa para exploração de recursos hídricos e minerais dentro dos territórios<sup>170</sup> (ANTUNES, 2014, p.99), porém assim como na análise da competência legislativa, cabe ressaltar que todos

<sup>169</sup> Artigo 21. Compete à União: IX - elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social; XIX - instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso; XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; XXIII - 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, atendidos os seguintes princípios e condições: a) toda atividade nuclear em território nacional somente será admitida para fins pacíficos e mediante aprovação do Congresso Nacional; b) sob regime de permissão, são autorizadas a comercialização e a utilização de radioisótopos para a pesquisa e usos médicos, agrícolas e industriais; c) sob regime de permissão, são autorizadas a produção, comercialização e utilização de radioisótopos de meia-vida igual ou inferior a duas horas; d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa; XXV - estabelecer as áreas e as condições para o exercício da atividade de garimpagem, em forma associativa.

<sup>170</sup> Artigo 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: 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; XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

os incisos de maior ou menor maneira podem se relacionar com a questão ambiental, desde as políticas de saneamento básico citadas no inciso IX, até a promoção de meios de acesso à cultura, inciso V. Temos assim que a previsão constitucional em matéria de competência comum não exclui qualquer ente, seu sentido é aglutinador e inclusivo, trazendo-os como intervenientes no sentido de acréscimo para alcance dos objetivos previstos. O marco desse formato de cooperação se encontra positivado já no primeiro inciso da disposição, ao prever o zelo pelo sistema normativo vigente (MACHADO, 2017, p. 189).

Na busca por tornar efetiva a cooperação intentada pelo artigo 23, em seu parágrafo único<sup>171</sup> é previsto um dever do Congresso Nacional de fixar normas que regulem essa atividade através de Lei Complementar. Para Paulo Machado essas normas devem objetivar o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional, destacando que é necessário haver uma harmonia<sup>172</sup> pois ambos são fundamentos da República (2017, p. 187-188). O intérprete ao ler o parágrafo único precisa novamente adotar uma perspectiva sistemática do ordenamento. Nem todos os incisos precisam obrigatoriamente ser alvo de regulamentação por meio de lei complementar, porém destaca Paulo Machado ler “louvável” a produção de normas no sentido de visar a cooperação nas previsões relacionadas ao meio ambiente, conforme futuramente seria feito por meio da Lei Complementar 140 (2017, p. 188). Uma importante consideração é que a previsão do parágrafo único não permite que as leis complementares modifiquem as disposições do artigo 23, alterando o formato de competência comum para únicas ou privativas (2017, p. 188), por exemplo.

Para além do núcleo central voltado para as competências existentes na Constituição (Título III - Da Organização do Estado), outra importante disposição é encontrada no artigo 241<sup>173</sup>. Posteriormente e regulamentando parcialmente esse artigo, a Lei Complementar 140 de 2011 previu 6 instrumentos ligados a atividade de

---

<sup>171</sup> Artigo 23. Parágrafo único. 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.

<sup>172</sup> O equilíbrio almejado desse ser através dos postulados referentes ao Desenvolvimento Sustentável previsto na Constituição Federal e positivado através da existência de um Dever Fundamental de Proteção Ambiental, conceitos trabalhados no primeiro capítulo da presente pesquisa. A forma com que esse equilíbrio será exposto na letra da lei também precisa respeitar os preceitos do Federalismo Democrático adotado pela Constituição e explorados no tópico 3.3 da presente dissertação.

<sup>173</sup> Artigo 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.

licenciamento ambiental, encontrados nos incisos do artigo 4º<sup>174</sup>. Esses incisos afetam a distribuição de competência entre os órgãos com capacidade para exercer o licenciamento ambiental, como nos casos de atuação subsidiária e supletiva, conforme apresentado adiante.

Ocorre que entre a promulgação da Constituição Federal em 1988 e a regulamentação do Art. 23 por meio de Lei Complementar referida se passaram mais de 20 anos, configurando uma extensa omissão legislativa. Até a aprovação da Lei Complementar 140 em 2011 foram utilizados diferentes métodos hermenêuticos e instrumentos administrativos para viabilizar a competência material comum entre os entes da federação. Um desses importantes instrumentos foi a Resolução 01 do CONAMA de 1986, que apesar de anterior a Constituição continuou posteriormente a influenciar a dinâmica da proteção ambiental nacional, inclusive em matéria de licenciamento ambiental.

A PNMA atribuiu ao CONAMA, por força do artigo 6º, inciso II a capacidade de edição de normas fixadoras de padrões relacionados ao licenciamento ambiental<sup>175</sup>. Exercendo essa competência, o conselho editou a Resolução CONAMA Nº 01 de 1986, que visava implementar a Avaliação de Impacto ambiental no Brasil<sup>176</sup>. Segundo Sílvia Nascimento essa se trata da primeira relevante norma que regulou o instrumento, mesmo com a presença dela na PNMA e leis anteriores. A intenção da resolução era compatibilizar a Avaliação de Impacto Ambiental<sup>177</sup> com o processo de licenciamento

---

<sup>174</sup>artigo 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 artigo 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.

<sup>175</sup> Paulo Affonso Leme Machado destaca que a possibilidade da PNMA ter atribuído essa competência ao CONAMA não é unânime na doutrina, principalmente após a Constituição Federal de 1988. Para o autor a Constituição estabeleceu uma vedação da delegação da capacidade normativa por parte do Poder Legislativo, devendo existir uma reserva de competência para edição de leis. Ainda segundo o autor, apesar de não estar vencida academicamente a discussão, o que se constata na prática é que a adoção das Resoluções têm sido aceitas não apenas pela União, mas também pelos demais entes integrantes do SISNAMA, sendo algumas delas inclusive indispensáveis para o Licenciamento Ambiental e conservação do meio ambiente (2017, p. 75).

<sup>176</sup> Nas exposições de motivos da Resolução CONAMA 01/1986 se retira na íntegra: “Considerando a necessidade de se estabelecerem as definições, as responsabilidades, os critérios básicos e as diretrizes gerais para uso e implementação da Avaliação de Impacto Ambiental como um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente.”.

<sup>177</sup> Sílvia Nascimento afirma que o grande mérito da resolução foi o seu pioneirismo apresentar uma definição de impacto ambiental. Essa previsão se encontra expressa no artigo 1º, conforme segue: Para efeito desta Resolução, considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e

ambiental, exigindo a publicidade do Estudo de Impacto ambiental (EIA) e do Relatório de Impacto ambiental, além de garantir a possibilidade de manifestação de órgãos externos ao processo e interessados, instituindo casos de audiência pública (NASCIMENTO, p. 76). Também foi disposto na normativa um meio de definir quando os estudos ambientais seriam exigidos<sup>178</sup>, assim como a competência para a execução do licenciamento ambiental (NASCIMENTO, p. 76).

É a partir da redação definidora de competências da Resolução CONAMA 01/1986, conjugada com o artigo 10 da PNMA<sup>179</sup> que diferentes autores defendiam a inexistência da obrigação do licenciamento ambiental ser realizado por um único ente, podendo o processo ser exigido simultaneamente pelos 3 níveis do governo (2015, p. 804). Essa possibilidade de interpretação acabou por trazer insegurança aos empreendedores e até para a Administração Pública, ocorrendo diferentes casos de judicialização e divergências. Dessa forma mesmo com as previsões existentes na PNMA, suas futuras alterações por meio da Lei Nº 7.804 de 1989 e a regulamentação trazida pela Resolução 01 CONAMA de 1986 não foi possível eliminar uma série de divergências no âmbito da competência para a realização do licenciamento ambiental, ainda mais no tocante a atuação dos municípios, positivada apenas posteriormente por meio da Resolução Nº 11 de 1994 (NASCIMENTO, p. 83 - 84).

Em virtude das inconclusões existentes nos critérios adotados pelas normativas, junto a impaciência dos gestores ambientais em esperar a Lei Complementar prometida no parágrafo único do artigo 23, a temática acabou por ser tratada novamente no âmbito do executivo (MILARÉ, 2015, p. 804-805). Na tentativa de resolver parte das dificuldades

---

biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais.

<sup>178</sup> A Resolução CONAMA no 1/86 previa em seu artigo segundo a obrigatoriedade da realização de Licenciamento Ambiental para atividades que causassem modificação do meio ambiente, potencialmente causadoras de impactos ambientais significativos, mediante apresentação de EIA e RIMA. Nos incisos seguintes eram apresentadas várias atividades onde o EIA deveria ser exigido, podendo se exemplificar ferrovias e portos (NASCIMENTO, p. 77). Analisando a disposição, Sílvia Nascimento ressalta que em momento algum da resolução é determinado o conceito de “significativo impacto ambiental”, mesmo que arroladas algumas hipóteses de atividades que se enquadram no conceito. Para a autora se verifica que o CONAMA ao criar uma construção exemplificativa para as atividades onde o EIA/RIMA seriam instrumentos obrigatórios, determinou uma presunção de ocorrência de possíveis impactos significativos. Essa lista de atividades deveria necessariamente ser ampliada sempre que o órgão competente para a execução do Licenciamento Ambiental, mediante estudos técnicos, constatasse que determinado empreendimento acarretaria impactos ambientais significativos (NASCIMENTO, p. 78).

<sup>179</sup> artigo 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.

existentes, em 1997 o CONAMA editou a Resolução 237 que tratou de estabelecer um regramento aplicável ao licenciamento ambiental (NASCIMENTO, p. 85). Para Édis Milaré as principais alterações vieram da positividade da unicidade do licenciamento e modificação dos critérios para a definição de competência, visando evitar conflitos e sobreposições dos entes federativos e seus respectivos agentes administrativos (MILARÉ, 2015, p. 804-805).

No artigo 7º<sup>180</sup> da referida normativa é estabelecido que o processo de licenciamento ambiental ocorra em um único nível. A Resolução ainda distribuiu a competência para definição do órgão licenciador por meio de um critério relacionado tanto a localização, como dominialidade e tipologia, dividindo entre a União<sup>181</sup>, Estados e Distrito Federal<sup>182</sup> além dos Municípios<sup>183</sup>. Por outro lado, a competência para a fiscalização foi mantida de forma comum para todos os entes, independente da responsabilidade para licenciar. Também foi descrito a possibilidade de delegação entre os entes (NASCIMENTO, p. 86). De forma restritiva, no artigo 20<sup>184</sup> foi estabelecido critérios e condições para que os entes exercessem sua capacidade de condução do processo, sendo eles a implementação de um Conselho do Meio Ambiente com participação popular, além de possuir profissionais capazes de avaliar estudos de impacto<sup>185</sup>.

---

<sup>180</sup> Artigo 7º - Os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido nos artigos anteriores.

<sup>181</sup> No âmbito da União a resolução atribuiu a competência para o Licenciamento Ambiental no tocante às atividades e empreendimentos com significativo impacto ambiental nacional ou regional, especificando as hipóteses nos incisos do artigo 4º (NASCIMENTO, p. 89). Analisando as disposições, Sílvia Nascimento afirma que é possível determinar que existe um critério para definição de competência baseado no alcance dos impactos ambientais a partir da área de influência, existindo 3 fatores específicos para determinar a atuação do IBAMA: a localização, tipologia e dominialidade (NASCIMENTO, p. 90).

<sup>182</sup> A competência dos Estados e do Distrito Federal são dispostas no artigo 5º da Resolução CONAMA no 237/97. Apesar da fixação de competência desses entes seguir uma linha a princípio semelhante com a determinação imposta para a União, existem algumas significativas diferenças. Não é previsto um critério baseado na tipologia, mas mantido um critério de abrangência de impactos ambientais diretos adequados aos limites agora municipais (NASCIMENTO, p. 94). No tocante a localização existe simetria com a disposição da União, acrescentando como regra a competência estadual para emissão de autorizações para supressão de vegetação e intervenção em APPs (NASCIMENTO, p. 94).

<sup>183</sup> Em relação aos municípios foi resguardado a competência para a condução do Licenciamento Ambiental de empreendimentos e atividades de impacto local ou que tivessem sido expressamente delegadas pelo Estado, conforme a disposição do artigo 6º da Resolução. Cabia ao ente a condução quando os impactos diretos decorrentes não extrapolassem os seus limites territoriais, fazendo menção indireta assim ao critério da preponderância de interesses (NASCIMENTO, p. 96).

<sup>184</sup> Artigo 20 – Os entes federados, para exercerem suas competências licenciatórias, deverão ter implementados os Conselhos de Meio Ambiente, com caráter deliberativo e participação social e, ainda, possuir em seus quadros ou a sua disposição profissionais legalmente habilitados.

<sup>185</sup> Para Sílvia Nascimento a exigência dessa modalidade de conselho, possuidor de caráter deliberativo, foi um avanço positivo para a época, principalmente no tocante ao controle social do Licenciamento Ambiental. Esse controle, somado a possibilidade de realização de audiências públicas, permitem segundo a autora uma

Analisando uma série de decisões judiciais relativas a competência em matéria de licenciamento ambiental na vigência da Resolução 237 de 1997, Curt Trennepohl e Terence Trennepohl afirmam ser clara a inexistência de entendimento uniforme por parte do Poder Judiciário (2015, p. 59). Demonstrando que apesar dos avanços em relação às normativas anteriores, a segurança jurídica ainda se apresentava aquém da necessária. Em pensamento concordante, antes do advento da Lei Complementar 140 de 2011 os indicadores para determinação da competência eram muito criticados pelos órgãos responsáveis, sendo o da dominialidade o que sofria mais críticas por parte dos Estados e Municípios (Trennepohl, Trennepohl, 2015, p. 60). Impulsionado pelas divergências e pelas críticas, com razoável atraso a LC 140/2011 surgiu para fixar as normas de cooperação entre a União, Distrito Federal, Estados e Municípios, agora utilizando o instrumento adequado solicitado pelo artigo 23, mantendo o critério múltiplo de definição de competências, porém com ajustes (MILARÉ, 2015, p. 806).

A Lei Complementar em seu artigo 3º<sup>186</sup> apresenta as finalidades buscadas pelo legislador ao realizar a atualização normativa. Os quatro incisos acabam por repetir elementos que constituem a visão constitucional da questão ambiental, positivando o Desenvolvimento Sustentável como sustentáculo da lei, e referenciando a necessidade de harmonia e uniformidade das ações voltadas a proteção do meio ambiente, ou seja, referenciado o federalismo democrático. Para Paulo Machado, por força do artigo 6º<sup>187</sup>, as ações de cooperação entre os entes federados devem ser desenvolvidas sempre visando atingir os elementos citados, porém não devem ser praticadas sem considerar a obrigações administrativas previstas em outros sistemas jurídicos, citando que essas execuções devem respeitar por exemplo os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência encontrados no Caput do artigo 37 da Constituição Federal (2017, p. 86).

---

efetiva aplicabilidade do princípio da publicidade, que é previsto em diferentes momentos da Política Nacional do Meio Ambiente (NASCIMENTO, p. 86).

<sup>186</sup> artigo 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; II - garantir o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico com a proteção do meio ambiente, observando a dignidade da pessoa humana, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais; 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; IV - garantir a uniformidade da política ambiental para todo o País, respeitadas as peculiaridades regionais e locais.

<sup>187</sup> Artigo 6º As ações de cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão ser desenvolvidas de modo a atingir os objetivos previstos no artigo 3º e a garantir o desenvolvimento sustentável, harmonizando e integrando todas as políticas governamentais.



Adentrando na natureza da norma, tendo em vista a previsão existente no parágrafo único do artigo 23 da Constituição Federal, é possível afirmar que a Lei Complementar 140 se trata de uma norma de caráter nacional e não apenas federal, implicando em sua aplicabilidade em todos os entes da federação<sup>188</sup> (NASCIMENTO, 2014, p. 116).

Em relação a competência para o licenciamento ambiental a nova legislação não alterou uma importante regra existente na Resolução CONAMA 237/1997, mantendo em seu artigo 13<sup>189</sup> a previsão referente a capacidade de um único ente federativo realizar o processo<sup>190</sup>. Apesar da ausência de grandes modificações nesse sentido, em relação ao formato de definição da competência deste único ente foram realizadas importantes mudanças, na busca por corrigir a insegurança existente anteriormente (NASCIMENTO, 2014, p. 127).

A competência da União<sup>191</sup> para a realização do licenciamento ambiental e atividades relacionadas está arrolada no artigo 7º da Lei Complementar 140 de 2011, entre os incisos XII e XXV<sup>192</sup> (NASCIMENTO, 2014, p.128). A leitura do inciso XIV do

---

<sup>188</sup> Essa conclusão não poderia ser diferente, tendo em vista se tratar de uma norma que delibera quanto à competência material comum entre os entes da federação. Caso a norma fosse entendida apenas como Nacional e não Federal a implicação seria a total ausência de efetividade da mesma, pois não permitiria nenhuma forma de gestão compartilhada ou uniformizaria entendimentos fundamentais para a proteção integrada do meio ambiente.

<sup>189</sup> Artigo 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.

<sup>190</sup> Para Édís Milaré a normativa consolidou o entendimento do impedimento da multiplicidade do Licenciamento em virtude da maior necessidade de efetividade de aplicação do instrumento, na tentativa de garantir uma boa atuação administrativa. O autor salienta que apesar da concentração em um único ente não se trata de uma desunião entre eles, apenas um limite para a condução, que ainda deve considerar a cooperação ao longo do processo. Mesmo que a Constituição Federal de 1988 tenha proclamado uma autonomia dos diversos entes, essa autonomia é vinculada a estrutura do federalismo cooperativo adotado pela República devendo compartilhar responsabilidades. Por esse motivo que mesmo existindo apenas um órgão licenciador, o empreendimento ainda passa por diferentes esferas reguladoras, tanto federais, estaduais e municipais, que atuam em regime especializado e desempenham um papel conjunto de competência (2015 p. 817-819).

<sup>191</sup> Analisando criticamente a competência da União prevista na Lei Complementar 140 de 2011, Sílvia Nascimento afirma que um ponto que se destaca é o esforço do legislador em afastar, através da redação escolhida, inúmeros possíveis conflitos envolvendo a competência do ente, principalmente no tocante ao Licenciamento Ambiental, algo que para a autora não se segue para os demais entes federativos (NASCIMENTO, p. 127-128).

<sup>192</sup> Artigo 7º São ações administrativas da União: 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

permite concluir que foram instruídas de forma diferente da previsão anterior do CONAMA os critérios referentes a competência para a Realização do licenciamento ambiental, levando agora em conta principalmente a extensão do impacto ambiental, considerado a partir de 3 categorias de definição, a tipologia, localização e dominialidade (NASCIMENTO, 2014, p.128-129). A abrangência do impacto deixou de ser um critério primordial na nova normativa para definir o órgão competente para o licenciamento ambiental, agora também existindo possibilidade de ampliação das atividades de responsabilidade da União através dos critérios do Parágrafo Único<sup>193</sup> por meio de participação da comissão tripartite presente na alínea h) do inciso XIV (NASCIMENTO, 2014, p.129).

Em relação a dominialidade, cabe a União licenciar os empreendimentos localizados na descrição das alíneas b) e c) do Inciso XIV do artigo 7º. Quanto ao critério de localização existe previsão nas alíneas a), d) e e). No tocante a localização é preciso deixar expresso que para a sua determinação será considerada a área diretamente ocupada e não a área que pode vir a ser afetada pelo empreendimento licitado (NASCIMENTO, 2014, p. 130). Segundo Sílvia Nascimento a adoção do critério de localização efetiva do empreendimento ajudou significativamente a resolver um dos maiores problemas de

---

licenciamento ambiental, nos termos de ato do Poder Executivo, aqueles previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999; g) destinados 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, 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.

<sup>193</sup>Artigo 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.

definição de competência existentes anteriormente a lei, em virtude de a legislação anterior preterir um formato que considerava a extensão do impacto e sua repercussão. A autora trata a novidade como salutar e profícua, reconhecendo sua intenção, porém ressaltando a ausência de tratamento igualitário para a definição de competência dos demais entes (NASCIMENTO, 2014 p.130). Por fim, em relação a competência para o licenciamento ambiental em razão da matéria a atualização legislativa não apresentou grandes inovações em relação a tipologia anteriormente prevista, estando expressa nas alíneas f) e g), citando também a exceção trazida pela Lei Complementar 97 de 1999 no tocante à atividade militar (NASCIMENTO, 2014 p.130).

Importante questão relativa à atuação da União no âmbito da Competência Material é a possibilidade do CONAMA editar normas que fixam padrões relacionados a qualidade do meio ambiente, conforme já abordado na presente pesquisa. A previsão dessa possibilidade, disposta no artigo 6º, inciso II e 8º, incisos I e VII da PNMA não foram revogados pela Lei Complementar 140 de 2011. Destaca Sílvia Nascimento que essa repartição de competência é compatível com a harmonia administrativa prevista pela constituição e pela escolha de um modelo de Federalismo cooperativo (NASCIMENTO, 2014, p.136). Outro ponto diretamente interligado ao licenciamento ambiental é a previsão da normativa para outros atos autorizativos que podem vir a influenciar na emissão ou não da licença ambiental, podendo se exemplificar no caso da competência da União os casos citados no inciso XII, também do artigo 7º (NASCIMENTO, 2014, p.139).

Em relação às proposições da Comissão Tripartite prevista na alínea h) do inciso XIV do artigo 7º, o Decreto 8.437 de 2015 tratou de estabelecer algumas tipologias, tornando as mesmas de competência da União para a realização do licenciamento ambiental. São as atividades todas as rodovias e ferrovias federais; os portos, terminais ou instalações portuárias com movimentação superior a 15.000.000 ton/ano; os empreendimentos de exploração de petróleo e gás e atividades diretamente relacionada; além de sistemas de geração e transmissão de energia elétrica de acordo com a capacidade produtiva ou localização (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 60).

No artigo 8º da Lei Complementar são dispostas 21 ações de competência dos Estados da federação<sup>194</sup>. De forma semelhante a competência da União, a legislação

---

<sup>194</sup> artigo 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

também conferiu aos Estados uma hipótese de competência por critério localizacional previsto no inciso XV. Em relação ao Distrito Federal, a nova legislação em seu artigo 10 tratou de estabelecer as competências do ente lhe imputando as atribuições que descreveu para os Estados e municípios, apenas deixando excetuado as competências conferidas para a União. (NASCIMENTO, 2014, p.144-145). Em relação a competência dos Estados a Lei Complementar não alterou a prioridade deles em conduzir o licenciamento ambiental, especificando os casos em que a mesma se deslocaria para União ou Municípios. De forma simplificada, não existindo norma que designe a competência para Município ou União, em regra será competência do Estado (MILARÉ, 2015, p. 818).

No artigo 9º são apresentadas as competências administrativas dos municípios. É mantido o critério locacional referente a empreendimentos realizados dentro de Unidades de Conservação instituídas pelo próprio ente, ressalvadas as Áreas de Proteção ambiental (APA) (NASCIMENTO, 2014, p.146). No inciso XIV, alínea a) foi instituído um critério relacionado a abrangência do impacto ambiental do empreendimento, sendo o mesmo de obrigatória observância às tipologias construídas nos Conselhos Estaduais do Meio Ambiente (NASCIMENTO, 2014, p.146-147). Em relação a outros atos autorizativos ligados a proteção ambiental, a lei ainda atribui aos municípios competência relativa a

---

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 artigo 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 artigo 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 artigo 7º.

supressão de vegetação nas hipóteses do inciso XV alíneas a) e b) (NASCIMENTO, 2014, p.149).

Definidas as competências de cada ente para a execução do processo de licenciamento ambiental é preciso explorar as formas de cooperação entre os mesmos previstas na Lei Complementar 140 de 2011. A lei definiu hipóteses para a possibilidade de atuação subsidiária dos entes federativos assim como supletiva, delimitando as formas de intervenção dos órgãos nas atividades de outro (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2015, p. 216).

No artigo 16<sup>195</sup> da legislação é positivado a hipótese de atuação subsidiária dos entes (NASCIMENTO, 2014, p. 121). Para realização desse formato de apoio, o ente que originalmente detém a atribuição legalmente conferida deve solicitá-la, sendo uma faculdade administrativa. É necessário assim um ato de vontade de um ente, cujo o objetivo é garantir o interesse comum da matéria voltada a proteção do meio ambiente (NASCIMENTO, 2014, p. 121). É importante salientar que essa cooperação administrativa não se confunde com uma troca de competências, o que existe é um “apoio” de um ente perante o outro, não se podendo falar em uma forma de delegação. As atribuições relativas à condução do Processo de licenciamento permanecem inalteradas (NASCIMENTO, 2014, p. 121).

Curt Trennepohl e Terence Trennepohl, debatendo as constantes notícias veiculadas na imprensa acusando os órgãos ambientais de retardar inícios ou implantações de empreendimentos, ressaltam que muitas vezes as pesquisas no tocante aos recursos naturais precisam de análises e estudos consistentes para o embasamento da decisão (2015, p. 71). A complexidade da avaliação e a possibilidade do órgão se omitir de exarar uma decisão acabaram por incluir na legislação uma hipótese de correção dessas situações. A Legislação prevê um formato de atuação supletiva no artigo 15<sup>196</sup>, envolvendo o exercício não apenas do licenciamento ambiental, mas também de outras formas de

---

<sup>195</sup> Artigo 16. A ação administrativa subsidiária dos entes federativos dar-se-á por meio de apoio técnico, científico, administrativo ou financeiro, sem prejuízo de outras formas de cooperação. Parágrafo único. A ação subsidiária deve ser solicitada pelo ente originariamente detentor da atribuição nos termos desta Lei Complementar.

<sup>196</sup>Artigo 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.

autorização relacionadas ao tema (NASCIMENTO, 2014, p. 122). De forma diferente da atuação subsidiária, a atuação supletiva trata-se de uma imposição legal nos casos taxativos previstos pela norma. Assim, a União irá adquirir o dever de atuar nos casos que os Estados ou o Distrito Federal tenham configurado ausência dos requisitos impostos, da mesma forma que na incapacidade do município, deve os entes federativos citados suprirem a competência<sup>197</sup> (NASCIMENTO, p. 122). Essa atuação supletiva não tem caráter permanente e será restaurada a competência natural no momento que cumpridos os requisitos (NASCIMENTO, 2014, p. 122-123). Outra hipótese de atuação supletiva ocorre no caso previsto pelo artigo 14, §3º<sup>198</sup>, quando desrespeitados os prazos estabelecidos para a tramitação do processo<sup>199</sup> (NASCIMENTO, 2014, p. 124-125).

Para além da atuação subsidiária e suplementar dos órgãos, a Legislação Complementar ainda orienta a atuação dos demais entes da federação em respeito ao licenciamento único. Excluindo a duplicidade de condução o que ocorre é uma limitação do licenciamento, que para não impedir o direito dos demais órgãos interessados de se manifestar, se instruiu um formato de manifestação não vinculante durante os procedimentos (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2015, p. 216).

No artigo 13, §1º<sup>200</sup> é previsto a participação desses entes, sendo um direito perante o órgão responsável pela expedição da licença ambiental, porém de modo não vinculante e respeitando todos os prazos e procedimentos instituídos (NASCIMENTO, p. 160). Essa previsão reforça que a responsabilidade pela decisão relativa a licença ambiental é de responsabilidade do órgão licenciador, assim como a fixação de condicionantes e mitigantes (NASCIMENTO, 2014, p. 161). Uma complicação surge no

---

<sup>197</sup> No tocante a aplicabilidade prática da atuação supletiva, Sílvia Nascimento afirma que a averiguação da incapacidade técnica do órgão ambiental é algo de grande subjetividade e em decorrência disso enorme complexidade. Essa insegurança gerada pela ausência de critérios objetivos pode gerar conflitos judiciais e administrativos. Mesmo assim a autora ressalta que é inegável a existência de dificuldades de caráter financeiro, técnico e de recursos humanos em certos órgãos existentes na federação, algo que se estende para a execução de outros poderes/deveres da Administração na área ambiental, como a fiscalização (NASCIMENTO, 2014, p. 123).

<sup>198</sup> Artigo 14. Os órgãos licenciadores devem observar os prazos estabelecidos para tramitação dos processos de licenciamento. § 3º O decurso dos prazos de licenciamento, sem a emissão da licença ambiental, não implica emissão tácita nem autoriza a prática de ato que dela dependa ou decorra, mas instaura a competência supletiva referida no artigo 15.

<sup>199</sup> A atuação supletiva será invocada por decurso do prazo nos casos em que já estiverem cumpridas as etapas do procedimento previsto para o Licenciamento Ambiental, faltante assim o ato decisório. Dessa forma os casos que dependem de algum parecer, avaliação, análise de condicionantes, não podem ser alvos de solicitação de suplementação (NASCIMENTO, p. 125). Ao longo da lei também não é previsto o procedimento adequado para a adoção da competência pelo ente hierarquicamente superior, sendo matéria que para Sílvia Nascimento ainda carece de regulamentação específica (NASCIMENTO, p. 125).

<sup>200</sup> Artigo 13 § 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.

caso de manifestação contrária ou divergente por parte de um ente federativo não licenciador. Caso isso ocorra o órgão responsável pelo processo estará preso a uma discricionariedade limitada (ou vinculação mitigada), precisando justificar de forma técnica os motivos para a não adoção das ponderações apresentadas (NASCIMENTO, 2014, p. 161).

Cabe ressaltar que mesmo que a decisão final do órgão licenciador esteja condicionada a apresentação das justificativas e motivações, o parecer dos demais órgãos envolvidos não vinculam a decisão em si do órgão. Édis Milaré reforça que o “senhor” do licenciamento é o órgão incumbido da capacidade, sendo indicado pela lei e pertencente ao SISNAMA (2015 p. 819). Mesmo que os órgãos intervenientes possam ser ouvidos no tocante às condicionantes, por exemplo, a simples existência do seu parecer já dá condições para que o ente competente decida sobre as medidas, acatando ou não as propostas (2015 p. 819). Não se permite que os órgãos consultados definam critérios que envolvam o processo, ou se estaria criando a figura de co-licenciadores gerando segundo o autor possíveis tumultos ou ingerências (2015 p. 819).

Segundo Curt Trennepohl e Terence Trennepohl se manifestam de forma não vinculante, de acordo com a Lei Complementar 140: (i) Municípios afetados; (ii) Fundação Nacional do Índio – Funai; (iii) Fundação Cultural Palmares (FCP); (iv) Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN); Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa); (v) Órgãos gestores das Unidades de Conservação impactadas pelo empreendimento (2015, p. 217).

Aqui se abre um parêntese em relação ao órgão indigenista em virtude da complexidade temática que envolve a sua manifestação. A FUNAI<sup>201202</sup> possui procedimento para a sua participação nos processos de licenciamento ambiental é regulamentado pela Portaria Interministerial 60 de 2015. Na normativa é expresso a necessidade a ouvida quando o empreendimento afetar terras ocupadas por indígenas ou

<sup>201</sup> O Brasil possui uma extensão territorial de 851.196.500 hectares, sendo que desses 113.190.570 hectares são terras indígenas, configurando 13,3% das terras totais do país. Nessa área vivem 900 mil índios de acordo com o Censo realizado pelo IBGE em 2010, de um total de 190 milhões de brasileiros (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015 p. 2017-218).

<sup>202</sup> Na necessidade de aprofundamentos quanto a questão da consulta prévia a comunidades indígenas e tribais, recomendamos a leitura do artigo “Licenciamento Ambiental e a Consulta Prévia aos Povos Indígenas e Tribais da Convenção 169 da OIT”, escrito por Marcos André Bruxel Saes, Nelson Tonon, Manuela Hermenegildo e publicado nos anais do II e III Seminário Socioambiental de Infraestrutura de Transportes. Disponível em: <https://www.saesadvogados.com.br/2020/01/15/licenciamento-ambiental-e-a-consulta-previa-aos-povos-indigenas-e-tribais-da-convencao-169-da-oit-2/>. Acesso dia 28 de janeiro de 2020.

que tenham sido interditadas por motivo de existirem índios isolados no local (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 221-22).

Apesar desta imposição de caráter não vinculante a manifestação dos órgãos não licenciadores, Sílvia Nascimento ressalta que é possível que lei atribua a determinado órgão ou entidade a possibilidade de anuência ou autorização de caráter obrigatório, algo que ganha relevância em virtude do reconhecimento da Lei Complementar da inexistência de aprovação tácita por decurso do prazo de licenças ou autorizações. A autora cita como exemplo a anuência do órgão gestor de Unidade de Conservação no caso de implementação de empreendimentos que venham a impactar a área<sup>203204</sup> (NASCIMENTO, 2014, p. 161-162).

Voltando para a participação dos órgãos intervenientes temos que a manifestação desses órgãos gestores está prevista na Lei 9.985/2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 225). A gestão também prevê uma compensação para as Unidades de Conservação afetadas por parte de empreendimentos ou atividades que causem significativo impacto ambiental. Se ressalta que a manifestação deve ser realizada pelo órgão gestor e não pela Unidade de Conservação, pois eles não se enquadram como órgãos públicos, não detêm autonomia administrativa ou financeira, nem mesmo sendo legislativamente indicados para tal competência (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2015, p. 228) Segundo Curt Trennepohl e Terence Trennepohl muitas vezes essa disposição não é respeitada, com servidores de U.C avocando competência para se manifestar em processos, algumas vezes utilizando associações ou organizações não governamentais para agir de forma indireta (2015, p. 228).

---

<sup>203</sup> Artigo 36, § 3o, da Lei no 9.985/2000. Artigo 36. Nos casos de licenciamento ambiental de empreendimentos de significativo impacto ambiental, assim considerado pelo órgão ambiental competente, com fundamento em estudo de impacto ambiental e respectivo relatório - EIA/RIMA, o empreendedor é obrigado a apoiar a implantação e manutenção de unidade de conservação do Grupo de Proteção Integral, de acordo com o disposto neste artigo e no regulamento desta Lei. § 3º Quando o empreendimento afetar unidade de conservação específica ou sua zona de amortecimento, o licenciamento a que se refere o *caput* deste artigo só poderá ser concedido mediante autorização do órgão responsável por sua administração, e a unidade afetada, mesmo que não pertencente ao Grupo de Proteção Integral, deverá ser uma das beneficiárias da compensação definida neste artigo.

<sup>204</sup> A anuência dos órgãos gestores das Unidades de Conservação não caracteriza duplicidade de licenciamento, em conformidade com o que dispõe a Lei Complementar 140/2011. Esta autorização para o licenciamento restringe-se à análise de impactos ambientais potenciais ou efetivos sobre as unidades de conservação federais e especifica as condições e limitações técnicas para o funcionamento do empreendimento ou atividade objeto da análise, as quais devem ser incluídas na licença emitida pelo órgão licenciador (TRENNEPOHL: TRENNEPOHL; 2015, p. 228).



Mesmo com as inovações trazidas pela Lei Complementar 140, a competência para o licenciamento ambiental permanece como um dos assuntos mais divergentes e complexos do Direito Ambiental, ainda faltando regulamentações precisas quanto a sua definição e ainda gerando conflitos entre os órgãos do SISNAMA (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL, 2015, p. 61), algo que afeta diretamente a proteção do meio ambiente e o funcionamento do sistema federativo lastreado na competência material comum. É necessário assim que até o estabelecimento de forma clara e definitiva do papel de cada integrante do SISNAMA em relação ao licenciamento ambiental, cada conflito seja analisado a partir das disposições constitucionais e das legislações ordinárias existentes (TRENNEPOHL; TRENNEPOHL; 2015, p. 61).

Essas considerações levam a necessidade de avaliar os formatos de procedimento existentes para a execução do Dever Constitucional de realização de licenciamento ambiental, que precisam estar em conformidade com o regramento voltado a restrições de direitos, assim como as competências oriundas do modelo federalista e dos pressupostos de Desenvolvimento Sustentável. Mesmo que a União, Estados e Municípios possam exercer sua capacidade legislativa e instituir novos formatos para o licenciamento ambiental este ainda precisa obedecer às regras gerais infraconstitucionais e acima de tudo os preceitos do Dever Fundamental de Proteção ambiental.

**Síntese do Tópico:** O Federalismo Cooperativo presente na Constituição Federal de 1988 recepcionou a PNMA; durante a ausência de uma norma complementar que regulamentasse a matéria constitucional concorrente o CONAMA emitiu a resolução 01 de 1986 e 237 de 1997 na tentativa de pacificar os conflitos de competência em matéria de licenciamento; a Lei Complementar 140 de 2011 alterou o modelo de definição da competência para licenciar, considerando a extensão do impacto ambiental e 3 categorias de determinação; a LC 140/2011 também instituiu formas de cooperação entre entes e órgãos, prevento a atuação supletiva e subsidiária; foram definidos modelos de intervenção de órgãos que possuam interesse no processo de licenciamento;

## 4 MODALIDADES DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL

No primeiro capítulo da presente pesquisa foi exposto que a Constituição Federal de 1988, através de uma evolução histórica que determinou a positivação de um modelo integrado de proteção do meio ambiente adotou uma perspectiva de Dever Fundamental de Proteção ambiental. Esse Dever Fundamental consta no artigo 225, estando dividido em diferentes deveres decorrentes que buscam garantir a sua aplicabilidade e que precisam ser regulamentados pelo legislador derivado ou pelos órgãos legitimados. Para atingir a realização dessa atribuição a Administração Pública criou, manteve e atualizou um sistema administrativo, que fiscaliza, regula, orienta e autoriza, denominado SISNAMA. Toda estruturação da política ambiental é integrada a partir dos princípios do federalismo democrático que sustenta a República, por mais que o mesmo ofereça uma série de dificuldades interpretativas e práticas.

O licenciamento ambiental, como dever constitucional, não foge da regra, apresentando lacunas, polêmicas e dificuldades para a sua efetivação. Dentro das competências concorrentes e comuns o instrumento foi alvo de diferentes regulamentações que buscaram esclarecer seu procedimento, aplicabilidade e abrangência. No âmbito da União a principal normativa que orienta as etapas do licenciamento ambiental é a Resolução CONAMA 237 de 1997. Nela é descrito um procedimento em 3 etapas que passou a ser conhecido como licenciamento Trifásico ou licenciamento Ordinário<sup>205</sup>. A normativa também permite que se construam diferentes procedimentos, tanto no âmbito federal como nos Estados e Municípios.

A averiguação do licenciamento ambiental como manifestação do dever fundamental de proteção ambiental necessita de um aprofundamento quanto aos procedimentos existentes, modalidades, formatos e possíveis dispensas. A simples avaliação do processo como um todo, de forma genérica, não apresenta uma resposta

---

<sup>205</sup> Tendo em vista a abertura de se determinarem procedimentos específicos para a avaliação de diferentes modalidades de atividades, não é possível afirmar que exista um único modelo de procedimento para o processo de Licenciamento Ambiental. Ocorre que, conforme será apresentado adiante, a Resolução CONAMA 237 de 1997 positiva um modelo padrão, um guia básico com elementos que constituem o andamento regular do Licenciamento. Para os fins da presente pesquisa, no tocante ao modelo apresentado pela Resolução 237 será adotado a nomenclatura “Procedimento Ordinário” se referindo ao processo dividido em 3 Licenças também conhecido como Trifásico. Em relação aos demais procedimentos possíveis, previstos ou não na legislação, será adotada a terminologia “Procedimentos Especiais”. O motivo da escolha terminológica é afastar qualquer preconceito que envolva a nomenclatura, pois a utilização das palavras “flexibilização/flexível” ou “simplificação/simplificado” já trazem uma conotação negativa, embutindo uma noção de que se estaria diminuindo a proteção ambiental ou mesmo a afastando dos deveres constitucionais, avaliação que não necessariamente é verdadeira.

conclusiva, pois existem diferentes variações que podem fugir das orientações da referida resolução do CONAMA, assim como situações específicas dela merecem interpretações que acordo com os preceitos presentes na Constituição. As recentes inovações também chamam a atenção, tendo em vista a importância que ganhou a *Questão ambiental* nos últimos anos. Assim no presente capítulo do desenvolvimento da pesquisa propomos avaliar os procedimentos existentes de licenciamento ambiental, as propostas e alterações no âmbito Estadual e Federal, assim como manifestações recentes do judiciário brasileiro quanto ao tema.

O tópico 4.1 tratará da natureza do procedimento ordinário previsto na Resolução CONAMA 237 de 1997, enquanto o tópico 4.2 abordará as possibilidades de dispensa do licenciamento ambiental, enquanto o tópico 4.3 se propõe a analisar as recentes inovações legislativas em matéria de modalidades de licenciamento, se debruçando o tópico 4.3.1 no Decreto Estadual 46.890 de 2019 do Rio de Janeiro, o 4.3.2 no novo Código Ambiental do Rio Grande do Sul, o 4.3.3 na Declaração de Direitos da Liberdade Econômica e por fim no tópico 4.3.4 as modificações propostas pelo Projeto de Lei geral do licenciamento ambiental.

#### 4.1. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL

Conforme apresentado no capítulo anterior, a Resolução CONAMA 237 de 1997, foi elaborada na tentativa de resolver uma série de dificuldades existentes na prática do licenciamento ambiental, tendo parte dos seus artigos atualizados (mas não todos) pela Lei Complementar 140 de 2011. A exposição de motivos da norma deixa clara as suas intenções ao mencionar a necessidade de revisão dos procedimentos adotados no licenciamento, a incorporação dele ao SISNAMA e a PNMA e a integração dos órgãos existentes na República<sup>206</sup>.

---

<sup>206</sup> Segue a íntegra das considerações que introduzem a normativa: Considerando a necessidade de revisão dos procedimentos e critérios utilizados no licenciamento ambiental, de forma a efetivar a utilização do sistema de licenciamento como instrumento de gestão ambiental, instituído pela Política Nacional do Meio Ambiente; Considerando a necessidade de se incorporar ao sistema de licenciamento ambiental os instrumentos de gestão ambiental, visando o desenvolvimento sustentável e a melhoria contínua; Considerando as diretrizes estabelecidas na Resolução CONAMA nº 011/94, que determina a necessidade de revisão no sistema de licenciamento ambiental; Considerando a necessidade de regulamentação de aspectos do licenciamento ambiental estabelecidos na Política Nacional de Meio Ambiente que ainda não foram definidos; Considerando a necessidade de ser estabelecido critério para exercício da competência para o licenciamento a que se refere o artigo 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981; Considerando a necessidade de se integrar a atuação dos órgãos competentes do Sistema Nacional de Meio Ambiente -

Está presente no artigo 10 da Resolução um modelo de procedimento que deve ser seguido para a emissão e obtenção da licença ambiental (FARIAS, 2019, p. 85). Talden Farias afirma que as disposições do artigo são um roteiro padrão exigido para todo o licenciamento ambiental, porém estando aberto, por força do artigo 12<sup>207</sup>, para que o órgão ambiental defina modelos diferenciados de acordo com cada modalidade de empreendimento, podendo ser mais ou menos complexos que o padrão previsto, adequando assim as especificidades das atividades (2019, p. 88). O Parágrafo 1º do artigo 10<sup>208</sup> coloca como obrigatórios para o processo de licenciamento a apresentação de Certidão da Prefeitura Municipal quanto a viabilidade locacional em relação às normas locais, além de citar as Autorizações para Supressão de Vegetação e Outorga para o Uso da Água, não vedando, evidentemente a solicitação de outros documentos<sup>209</sup>.

Para realização do procedimento o artigo 10<sup>210</sup> divide o licenciamento em 8 etapas, com motivações, elementos e atos específicos necessários para o regular

---

SISNAMA na execução da Política Nacional do Meio Ambiente, em conformidade com as respectivas competências, resolve:

<sup>207</sup> Artigo 12 - O órgão ambiental competente definirá, se necessário, procedimentos específicos para as licenças ambientais, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação. § 1º - Poderão ser estabelecidos procedimentos simplificados para as atividades e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental, que deverão ser aprovados pelos respectivos Conselhos de Meio Ambiente. § 2º - Poderá ser admitido um único processo de licenciamento ambiental para pequenos empreendimentos e atividades similares e vizinhos ou para aqueles integrantes de planos de desenvolvimento aprovados, previamente, pelo órgão governamental competente, desde que definida a responsabilidade legal pelo conjunto de empreendimentos ou atividades. § 3º - Deverão ser estabelecidos critérios para agilizar e simplificar os procedimentos de licenciamento ambiental das atividades e empreendimentos que implementem planos e programas voluntários de gestão ambiental, visando a melhoria contínua e o aprimoramento do desempenho ambiental.

<sup>208</sup> Artigo 10 § 1º - No procedimento de licenciamento ambiental deverá constar, obrigatoriamente, a certidão da Prefeitura Municipal, declarando que o local e o tipo de empreendimento ou atividade estão em conformidade com a legislação aplicável ao uso e ocupação do solo e, quando for o caso, a autorização para supressão de vegetação e a outorga para o uso da água, emitidas pelos órgãos competentes.

<sup>209</sup> Em complementação as exigências elencadas, Talden Farias cita como principais documentos solicitados pelos órgãos competentes para a execução do Licenciamento Ambiental: (i) o memorial descritivo do processo industrial da empresa; (ii) o formulário de requerimento preenchido e assinado por seu representante legal; (iii) as cópias de CPF e Identidade do representante legal que assinar o requerimento; (iv) as cópias de CPF e registros nos conselhos de classe dos profissionais responsáveis pelo projeto, construção e operação do empreendimento; (v) as cópias de CPF e Identidade de pessoa encarregada do contato entre a empresa e o órgão ambiental; (vi) as cópias da procuração, do CPF e da Identidade do procurador, quando houver; a cópia da ata da eleição da última diretoria, quando se tratar de sociedade anônima, ou contrato social registrado, quando se tratar de sociedade por cotas de responsabilidade limitada; a cópia do CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica) da empresa; (vii) as cópias do registro de propriedade do imóvel ou de certidão de aforamento ou cessão de uso; (viii) a cópia da Certidão da Prefeitura indicando que o enquadramento do empreendimento está em conformidade com a Lei de Zoneamento Municipal; (ix) a cópia da licença ambiental anterior, se houver; a Guia de Recolhimento (GR) do custo de licença; (x) a planta de localização do empreendimento e os croquis ou planta hidráulica das tubulações que conduzem os despejos industriais, esgotos sanitários, águas de refrigeração e águas pluviais (FARIAS, 2019, p. 88).

<sup>210</sup> Artigo 10 - O procedimento de licenciamento ambiental obedecerá às seguintes etapas: I - Definição pelo órgão ambiental competente, com a participação do empreendedor, dos documentos, projetos e estudos

andamento do processo. O primeiro momento constitui-se na definição das atividades, documentos e diligências que estarão a cargo do empreendedor para a realização do processo. Nessa etapa é permitido que o empreendedor participe do debate quanto às definições, assim como demais interessados (FARIAS, 2019, p. 86). Essa abertura é fundamental para a efetivação dos objetivos do licenciamento ambiental, pois o entendimento moderno do instrumento o coloca como um processo que visa a harmonização entre os interesses da Administração Pública, coletividade e do responsável pelo projeto, qualquer compreensão divergente que se encaminhe no sentido autoritário e unilateral de ações do órgão competente, enfrentará dificuldades em encontrar os balanceamentos necessários para atingir os preceitos do Desenvolvimento Sustentável.

Nessa etapa que são realizados dois questionamentos que precisam ser respondidos pelo órgão ambiental em conjunto com o titular da atividade que solicita a emissão da licença ambiental: (i) O primeiro é se o empreendimento é enquadrado dentre as atividades que devem realizar o processo de licenciamento, sendo que em caso de resposta positiva é necessário definir se o procedimento adequado é o ordinário previsto na Resolução 237 ou outra das suas modalidades; (ii) o segundo questionamento é quanto aos documentos exigíveis, dentre eles quais as modalidades de Avaliação de Impacto ambiental serão necessárias para o correto andamento do procedimento.

A legislação ao instituir o licenciamento precisou definir não apenas qual o órgão que será responsável pelo processo (órgão competente), mas também especificar os empreendimentos, obras e atividades que devem ser licenciadas. Por ser uma restrição de direito o licenciamento não pode ser exigido sem critério pela Administração, necessitando de regulamentação. Os Deveres Fundamentais, conforme exposto no primeiro capítulo, exigem regulamentação, mesmo que por vezes genérica, para que possuam aplicabilidade. A etapa que define a exigência do licenciamento ou não é denominada pela doutrina de seletividade ou *screening* (PRACUCHO, 2018, p. 54).

---

ambientais, necessários ao início do processo de licenciamento correspondente à licença a ser requerida; II - Requerimento da licença ambiental pelo empreendedor, acompanhado dos documentos, projetos e estudos ambientais pertinentes, dando-se a devida publicidade; III - Análise pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados e a realização de vistorias técnicas, quando necessárias; IV - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, uma única vez, em decorrência da análise dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados, quando couber, podendo haver a reiteração da mesma solicitação caso os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios; V - Audiência pública, quando couber, de acordo com a regulamentação pertinente; VI - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, decorrentes de audiências públicas, quando couber, podendo haver reiteração da solicitação quando os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios; VII - Emissão de parecer técnico conclusivo e, quando couber, parecer jurídico; VIII - Deferimento ou indeferimento do pedido de licença, dando-se a devida publicidade.

No inciso I do artigo 1º<sup>211</sup> ao definir o conceito de licenciamento ambiental a Resolução CONAMA 237 determina que o mesmo será aplicado às atividades e empreendimentos que utilizem recursos naturais e sejam efetivas ou potencialmente poluidoras, ou ainda que causem alguma forma de degradação ambiental. Ocorre que o artigo 10 da PNMA<sup>212</sup>, com redação atualizada pela Lei Complementar 140, fala apenas em atividades, enquanto o artigo 60 da Lei 9.605 de 1998 fala em estabelecimentos obras e serviços<sup>213</sup>. Através de uma avaliação dos conceitos de empreendimento e atividade, buscando solucionar a “incompatibilidade” entre as normas, Talden Farias afirma que o ideal é utilizar o termo atividade, em virtude da sua maior amplitude<sup>214</sup>. Outros três conceitos que restam indeterminados para a compreensão da aplicação do instrumento são o de recursos naturais, degradação e poluição ambiental.

A definição de recursos ambientais está positivada na PNMA no inciso V do artigo 3º<sup>215</sup> não restando dúvidas quanto a aplicação, por outro lado quanto ao conceito de poluição e degradação a discussão necessita de aprofundamento. No inciso III do mesmo artigo também é definida poluição<sup>216</sup>, apresentando uma conceituação ampla que considera o meio ambiente não apenas como os recursos naturais propriamente ditos, mas

---

<sup>211</sup> artigo 1º - Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições: I - Licenciamento Ambiental: procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso.

<sup>212</sup> Artigo 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental.

<sup>213</sup> Artigo 60. Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

<sup>214</sup> Segundo Talden Farias o termo *atividade* pode ser definido como qualquer ocupação de pessoa física ou jurídica. Já *estabelecimento* como uma organização permanente de natureza empresarial. *Obra* seria o resultado de uma ação, construção operação ou trabalho e por fim *serviço* uma atividade material e produtiva/lucrativa (FARIAS, 2019, p. 45). *Empreendimento* por outro lado possui um significado semelhante ao de estabelecimento, embora mais amplo. O autor ressalta, porém, que o termo mais abrangente é *atividade que* envolve desde a instalação de uma fábrica até o funcionamento de uma loja. Dessa forma o termo que deve ser utilizado para referir o objeto do Licenciamento é *atividade*, tendo em vista que para estarem sujeitas ao instrumento precisam causar alguma repercussão ao meio ambiente (FARIAS, 2019, p. 45-46). Ao longo do presente trabalho foi utilizado a terminologia empreendedor e responsável pela atividade como semelhantes, assim como obra e atividade.

<sup>215</sup> Artigo 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: V - recursos ambientais: a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora.

<sup>216</sup> III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

também aspectos econômicos, estéticos, sociais e até sanitários<sup>217</sup> (FARIAS, 2019, p. 46). O conceito de degradação que se encontra no inciso II<sup>218</sup> é mais amplo ainda que poluição, tanto que o segundo se refere ao primeiro (FARIAS, 2019, p. 46). Segundo Talden Farias é difícil distinguir as atividades utilizadoras de recursos naturais e as que podem vir a causar degradação ambiental, pois apenas por utilizar recursos naturais a atividade já pode ser considerada ao menos potencialmente poluidora. Para o autor então o licenciamento deve ser exigido para qualquer atividade que repercuta ou possa repercutir na saúde da população ou na qualidade do meio ambiente (FARIAS, 2019, p. 46), estando sujeitas não apenas as que poluem, mas também as que podem poluir (FARIAS, 2019, p. 47).

Assim através da análise dos conceitos anteriores é possível determinar que o licenciamento ambiental é cabível sempre que a atividade for efetiva ou potencialmente degradadora do meio ambiente e dos recursos naturais. A análise sistemática da norma exige assim a aplicação do instrumento nos casos em que se configure essas características.

Em relação ao responsável pela atividade, o licenciamento ambiental é aplicável tanto às pessoas jurídicas de direito público como privado, independentemente de serem parte da Administração Pública Direta ou Indireta<sup>219</sup> (FARIAS, 2019, p. 47). A dificuldade em definir que atividades estão enquadradas dentro dos casos específicos determinados pela normativa, permitiria que a generalização exigisse o processo de licenciamento de qualquer atividade que viesse a impactar o meio ambiente ou a qualidade de vida (FARIAS, 2019, p. 47). Uniformizando de certa forma a interpretação e buscando não se manter omissos perante o dever previsto constitucionalmente, a Resolução 237 do CONAMA orientou em seu Anexo 1 uma lista de situações onde recomenda a exigência do licenciamento e divididas em tópicos. Essa lista se apresenta de forma ampla, incluindo assim diversos setores da atividade econômica<sup>220</sup> (FARIAS, 2019, p. 47-48). A doutrina é

<sup>217</sup> Essa conceituação de meio ambiente está em conformidade com a complexidade que exige a questão ambiental e descrita no primeiro capítulo da presente dissertação.

<sup>218</sup> II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente;

<sup>219</sup> Inclusive, esse entendimento guarda consonância com o inciso IV do artigo 3º da Lei nº 6.938/81, que define poluidor como “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”. (FARIAS, 2019, p. 47)

<sup>220</sup> I – Extração e tratamento de minerais II – Indústria de produtos minerais não metálicos III – Indústria metalúrgica IV – Indústria mecânica V – Indústria de material elétrico, eletrônico e comunicações VI – Indústria de material de transporte VII – Indústria de madeira VIII – Indústria de papel e celulose IX – Indústria de borracha X – Indústria de couros e peles XI – Indústria química XII – Indústria de produtos de matéria plástica XIII – Indústria têxtil, de vestuário, calçados e artefatos de tecidos XIV – Indústria de produtos alimentares e bebidas XV – Indústria de fumo XVI – Indústrias diversas XVII – Obras civis XVIII – Serviços de utilidade XIX – Transporte, terminais e depósitos XX – Turismo XX – Atividades diversas XXI – Atividades agropecuárias XXII – Uso de recursos naturais.

dividida quanto às hipóteses da Administração Pública exigir o licenciamento de atividades que não constam no anexo da resolução, assim como também existem dúvidas quanto a possibilidade de se excluir do dever de licenciar atividades que estejam presentes.

Definida a necessidade de realização do Processo de licenciamento ambiental, cabe determinar se o mesmo se enquadra dentro do procedimento ordinário de licenciamento ou se está enquadrado em uma das hipóteses específicas existentes na legislação ou determinadas pelo órgão ambiental. Após o enquadramento é preciso definir quais os estudos ambientais que serão exigidos pelo órgão, inclusive no tocante às Avaliações de Impacto ambiental. A definição dos estudos necessários integra um processo denominado pela doutrina de aprofundamento ou *scoping*, que geralmente ocorre por meio de um Termo de Referência, que nada mais é do que o documento montado em conjunto entre o responsável pela atividade e o órgão competente com o conteúdo mínimo que será exigido para se dar início ao Processo de licenciamento (PRACUCHO, 2018, p. 70).

Tendo em vista que o CONAMA é órgão capacitado do SISNAMA para estabelecer normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras e também determinar a realização de estudos ambientais pertinentes (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 101), desde a sua instituição o mesmo vem regulamentando ambos os instrumentos, estabelecendo para cada caso que entenda exigir especificidades um tipo de estudo que garanta a adequabilidade com os possíveis impactos negativos ao meio ambiente (MILARÉ, 2015, p. 755). Utilizando sua competência o conselho por meio da Resolução 01 de 1986 estabeleceu os critérios para implementação da Avaliação de Impacto ambiental, descrevendo atividades sujeitas a realização de Estudo de Impacto ambiental (EIA) e Relatório de Impacto ambiental (RIMA)<sup>221</sup> (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 102). Para Curt e Terence

---

<sup>221</sup> Artigo 2º - Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental - RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA e In caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como: I - Estradas de rodagem com duas ou mais faixas de rolamento; II - Ferrovias; III - Portos e terminais de minério, petróleo e produtos químicos; IV - Aeroportos, conforme definidos pelo inciso 1, artigo 48, do Decreto-Lei nº 32, de 18.11.66; V - Oleodutos, gasodutos, minerodutos, troncos coletores e emissários de esgotos sanitários; VI - Linhas de transmissão de energia elétrica, acima de 230KV; VII - Obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como: barragem para fins hidrelétricos, acima de 10MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias, diques; VIII - Extração de combustível fóssil (petróleo, xisto, carvão); IX - Extração de minério, inclusive os da classe II, definidas no Código de Mineração; X - Aterros sanitários, processamento e destino final de resíduos tóxicos ou perigosos; XI - Usinas de geração de eletricidade, qualquer que seja a fonte de energia primária, acima de 10MW; XII - Complexo e unidades industriais e agro-industriais (petroquímicos, siderúrgicos, cloroquímicos, destilarias de álcool, hulha,



Trennepohl as modificações que vieram posteriormente através da Lei Complementar 140 de 2011 não modificaram de forma significativa as exigências relativas ao EIA/RIMA, porém a Portaria 421 de 2011<sup>222</sup> por sua vez alterou o regramento relativo à instalação das linhas de transmissão (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 102).

Trabalhando a abrangência e o conceito de Avaliação de Impacto ambiental Édís Milaré afirma que instrumento previsto na PNMA pode ser utilizado não apenas para projetos, mas também para políticas públicas e planos com diretrizes programáticas, mesmo que limitados no campo das ideias, sendo aplicada a modalidade da Avaliação Ambiental Estratégica<sup>223224</sup> (MILARÉ, 2015, p. 753). O autor ainda ressalta a existência de certa confusão na doutrina e nos órgãos ambientais quanto a conceituação de Avaliação de Impacto ambiental e Estudo de Impacto ambiental (MILARÉ, 2015, p. 754). Parte da responsabilidade por essa confusão vem justamente da interpretação da Resolução 01 de 1986 que apesar de objetivar a regulamentação as Avaliações de Impacto Ambiental, se ateve a instruir o EIA/RIMA (MILARÉ, 2015, p. 755). Em 1988 com a promulgação da Constituição Federal e a positivação da necessidade de Estudo Prévio de Impacto ambiental no Âmbito constitucional para atividades causadoras de significativa degradação do meio ambiente o equívoco acabou por ser corrigido (MILARÉ, 2015, p. 755-756), consolidando assim o Estudo de Impacto Ambiental como uma modalidade de

---

extração e cultivo de recursos hídricos); XIII - Distritos industriais e zonas estritamente industriais - ZEI; XIV - Exploração econômica de madeira ou de lenha, em áreas acima de 100 hectares ou menores, quando atingir áreas significativas em termos percentuais ou de importância do ponto de vista ambiental; XV - Projetos urbanísticos, acima de 100ha. ou em áreas consideradas de relevante interesse ambiental a critério da SEMA e dos órgãos municipais e estaduais competentes; XVI - Qualquer atividade que utilize carvão vegetal, em quantidade superior a dez toneladas por dia.

<sup>222</sup> Dispõe sobre o licenciamento e a regularização ambiental federal de sistemas de transmissão de energia elétrica e dá outras providências. Artigo 1º Esta Portaria estabelece procedimentos para o licenciamento e a regularização ambiental federal de sistemas de transmissão de energia elétrica.

<sup>223</sup> Eduardo Fortunato Bim apresenta algumas considerações cruciais quanto a aplicabilidade da Avaliação Ambiental Estratégica principalmente no tocante a sua utilização equivocada nos processos de Licenciamento Ambiental. Segundo o autor o instrumento tem por objetivo orientar, de forma não vinculante, políticas públicas e ações governamentais, e não Licenciamentos de empreendimentos específicos. Ou seja, é vedado que o poder público utilize como condicionante que o responsável pela atividade realize uma AAE anteriormente ao projeto. Mesmo que exista uma AAE que contrarie a instalação de determinada atividade em certo local, a mesma ainda precisa ser entendida como diretriz, sendo permitido que no âmbito do Licenciamento se apresentem dados e estudos que contrariem ou adequem a instalação a avaliação (2018, p. 468).

<sup>224</sup> A Avaliação Ambiental Estratégica, por não se tratar de um procedimento do Licenciamento Ambiental, não fará parte do escopo da presente pesquisa, não sendo assim aprofundados elementos quanto ao instrumento. Na necessidade de complementação de informações quanto a AAE indica-se a obra **Licenciamento Ambiental – Avaliação Ambiental Estratégica e (In)eficiência da Proteção do Meio Ambiente**, de Raisa Lustosa de Oliveira.

Avaliação de Impacto Ambiental<sup>225</sup> para as atividades que causem significativa degradação<sup>226227</sup> (MILARÉ, 2015, p.756).

O procedimento instituído acabou por criar uma curiosa e às vezes incômoda situação. Tendo em vista que os estudos são definidos em um momento prévio à instauração do processo de licenciamento ambiental, por meio da construção de um Termo de Referência elaborado em conjunto pelo empreendedor e o órgão competente, e que em virtude dos impactos causados serão exigidas modalidades de Avaliação de Impacto Ambiental diferentes, como saber se a obra é por exemplo causadora de significativa degradação antes de realizar a avaliação? (MILARÉ, 2015, p.763). A solução encontrada pelo legislador, assim como para definir os casos de licenciamento, foi a elaboração de uma lista que enumera obras e atividades capazes de realizar efeitos ambientais indesejáveis e as vinculando a uma avaliação de impacto específica, estando o Estudo de Impacto Ambiental previsto no art. 2.º da Res. Conama 1/1986 (MILARÉ, 2015, p.763). Ocorre que essa metodologia não esgotou as possíveis divergências interpretativas, permitindo até hoje certa insegurança na etapa de *scoping*<sup>228</sup>.

Davi Pracucho realizando uma ampla revisão bibliográfica quanto ao assunto da exigência de EIA/RIMA e de outras modalidades de Avaliação de Impacto ambiental (Avaliação de Impacto Ambiental), determina que é necessário responder alguns

---

<sup>225</sup> Edis Milaré ressalta que determinar significativa degradação não é uma tarefa simples, tendo em vista que assim como nos casos de avaliação do que se enquadra como impacto ambiental não é fácil chegar em um formato objetivo. Todo projeto causa alguma alteração adversa no meio ambiente, e a conjuntura local pode tornar um impacto simples em um impacto adverso que pode romper o condão de saturação do ambiente (MILARÉ, 2015, p.763). Em sentido semelhante cabe importante lição de Eduardo Bim, que afirma serem as obras e atividades sempre incluídas dentro de um contexto, não existindo ou operando de forma isolada do seu redor. Essa afirmação exige que os impactos cumulativos e sinérgicos da atividade sejam levados em conta em qualquer Avaliação de Impacto Ambiental, estando essa exigência inclusive positivada no artigo 6º da Resolução CONAMA 01 de 1986, inciso III (BIM, 2018, p. 210).

<sup>226</sup> Uma das mais significativas alterações trazidas pela Resolução 237 de 1997 em relação a redação da Resolução 01 de 1986 foi justamente corrigir essa confusão. O atualmente revogado artigo 3º dispunha: “artigo 3º - Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo RIMA, a serem submetidos à aprovação do IBAMA, o licenciamento de atividades que, por lei, seja de competência federal”

<sup>227</sup> Davi Pracucho assevera que a ausência de potencial para significativa degradação do meio ambiente não apenas permite que o órgão licenciador exija estudos menos complexos que o EIA, mas sim institui um dever da Administração adequar o processo a especificidade e encaminhe estudos mais adequados (2018, p. 72). Essa interpretação não apenas está em conformidade com as instruções infra-legais, mas também de acordo com os preceitos do Dever Fundamental de Proteção ambiental e do moderno processo administrativo. Se o objetivo do instrumento é balancear interesses e buscar harmonia, não existe motivo para a exigência de estudos dispendiosos por meio da discricionariedade do licenciador. O Dever de Licenciar não pode funcionar apenas como um entrave ao empreendedor, mas sim se basear no Desenvolvimento Sustentável como norte,

<sup>228</sup> Edis Milaré afirma que essa etapa de definição prévia é consagrada no direito comparado, sendo utilizada não apenas por executivos ou Estados estrangeiros, mas também por organismos financiadores, citando inclusive o Banco Mundial. Segundo o autor esse momento é marcado pela argumentação técnica, que considera não apenas as características da intervenção, mas também as propostas de localização para a atividade (MILARÉ, 2015, p.786).

questionamentos relativos ao procedimento. Primeiramente é preciso definir se a inclusão de determinada modalidade no rol da Resolução do CONAMA torna obrigatória a exigência de EIA/RIMA, ou seja, se as previsões do CONAMA formam um rol absoluto ou relativo. Por outro lado, no caso de não constar nesse rol a atividade, pode o órgão ambiental exigir o estudo? Ou seja, trata-se de um rol exemplificativo ou taxativo? (2018, p. 80).

O autor ressalta que para parte da doutrina o rol da resolução possuiria uma presunção absoluta de (*iuris et de iure*) de exigência, se consolidando como um mínimo obrigatório que poderia ser ampliado, mas não diminuído. Por outro lado, a partir da interpretação do artigo 2º da Resolução 01 de 1986, outra corrente doutrinária defende que existe na verdade uma presunção relativa (*iuris tantum*) quanto à gravidade da degradação ambiental. Para responder a questão novamente é necessário realizar a interpretação a partir dos preceitos do dever fundamental de proteção ambiental (PRACUCHO, 2018, p. 80).

O meio ambiente por ser complexo e com natureza dinâmica dificilmente consegue ter sua proteção orientada por meio de um rol fixo de atividades que exigem atenção de forma pré-determinada. As inúmeras variáveis que envolvem a relação entre os recursos naturais criam especificidades enormes até mesmo para uma mesma atividade. Uma atividade x causa impactos diversos de uma mesma atividade y localizada em região diferente, pois influenciam áreas com fragilidades ambientais distintas. A generalidade disposta na redação também permite gigantescas margens entre empreendimentos enquadrados em um mesmo inciso. Ao ser reconhecido como um dever constitucional o licenciamento busca a harmonização de interesses, entre eles a proteção ambiental, e não somente ele. Tendo em vista o objetivo de atender o Desenvolvimento Sustentável não pode a Administração criar ônus desnecessários para o responsável visando uma precaução as vezes injustificável. Dessa forma se afasta o entendimento da existência de uma presunção absoluta e rígida, pois a mesma iria contra a própria dinâmica do meio ambiente e os fundamentos da República.

Por outro lado, ao se adotar uma presunção relativa, a não exigência do Estudo de Impacto ambiental precisa ser realizada por meio de ato administrativo devidamente fundamentado, onde se apresente a ausência de significativa degradação ambiental da atividade (PRACUCHO, 2018, p. 83). Nesse sentido Davi Pracucho orienta que não é necessário que o responsável prove não existir dano ambiental ou impacto, apenas que demonstre previamente que não ocorre significativa degradação, se eximindo do dever

específico de realizar o EIA. Não pode também a Administração se negar a avaliar os documentos encaminhados previamente, devendo analisar e motivar sua decisão no caso de discordância (2018, p. 82).

Em relação a possibilidade de se exigir o EIA/RIMA de empreendimentos que não estão presentes no rol da Resolução a resposta se apresenta como mais uniforme dentro da doutrina. Davi Pracucho afirma após a sua pesquisa de revisão bibliográfica<sup>229</sup> que não existiriam grandes controvérsias, defendendo os autores que se debruçam quanto a temática no sentido de o caput do artigo 2º expressa uma posição exemplificativa, podendo o órgão ambiental solicitar o estudo na hipótese positivada constitucionalmente, ou seja, da atividade ser potencialmente causadora de significativa degradação ambiental<sup>230</sup>. Nesses casos o autor defende existir um dever correlato da administração em notificar o empreendedor dessa intenção e permitir que apresente justificativa para a não incidência ou desnecessidade do EIA/RIMA (2018, p. 84). Novamente essa interpretação se apresenta como mais adequada no sentido de balancear os interesses e garantir o cumprimento das obrigações constitucionalmente dispostas.

Excluída a necessidade de se apresentar o Estudo de Impacto ambiental, a Administração Pública deve novamente em conjunto com o responsável pela atividade, definir os estudos que serão apresentados dentre as modalidades restantes possíveis. Para além da modalidade já descrita, o CONAMA também exemplificou no âmbito da Resolução 237 de 1997 as seguintes espécies: (a) Plano e Projeto de Controle ambiental, (b) Relatório ambiental, (c) Relatório ambiental Preliminar, (d) Diagnóstico ambiental, (e) Plano de Manejo, (f) Plano de Recuperação de Área Degradada e (g) Análise Preliminar de Risco (MILARÉ, 2015, p.786). Conforme já descrito, todas essas modalidades se encontram dentro do gênero Avaliação de Impacto ambiental, lado a lado do EIA

---

<sup>229</sup> Foram consultados pelo autor José Afonso da Silva, Paulo de Bessa, Edis Milaré, Eduardo Fortunato Bim, Celso Fiorillo, Norma Sueli Padilha e Guilherme Jose de Figueiredo (2018, p. 83).

<sup>230</sup> Aprofundando o posicionamento, Édís Milaré afirma que o legislador apresentou no artigo 2º uma lista meramente exemplificativa de obras e atividades, que presumidamente possuem um maior potencial ofensivo e necessitando da realização de Estudo de Impacto ambiental, ressaltando assim o autor que não é um elenco *numerus clausus*. Essa interpretação é retirada da expressão “tais como” presente na redação (MILARÉ, 2015, p.763-764). Nada impede então que o órgão ambiental, possuindo argumentação técnica e respeitados os preceitos da publicidade e harmonização, se deparando com uma atividade de sensível degradação do ambiente, determine a realização do EIA por parte do empreendedor. O autor ainda cita dois exemplos concretos dessa ocorrência, sendo o primeiro a instalação de incineradores de lixo doméstico e industrial, que mesmo não estando citados na resolução conhecidamente causam um grande potencial de poluição. O segundo exemplo mencionado é o plantio de sementes geneticamente modificadas, que também não estão presentes no rol como atividades que exigem Estudo de Impacto Ambiental. No caso concreto a soja *Roundup Ready*, de patente pertencente a multinacional Monsanto, teve o seu plantio suspenso até a apresentação do estudo através de liminar judicial, evento que posteriormente gerou a edição da Resolução CONAMA 305 de 2002 (MILARÉ, 2015, p.764).

(MILARÉ, 2015, p.786), não existindo impedimentos para que o CONAMA crie ou defina modalidades específicas para o atendimento das especificidades que forem surgindo ao longo das evoluções tecnológicas.

Analisando a exigência do Estudo de Impacto Ambiental, como modalidade de Avaliação de Impacto Ambiental, por meio do dever fundamental de proteção ambiental é possível afirmar que ao mesmo tempo que existe uma obrigação da Administração Pública exigir o método e do empreendedor apresenta-lo nos casos em que a atividade se configurar como potencialmente causadora de significativa degradação ambiental, a Administração também se obriga de não onerar o interessado pela atividade nos casos em que essa modalidade de estudo não é constitucionalmente exigida. Ao mesmo tempo que existe um ônus ao empreendedor, também existe uma garantia de que não será cobrado em excesso.

Acordados os documentos necessários e os estudos que devem ser apresentados, o Inciso II do artigo 10 da Resolução CONAMA 237 de 1997 define a segunda etapa do procedimento ordinário de licenciamento ambiental. Nela o responsável deve requerer de forma oficial a licença no órgão ambiental competente, juntando os documentos, projetos, avaliações e estudos entendidos como necessários na etapa anterior. Em adequação com o princípio da publicidade e a necessidade de participação popular que exigem a questão ambiental, o requerimento da licença deve ser publicizado para a comunidade (FARIAS, 2019, p. 86). A Resolução CONAMA 06 de 1986 em seu artigo primeiro especifica as formas de publicação, determinando que ocorra em um periódico e no Diário Oficial do Estado no prazo de 30 dias<sup>231</sup>.

No terceiro momento do procedimento o órgão ambiental analisará os documentos entregues pelo empreendedor, podendo inclusive determinar diligências dos seus técnicos ao local ou realizar avaliações próprias. A partir dessas informações o órgão ambiental pode na etapa seguinte (a quarta) solicitar esclarecimentos ou complementações (FARIAS, 2019, p. 86-87). Quanto aos requerimentos, o responsável pela atividade estará obrigado a respondê-los perante o órgão competente (FARIAS, 2019, p.92-93). No caput do artigo 15 da Resolução 237 é determinado um prazo máximo para essa resposta<sup>232</sup>,

---

<sup>231</sup> Na publicação deve conter: (i) Nome da empresa e sua sigla; (ii) Nome e sigla do órgão onde se requereu a Licença; (iii) Modalidade da licença; (iv) Finalidade da Licença, com o tipo de atividade e o local indicado para o seu desenvolvimento; Talden Faria ressalta que alguns autores, entendendo que o início do processo se inicia já no requerimento da Licença, exigem uma descrição do empreendimento e a documentação necessária para essa avaliação (FARIAS, 2019, p. 86)

<sup>232</sup> Artigo 15 - O empreendedor deverá atender à solicitação de esclarecimentos e complementações, formuladas pelo órgão ambiental competente, dentro do prazo máximo de 4 (quatro) meses, a contar do

sendo que o §1º do artigo 14<sup>233</sup> da Lei Complementar 140 de 2011 orienta que as exigências devem ser feitas, salvo a ocorrência de fatos novos, uma única vez pelo Licenciador<sup>234</sup> (FARIAS, 2019, p. .93). O não atendimento dos prazos previstos na legislação acarretam o arquivamento do pedido de emissão da licença e do respectivo processo de licenciamento ambiental, porém sem impedir que um novo processo seja iniciado, desde que cumpridos todos os requisitos, inclusive pagamento de taxas (FARIAS, 2019, p.93).

Entregues os complementos e esclarecimentos solicitados, deve ser realizada, nos casos em que a legislação exigir, uma audiência pública. A regulamentação da exigência das audiências públicas é disposta na Resolução CONAMA 009 de 1987<sup>235</sup>, podendo o próprio órgão solicitar o procedimento, buscando atingir a maior transparência possível. A audiência pública pode ser considerada um dos principais instrumentos para a aproximação dos interessados com o processo de licenciamento, por mais que por muitas vezes possa apresentar dificuldades na concretização dos objetivos almejados. Nesse momento os interessados podem e devem trazer para o processo debates e questões que

---

recebimento da respectiva notificação. Parágrafo Único - O prazo estipulado no caput poderá ser prorrogado, desde que justificado e com a concordância do empreendedor e do órgão ambiental competente.

<sup>233</sup> Artigo 14. Os órgãos licenciadores devem observar os prazos estabelecidos para tramitação dos processos de licenciamento. § 1º As exigências de complementação oriundas da análise do empreendimento ou atividade devem ser comunicadas pela autoridade licenciadora de uma única vez ao empreendedor, ressalvadas aquelas decorrentes de fatos novos.

<sup>234</sup> A previsão de que as diligências sejam solicitadas apenas uma vez pelo órgão licenciador existe no sentido de não criar um dispendioso encargo para o responsável pela atividade, inviabilizando ou atrasando a emissão da Licença Ambiental. Nesse sentido o espírito da norma nada mais é do que uma proteção ao responsável contra possíveis abusos da Administração Pública, podendo este eternamente retardar a decisão final através de sucessivas complementações que suspendem seus prazos e evitam uma troca de competência. Ocorre que existem casos que é possível se imaginar a Administração, de boa-fé, apresentando de forma apartada suas solicitações, desde que claro, por meio de concordância do responsável. Imaginamos um empreendimento extenso, com diferentes etapas de instalação e que envolve várias atividades dentro do mesmo projeto. A avaliação por parte do órgão pode demorar um justificável período devido a complexidade, sendo que se apresenta como plausível que após analisar cada parte da atividade a Administração já adiante ao responsável suas ponderações e o mesmo parta para a realização das diligências. Nesse caso não apenas a interpretação desonera o empreendimento, como também alivia o órgão e se aproxima dos preceitos do moderno processo administrativo, buscando uma harmonia de interesses.

<sup>235</sup> Artigo 1º A Audiência Pública referida na Resolução CONAMA nº 1/86, tem por finalidade expor aos interessados o conteúdo do produto em análise e do seu referido RIMA, dirimindo dúvidas e recolhendo dos presentes as críticas e sugestões a respeito. artigo 2º Sempre que julgar necessário, ou quando for solicitado por entidade civil, pelo Ministério Público, ou por 50 (cinquenta) ou mais cidadãos, o Órgão de Meio Ambiente promoverá a realização de audiência pública: § 1º O Órgão de Meio Ambiente, a partir da data do recebimento do RIMA, fixará em edital e anunciará pela imprensa local a abertura do prazo que será no mínimo de 45 dias para solicitação de audiência pública; § 2º No caso de haver solicitação de audiência pública e na hipótese do Órgão Estadual não realizá-la, a licença concedida não terá validade; § 3º Após este prazo, a convocação será feita pelo Órgão licenciador, através de correspondência registrada aos solicitantes e da divulgação em órgãos da imprensa local; §4º A audiência pública deverá ocorrer em local acessível aos interessados. §5º Em função da localização geográfica dos solicitantes, e da complexidade do tema, poderá haver mais de uma audiência pública sobre o mesmo projeto de respectivo Relatório de Impacto Ambiental - RIMA.

aproximam o procedimento da complexidade existente na *Questão ambiental*, sendo atribuído ao órgão que solicite os esclarecimentos e complementações que surjam desse momento (FARIAS, 2019, p. 87), a fim de enriquecer o procedimento<sup>236</sup>.

Munido de todos os documentos, complementações e esclarecimentos o órgão ambiental deve através dos seus técnicos responsáveis emitir um ato administrativo motivado e fundamentado na forma de parecer jurídico (7º Momento). Esse parecer não é a decisão final do órgão, pois deve ser encaminhado ao Agente Público responsável e dotado de competência para emissão ou não da licença. Esse agente por sua vez decidirá, também por meio de ato administrativo motivado e fundamentado, pela emissão ou não da licença, ou seja, deferimento ou indeferimento do pedido realizado pelo responsável pela atividade (8º Momento)<sup>237</sup>. Por força do inciso VIII do artigo 1, essa última etapa deve ser devidamente publicizada, sendo que o artigo 1º da Resolução 06 de 1996 determina a publicação no Diário Oficial do Estado (FARIAS, 2019, p. 87).

Apesar da possibilidade de diferentes modalidades de licenças, cada uma com possíveis liturgias próprias e existindo modalidades hoje com regulamentação de procedimento estabelecido e outras não (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 65), o procedimento ordinário previsto na Resolução CONAMA 237 de 1997 determina em regra a emissão de 3 tipos de licença em seu artigo 8º<sup>238</sup>, construindo um procedimento

---

<sup>236</sup> O presente trabalho não possui como escopo aprofundar os estudos quanto a metodologia e formato das audiências públicas. Porém cabe destacar que a sua importância é diretamente ligada à participação popular e ao reconhecimento do meio ambiente como bem complexo e difuso, sendo um espaço necessário para que a Administração Pública por meio do órgão licenciador, tenha acesso a informações que muitas vezes os técnicos e até o empreendedor não tenham conhecimento. Mesmo que não possua um caráter deliberativo (e nem poderia ter) a audiência permite que pequenas informações relevantes sejam incluídas no processo. A vivência da comunidade local e de interessados torna o processo administrativo mais rico e harmonioso, facilitando muitas vezes os objetivos dos instrumentos que envolvem o Licenciamento Ambiental. Não se afastam também as críticas existentes ao instituto, que muitas vezes se apresenta apenas como uma abertura para o aferimento de nulidades no poder judiciário (BIM, 2018, p. 332) ou até mesmo um mero procedimento burocrático. Na necessidade de aprofundamentos sobre a questão se indica a obra *Audiências Públicas*, do autor Eduardo Fortunato Bim (2014).

<sup>237</sup> Para Eduardo Bim a ausência de compreensão do processo decisório no Licenciamento Ambiental acaba por levar a interpretações equivocadas quanto ao papel dos estudos ambientais e pareceres exarados pelos técnicos do órgão ao longo do procedimento. Ambos funcionam apenas como subsídio para a decisão que analisa a emissão ou não da Licença Ambiental, não existindo vincularidade nas análises, caso o contrário estaria confundindo os dois primeiros com a própria decisão. O autor ainda afirma que se os estudos tivessem caráter decisório, não existiria motivo para que fosse emitida uma Licença ou mesmo realizado um processo de Licenciamento, bastando o primeiro documento. No tocante ao parecer, a autoridade decisória é quem realmente se manifesta quanto ao pedido do responsável pela atividade, não existindo restrição alguma para que discorde dos elementos apresentados anteriormente (BIM, 2018, p. 191). Cabe a ressalva que como todo ato administrativo a decisão sobre a emissão ou não da Licença precisa ser motivada e fundamentada, existindo uma discricionariedade mitigada, conforme exposto no capítulo anterior.

<sup>238</sup> artigo 8º - O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças: I - Licença Prévia (LP) - concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação; II - Licença de

conhecido como trifásico<sup>239</sup>. As licenças Prévia, de Instalação e de Operação fazem parte desse processo, sendo a primeira precedida dos estudos e etapas anteriormente descritas (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 67).

Ressaltando que o licenciamento ambiental não é composto de uma única fase ou ato, sendo uma sequência de atos determinados, que se constituem em um processo, Diego Fernandes orienta que uma etapa ou fase acaba por condicionar a seguinte, sendo que uma licença não pode ser concedida no processo ordinário sem que a anterior tenha sido emitida ou seus requisitos cumpridos. Pela independência dos requisitos de análise existentes entre uma licença e outra, ainda é possível que a primeira seja concedida enquanto a segunda seja negada, não existindo garantia de deferimento das etapas futuras (2018, p. 72-73).

Em relação a primeira licença que deve ser emitida no processo de licenciamento ambiental ordinário, Daniel Oliveira afirma que essa modalidade deve ser solicitada não apenas nos casos de implantação da atividade, mas também quando será realizada uma alteração ou ampliação do empreendimento. Ao contrário do que pode se imaginar, a licença Prévia não autoriza a instalação do projeto, mas apenas determina se existe ou não a viabilidade ambiental, locacional e econômica do mesmo, se manifestando também quanto a sua concepção tecnológica. Cabe ao órgão ambiental examinar os programas de redução e mitigação dos impactos ambientais, além de questionar os efeitos adversos do empreendimento (2015, p. 106).

Para Diego Fernandes no licenciamento ambiental ordinário, tanto na esfera Federal, Estadual ou Municipal, a licença Prévia apenas se comporta como um atestado de que a Administração está verificando a viabilidade do plano ou projeto da atividade, harmonizando os interesses do responsável com a questão ambiental no tocante a localização, concepção e estudos ambientais apresentados, criando “alicerces” que permitam a etapa seguinte (2018, p. 47-48). O autor ainda relata que no início da implementação do licenciamento no país o procedimento pensado não envolvia uma

---

Instalação (LI) - autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante; III - Licença de Operação (LO) - autoriza a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento do que consta das licenças anteriores, com as medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.  
<sup>239</sup> Cabe novamente o destaque de que no âmbito da sua competência suplementar podem os entes periféricos determinarem modelos diferenciados de Licenciamento Ambiental, assim como o CONAMA por força do artigo 9º pode definir procedimentos e Licenças específicas. O Parágrafo Único do artigo 8º também atribui aos órgãos competentes pelo licenciamento ambiental a discricionariedade de alterar a regra do procedimento trifásico, conforme segue: “artigo 9º. As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade.”



licença Prévia, pois era espelhado no modelo Norte Americano onde existe uma licença de Instalação seguida de uma de Operação. Nesse formato a licença Prévia teria seus requisitos analisados na fase seguinte, algo que inclusive chegou a ser previsto em alguns Estados anteriormente ao Decreto Nº 88.351 de 1983. Posteriormente o Decreto 99.247 de 1990 e a Resolução CONAMA 237 de 1997 consolidaram o modelo trifásico atual (2018, p. 74).

É a licença de Instalação por sua vez que autoriza que o responsável pela atividade comece a realizar as obras e adequações no terreno que permitam o futuro empreendimento, porém sem de fato iniciar as operações. A concessão da licença é vinculada a demonstração de que é de fato possível exercer as obras de acordo com o projeto de execução apresentado e em conformidade com os estudos ambientais (OLIVEIRA, 2014, p. 91). O projeto executivo, assim como o plano de manejo nos casos que afetam Unidade de Conservação, são uma reestruturação e adequação do “projeto-ovo” apresentado com menos detalhes na etapa anterior e avaliado pela equipe técnica da Administração (FERNANDES, 2018, p. 47-48). Possíveis alterações que venham a ser realizadas posteriormente nas plantas, sistemas ou projetos ligados a instalação precisam de imediato ser levadas ao órgão ambiental competente, para que o mesmo realize uma análise e emita uma atualização da licença (FERNANDES, 2018, p. 81)<sup>240</sup>. A instalação também é vinculada a apresentação de outras autorizações quando necessárias, como por exemplo nos casos de desmatamento que exigem Autorização de Supressão de Vegetação ou alguma forma de outorga de bem (OLIVEIRA, 2015, p. 108).

Para Raíssa de Oliveira a licença de Operação é o mais importante ato administrativo de todo processo de licenciamento ambiental, pois permite que o empreendedor inicie a atividade e que seus equipamentos funcionem, evidentemente que dentro dos padrões de qualidade fixados e com as devidas medidas de controle de poluição. Segundo a autora a licença possui uma natureza conclusiva no processo de

---

<sup>240</sup> Diego Fernandes destaca que essa necessidade de retorno para avaliação do órgão Licenciador acaba se tornando um dos principais entraves para a celeridade do processo, pois na prática não é simples nem rápida a reanálise do órgão, criando uma barreira para a continuidade da instalação. Tendo em vista que as alterações no projeto são constantes, por vezes apenas em detalhes, a remessa se torna algo recorrente, criando uma complicação nos casos de órgãos com volume de servidores defasados. Segundo o autor muitos órgãos ambientais após 2011 começaram a apresentar essa alta defasagem de recursos financeiros e humanos, surgindo filas de trabalhos que se acumulam, tanto por empreendimentos novos como também pelas alterações citadas (FERNANDES, 2018, p. 47-48). Esse prolongamento dos processos não apenas atrasam o desenvolvimento dos entes federativos, mas também causam prejuízos ao empreendedor e aloca servidores que poderiam cumprir funções diferenciadas, como a fiscalização.

licenciamento<sup>241</sup>, com o empreendimento apto a funcionar após a sua expedição (2014, p. 108-109). A licença assim só pode ser emitida após a verificação por parte do órgão Licenciador de todas as condicionantes fixadas nas licenças anteriores com a previsão expressa no ato administrativo do conteúdo dos padrões ambientais dessas condicionantes, que caso não cumpridos podem levar a suspensão da operação e seu eventual cancelamento (OLIVEIRA, 2014, 109).

Como visto, para a doutrina uma das principais questões para que uma atividade receba uma licença é a demonstração do cumprimento das condicionantes exigidas na etapa anterior. Nesse sentido se torna fundamental esclarecer o conceito de medidas mitigantes e de compensação, pois elas afetam de forma decisiva o andamento do processo de licenciamento ambiental. Analisando os impactos expostos tanto nos estudos como nas análises próprias, o órgão pode decidir por indeferir o pedido, deferir sem condicionantes ou conceder a licença para a atividade desde que cumpridos determinados direcionamentos. Segundo Talden Farias esse terceiro caso é o mais comum, tendo em vista que a grande maioria dos projetos sofre alguma força de ajuste por parte do órgão ambiental (FARIAS, 2019, p. 99). Essa possibilidade é justamente uma manifestação da harmonização que o processo administrativo busca consolidar. A administração, por meio de atos com embasamento técnico, realiza um equilíbrio entre os interesses do responsável pela atividade e os preceitos do Desenvolvimento Sustentável, balanceando ambos e os adequando para o interesse da coletividade sem que crie abusos no direito do empreendedor de realizar a obra e empreendimento<sup>242</sup>. Por se tratar de uma obrigação de relevante interesse ambiental nos casos em que o responsável deixar de cumprir as condicionantes, ele pode não apenas perder as licenças emitidas como também será

---

<sup>241</sup> Importante destacar que o Licenciamento Ambiental não pode ser entendido como um processo que de fato possa ter um fim. Conforme já apresentado, após as emissões das Licenças ainda existe a possibilidade de revisão das mesmas, inclusive com sua suspensão e cancelamento. Da mesma forma a Licença de Operação precisa ser renovada após o prazo estipulado pelo órgão licenciador, momento em que poderão ser exigidas novas condicionantes e até estudos, desde que justificados. Ou seja, a Licença de Operação não extingue processo algum, apenas permite a execução da atividade enquanto os padrões ambientais forem adequados e o empreendimento esteja de acordo com o Dever Fundamental de Proteção Ambiental.

<sup>242</sup> Analisando a possibilidade de exigência de condicionantes, Talden Farias afirma que é a própria natureza do Licenciamento Ambiental que permite o estabelecimento de condições, restrições e medidas de controle. A função dos estudos ambientais é justamente apontar medidas que possam evitar ou diminuir os possíveis impactos negativos, conforme aponta a redação do inciso III do artigo 6º da Resolução 237 de 1997: artigo 6º, III: “definição das medidas mitigadoras dos impactos negativos, entre elas os equipamentos de controle e sistemas de tratamento de despejos, avaliando a eficiência de cada uma delas” (2018, p.99-100).

enquadrado no crime disposto no artigo 68 da Lei nº 9.605 de 1998<sup>243</sup> (FARIAS, 2019, p. 99).

Édis Milaré define as condicionantes como exigências ou obrigações que o órgão ambiental competente emite para que defira a licença. Segundo o autor o próprio nome já delimita sua natureza, pois elas condicionam a próxima etapa do processo de licenciamento, vinculando a emissão. Enquanto as condicionantes da licença Prévia vinculam a emissão da licença de Instalação, essa vincula a de Operação que por sua determina a própria licitude do empreendimento (MILARÉ, 2015, p.795). É possível dividir então as condicionantes em três espécies que se relacionam, as medidas de (i) prevenção, (ii) mitigação e (iii) compensação, possuindo as duas primeiras um caráter de essencialidade e a última uma natureza de exigências complementares<sup>244</sup> (MILARÉ, 2015, p.796).

As medidas mitigantes e preventivas têm como objetivo diminuir ou evitar determinados impactos ambientais negativos ou até mesmo aumentar impactos positivos<sup>245</sup>. Por outro lado, as compensações surgem de impactos ambientais que não podem ser evitados<sup>246</sup> (FARIAS, 2019, p.101). Nesses casos em que as mitigantes sejam

<sup>243</sup> Artigo 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.

<sup>244</sup> Não é pacífica a divisão e nem a forma de nomenclatura das condicionantes ambientais apresentadas no bojo do processo de Licenciamento Ambiental, porém se tratam de divergências que não afetam a área prática do instrumento. Tomando por exemplo Talden Farias, o autor prefere a divisão das condicionantes em 2 modalidades, as mitigantes e compensatórias (218, p. 101). Ocorre que a divisão em um modelo binário ou trifásico, conforme adiantado, na verdade não altera a aplicabilidade, afirmando Édis Milaré inclusive que para fins acadêmicos é perfeitamente possível se analisar as medidas de mitigação e prevenção dentro de um mesmo conceito (2015, p. 796).

<sup>245</sup> Analisando em conjunto as medidas mitigadoras e preventivas, Édis Milaré afirma que as preventivas visam evitar a ocorrência de danos ao meio ambiente, restringindo ações que tenham o potencial de causar danos ou impactos, algo que ocorre através do estudo de alternativas locais ou tecnológicas. Para o autor o órgão impõe assim medidas de não agressão ao meio ambiente, baseadas no princípio da prevenção, se preocupando com o momento anterior ao impacto, podendo ser chamada de ação inibitória (MILARÉ, 2015, p.796). Ocorre que nem todos os empreendimentos podem evitar todos os impactos ambientais, pois pela sua própria natureza violam a qualidade ambiental, mas ainda assim são necessários para o desenvolvimento. Essa harmonia entre a necessidade econômica e social é avaliada por diferentes mecanismos, entre eles os citados estudos ambientais. Por meio desses estudos o órgão público pode propor medidas que atenuem os efeitos negativos, sendo justamente estes as mitigantes (MILARÉ, 2015, p.796-797).

<sup>246</sup> Exemplificando as medidas compensatórias, Talden Farias cita que cabe ao órgão ambiental competente, anteriormente a supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente, indicar as medidas compensatórias em consonância com a Lei nº 12.651/2012, o Código Florestal (FARIAS, 2015, p.101). Na legislação é disposto que: artigo 26. A supressão de vegetação nativa para uso alternativo do solo, tanto de domínio público como de domínio privado, dependerá do cadastramento do imóvel no CAR, de que trata o artigo 29, e de prévia autorização do órgão estadual competente do Sisnama. §3º No caso de reposição florestal, deverão ser priorizados projetos que contemplem a utilização de espécies nativas do mesmo bioma onde ocorreu a supressão. §4º O requerimento de autorização de supressão de que trata o caput conterá, no mínimo, as seguintes informações: (...) II – a reposição ou compensação florestal, nos termos do §4º do artigo 33; Artigo 27. Nas áreas passíveis de uso alternativo do solo, a supressão de vegetação que abrigue

muito difíceis ou mesmo impossíveis, cabe ao responsável tomar medidas que podem inclusive não necessariamente guardar relação direta com a atividade proposta<sup>247</sup>. A Resolução CONAMA N° 10 de 1987 acaba por regulamentar essas possibilidades. O objetivo do licenciamento assim não é evitar que ocorram impactos ambientais, mas sim harmonizar esses impactos os mitigando até um patamar aceitável, e não colocando em risco o meio ambiente e a qualidade de vida da coletividade, podendo se fazer uso de compensações ambientais para permitir a atividade (FARIAS, 2019, p.102).

Definidas as etapas do procedimento ordinário descrito pela Resolução CONAMA 237 de 1997 é necessário então avaliar a abertura que a própria resolução determinou, prevista também dentro da própria ordem constitucional, que permite aos demais entes da Federação atuarem de forma suplementar em relação ao processo de licenciamento ambiental, instituindo diferentes formatos de procedimento assim como normativas que regulam a qualidade e padrões ambientais dentro das suas especificidades e nos limites do federalismo cooperativo.

**Síntese do Tópico:** A doutrina entende existir um procedimento ordinário e trifásico disposto na Resolução CONAMA 237 de 1997; o artigo 10 da resolução traça um padrão para a realização do procedimento; o artigo também prevê uma abertura para estipular modelos de licenciamento para atividades específicas; Se submetem por força legal ao licenciamento ambiental todas as atividade efetiva ou potencialmente causadoras

---

espécie da flora ou da fauna ameaçada de extinção, segundo lista oficial publicada pelos órgãos federal ou estadual ou municipal do Sisnama, ou espécies migratórias, dependerá da adoção de medidas compensatórias e mitigadoras que assegurem a conservação da espécie. Artigo 33. As pessoas físicas ou jurídicas que utilizam matéria prima florestal em suas atividades devem suprir-se de recursos oriundos de: (...) §4º A reposição florestal será efetivada no Estado de origem da matéria- prima utilizada, mediante o plantio de espécies preferencialmente nativas, conforme determinações do órgão competente do Sisnama.

<sup>247</sup> Em relação a abrangência da discricionariedade do órgão licenciador para solicitar medidas compensatórias são necessárias algumas ponderações fundamentais, também em virtude do Licenciamento Ambiental se tratar de uma restrição de direitos e uma manifestação de Dever Fundamental. Apesar dessas medidas não precisarem ter necessariamente uma ligação direta com a instalação e operação do empreendimento, é necessário cuidado no tocante às compensações não previstas em lei, Édís Milaré cita exemplos de requerimentos feitos por órgãos ambientais, sem embasamento legal e que envolveram fomentos a programas de educação ambiental, auxílio na criação de Unidades de Conservação, financiamento de pesquisas científicas, replantio de mata ciliar em local afastado e sem qualquer relação com o empreendimento mas importante para o município (MILARÉ, 2015, p.798). O autor ressalta que mesmo sendo possível questionar a legalidade das obrigações impostas sem base legal, elas ocorrem de forma costumeira, muitas vezes sendo impostas pelo órgão e aceitas tacitamente pelo empreendedor (MILARÉ, 2015, p.798). A crítica do autor é adequada perfeitamente aos limites definidos anteriormente pela pesquisa para o instrumento, não sendo legalmente aceitável que a Administração Pública onere de forma abusiva o empreendedor, mesmo que tenha como finalidade uma melhora da qualidade ambiental. A previsão legal das restrições de direito e deveres são uma proteção dos administrados, que devem ser respeitadas.

de degradação ambiental; são definidos na etapa de *scoping* ou aprofundamento as avaliações de impacto ambiental necessárias para o andamento do licenciamento, sendo o EIA constitucionalmente exigido para atividades que causem significativo impacto ambiental; o dever fundamental de proteção ambiental determina que quando não exigível o EIA e possível outras modalidades de estudos menos onerosos ao empreendedor, deve a Administração harmonizar os interesses por meio da escolha de AIA condizentes; na modalidade trifásica as condicionantes impostas para uma fase de licenciamento geram pressupostos para emissão da licença na fase seguinte;

#### 4.1.1. Dispensa de licenciamento ambiental

Antes de entrar nas particularidades dos procedimentos especiais de licenciamento ambiental é necessário discutir as possibilidades de na fase de *screening*/seletividade, o órgão ambiental em conjunto com o responsável pela atividade entender não ser necessário a realização do processo, ou seja, que a atividade não é potencialmente causadora de impacto ambiental. Nesses casos se estará diante de uma hipótese de dispensa<sup>248</sup> de licenciamento, em que o empreendedor pela natureza da obra, empreendimento, instalação ou atividade pode executá-la sem passar pelo crivo do licenciamento ambiental.

De imediato é importante deixar claro que não existe impedimento para que determinada atividade seja executada sem a realização do licenciamento ambiental, na verdade é possível afirmar que essa é a regra existente no ordenamento. Como dever correlato do Dever Fundamental de Proteção ambiental o processo de licenciamento precisa seguir a regra da essencialidade, sendo aplicado sempre que necessário para

---

<sup>248</sup> A escolha do termo dispensa pode não ser o mais adequado, porém a doutrina não costuma entrar na discussão quanto a essa conceituação. Sem o propósito de vencer o tema cabem algumas ponderações. Se o Licenciamento deveria ser realizado e por alguma determinação não foi, estaríamos diante de uma hipótese de dispensa de fato, algo que deveria ser feito e com base em um ato administrativo não foi realizado, ou seja, uma ação da administração afastou a realização do instrumento. Ocorre que não visualizamos a hipótese de que isso ocorra de forma lícita, ou seja, não acreditamos na possibilidade de que ocorra de fato a dispensa dentro do sistema atual de Licenciamento Ambiental. O que pode ocorrer é a atividade não ser potencialmente causadora de degradação ambiental, não cabendo ao seu caso a aplicabilidade da restrição de direito. Continuando, se para a atividade não se deve realizar o processo, não existe dispensa, na verdade o mesmo é inexigível, sendo esse o termo lícito para os casos de atividades que não necessitem realizar o procedimento. No presente trabalho não defenderemos a hipótese do órgão ambiental de forma discricionária (mesmo que embasada) afaste o dever constitucional de realizar o processo de Licenciamento Ambiental, apenas debateremos a inexigibilidade para casos específicos, conforme demonstrado na sequência. Em virtude da consagração do termo dispensa pela doutrina e até normatização, manteremos a utilização, porém sempre com as ressalvas aqui descritas.

garantir o objetivo da proteção ao meio ambiente equilibrado. Nos casos em que não existe uma previsão legal específica ou indicativo que ela afete de forma negativa o bem ambiental, é dispensado o licenciamento e garantido o livre exercício da atividade. Essa é a leitura adequada perante o ordenamento constitucional, que positiva o Desenvolvimento Sustentável e protege não somente a natureza, mas também as atividades econômicas. Conforme anteriormente exposto o licenciamento ambiental é cabível para as atividades potencialmente ou efetivamente causadoras de degradação ambiental. Ou seja, ao mesmo tempo que o dever fundamental de proteção ambiental gera uma obrigação da Administração Pública exigir a aplicação do instrumento, também gera uma proteção ao administrado de que não lhe seja exigida a prática se a sua atividade não se enquadra na definição citada acima.

Analisando a reação da Administração Pública perante a possibilidade dos órgãos competentes dispensarem o licenciamento, Talden Farias afirma que se tornou uma prática corriqueira em vários destes a isenção de certas atividades, tendo em vista exigências de instituições financeiras ou pressões de outros órgãos públicos (FARIAS, 2019, p.106). Para o autor parte das dificuldades que envolvem a dispensa surgem da falta de regulamentação na legislação atualmente existente<sup>249</sup>. A avaliação quanto às possibilidades de dispensa nem sempre envolvem critérios objetivos e de fácil disposição em lei, criando peculiaridades no caso concreto, como nos casos de localização em áreas ecologicamente sensíveis (FARIAS, 2019, p.106-107).

Enquanto ainda persiste essa omissão legislativa descrita por Talden Farias, alguns gestores públicos têm utilizado a possibilidade da dispensa no intuito de estimular setores econômicos que consideram estratégicos, argumentando a necessidade de desburocratização e incentivo para pequenos empreendedores (FARIAS, 2019, p.107). Outro objetivo encontrado na dispensa é isentar algumas obras públicas específicas ou empreendimentos de interesse público, justificando a atitude no benefício da coletividade, tendo em vista que a celeridade traria benefícios a população<sup>250</sup> (FARIAS, 2019, p.107).

---

<sup>249</sup> Talden Farias defende que a dispensa de Licenciamento Ambiental deveria ser regulamentado em legislação específica, sendo que o decreto regulamentador da Lei Complementar 140 de 2011 se apresenta como uma boa oportunidade de realizar essa disciplina em âmbito nacional, tendo em vista que o autor considera o tema de grande relevância (FARIAS, 2019, p.106-107). No tópico 4.2 serão analisadas as inovações legislativas atuais assim como a proposta de lei que debate um regramento geral para o Licenciamento Ambiental em âmbito nacional.

<sup>250</sup> Novamente o argumento deve ser lido de acordo com os preceitos constitucionais. Existem obras que precisam ser consideradas de forma especial em virtude da sua utilidade pública e dos serviços prestados a coletividade, porém isso não afasta o Dever Fundamental de Proteção Ambiental. A tipologia do empreendimento é considerado na hora em que o processo de Licenciamento Ambiental realiza a harmonização entre os elementos que constituem o Desenvolvimento Sustentável, positivado na

Ocorre que a dispensa realizada de forma desregrada se mostra nociva ao meio ambiente, além de possível causa da perda do controle da qualidade ambiental. Se somam aos dois argumentos a evidente inconstitucionalidade, pois viola o dever existente de forma implícita nos incisos do artigo 225 da Constituição, conforme demonstrado no capítulo 1º e 2º. A avaliação precisa ocorrer então em conformidade com o que a legislação exige do empreendedor, dentro dos limites do licenciamento ambiental como uma restrição de direitos, mas também como instrumento de proteção do bem ambiental difuso.

O ponto de partida para a avaliação da possibilidade de dispensa precisa ser a leitura do artigo 10 da PNMA<sup>251</sup>, que orienta no sentido de necessitarem de licenciamento ambiental todas as atividades capazes de causar degradação ambiental. Os conceitos de atividade e degradação ambiental já foram apresentados anteriormente, assim como o motivo de se afastar a determinação relacionada a poluição, tendo em vista que o conceito de degradação é mais amplo<sup>252</sup>. Tentando tornar mais objetiva essa aplicabilidade o Conselho Nacional do Meio Ambiente nos anexos da Resolução CONAMA 237 de 1997 listou uma série de atividades sujeitas ao licenciamento ambiental, em alguns momentos de forma até genérica<sup>253</sup>. Ao intitular o anexo a normativa o conselho utilizou a seguinte redação: “Anexo 1 - Atividades ou empreendimentos sujeitos ao licenciamento ambiental”.

De forma semelhante com a discussão trazida no âmbito da exigência ou não do Estudo de Impacto ambiental nas atividades arroladas na Resolução 01 de 1986, duas perguntas surgem no tocante à exigibilidade do licenciamento ambiental: Seriam as atividades incluídas na relação da norma obrigadas a passar pelo processo de licenciamento? E ainda, atividades não incluídas na listagem poderiam ser objeto do processo? (PRACUCHO, 2018, p. 57).

---

Constituição Federal de 1988. Cabe relembrar que esses elementos envolvem o aspecto econômico, social e ambiental, ou seja, obras de grande impacto social terão ponderados certos aspectos ambientais, pois não se imagina desenvolvimento sem qualquer impacto, porém isso não permite que se descarte a consideração com o meio ambiente.

<sup>251</sup> Em redação atualizada pela Lei Complementar 140 de 2011: artigo 10. A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental.

<sup>252</sup> Davi Pracucho orienta que no tocante a avaliação de imposição de Licenciamento o correto é utilizar a expressão degradação ambiental, que é um gênero do qual a poluição é espécie. Serão licenciados assim as atividades que causam degradação que não seja insignificante, do contrário poderia se enfrentar problemas, pois uma poluição insignificante pode corresponder a uma grande degradação (PRACUCHO, 2018, p. 55-56).

<sup>253</sup> Analisando as atividades dispostas, em tom crítico Talden Farias afirma que a relação presente na norma é tão ampla que chega a abranger todos os setores da economia (FARIAS, 2018, p. 45).

Realizando uma leitura conjugada entre o artigo 2º §1º<sup>254</sup> da Resolução e o anexo citado, Talden Farias afirma que não existe discricionariedade na disposição, sendo exigido de todas as atividades enquadradas na listagem realizam o licenciamento ambiental (2018, p. 46). Em concordância, Davi Pracucho afirma que nada impede que uma resolução do CONAMA, por força do artigo 8º da PNMA, exclua um dos empreendimentos ou atividades da obrigatoriedade de se submeter ao licenciamento ambiental<sup>255</sup> (2018, p. 58).

Entendendo o licenciamento ambiental como um instrumento da PNMA e manifestação de um dever constitucional implícito, derivado do Dever Fundamental de Proteção ambiental, o mesmo precisa seguir os limites impostos a natureza do instituto. Como uma restrição de direitos talvez a caracterização mais importante do licenciamento seja a sua essencialidade, que funciona ao mesmo tempo como um impedimento da dispensa para certas atividades, assim como também um verdadeiro mecanismo de isenção do processo para outras. A exigência está vinculada sempre a uma previsão legal, não podendo se falar em restrição do direito de propriedade sem que uma disposição a permita. A PNMA é clara ao instituir uma obrigação para a Administração Pública realizar o licenciamento ambiental nos casos em que a atividade seja capaz de causar relevante degradação ambiental. Não nos parece possível que uma norma infra legal inove no ordenamento e afaste o dever de uma atividade degradante, assim como exija de uma atividade que não se enquadra como degradante.

A listagem presente no Anexo 1 da Resolução CONAMA 237 de 1997 não possui o condão de criar obrigações, mas sim oferecer uma diretriz, de forma exemplificativa, de atividades que presumidamente causam degradação ambiental. Assumir que existe uma presunção absoluta, que não permite argumentação contrária, conforme parte da doutrina defende, é interpretar a Resolução em desconformidade com a lei que a mesma busca regulamentar<sup>256</sup>. A interpretação fechada, rígida, sem permissibilidade para o diálogo,

---

<sup>254</sup> artigo 2º- A localização, construção, instalação, ampliação, modificação e operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, bem como os empreendimentos capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis. § 1º- Estão sujeitos ao licenciamento ambiental os empreendimentos e as atividades relacionadas no Anexo 1, parte integrante desta Resolução.

<sup>255</sup> De fato, é possível que o CONAMA emita novas normas ou atualize a Resolução vigente, porém sempre dentro das recomendações existentes na o PNMA, ou seja, não é possível que o órgão exclua uma atividade que claramente cause degradação ao meio ambiente. A decisão que exclui, assim como a que inclui, deve ser fundamentada com clara e coesa exposição de motivos.

<sup>256</sup> Na revisão realizada por Davi Pracucho são mencionados como defensores da presunção absoluta Herman Benjamin, Paulo Affonso Leme Machado e Marchesan Cappelli (2018, p. 58).



também é descompassa com a natureza do bem ambiental, conforme expusemos no capítulo 1º e no debate quanto a obrigatoriedade do Estudo de Impacto Ambiental. Se a natureza é complexa, ordenada em rede e sistêmica, integrada em um mundo que avança de forma cada vez mais veloz no tocante ao desenvolvimento tecnológico, não é possível imaginar que todas as atividades se comportem igual independentemente do local ou contexto, assim como é difícil admitir que novas técnicas não possam tornar atividades tidas como degradantes em 1997 hoje livre de efeitos degradantes.

A leitura do Anexo 1, em nosso entendimento, deve ser feita no sentido de existir uma lista de atividades presumidamente degradantes ao meio ambiente e que em regra exigem a prática do licenciamento ambiental. É permitido ao responsável pela obra, empreendimento ou atividade que demonstre, de acordo com os preceitos do moderno processo administrativo, a incoerência de degradação, devendo assim o órgão licenciador justificar de forma embasada a decisão de dispensar ou realizar o licenciamento<sup>257</sup>.

Em relação ao segundo questionamento a doutrina parece se encaminhar para um posicionamento mais consensual. O artigo 2º, §2º<sup>258</sup> da Resolução determina que cabe ao órgão ambiental definir complementos para o anexo 1. Assim a própria resolução deixa expresso que existe um dever da Administração Pública em exigir o licenciamento das atividades que são potencialmente degradadoras do meio ambiente. Essa conclusão deixa evidente que o rol do anexo é meramente exemplificativo e não taxativo. Talden Farias ressalta, assim como nos casos de exigência de Estudo de Impacto Ambiental para atividades não listadas na Resolução 01 de 1986, que o correto procedimento nos casos de exigência de licenciamento de atividades não listadas é a notificação do empreendedor para que se manifeste sobre a possibilidade (2019, p. 106). Davi Pracucho ao analisar a questão afirma que o artigo 225 institui um dever de defender e preservar o meio ambiente, que é direcionado não apenas ao poder público, mas também a coletividade. Dessa leitura se retira que o empreendedor deve preservar o meio ambiente, não podendo a simples não inclusão de uma atividade na listagem eximir essa responsabilidade (PRACUCHO, 2018, p. 60).

---

<sup>257</sup> Talden Farias, que discorda da visão defendida na presente pesquisa, afirma que Daniel Roberto Fink e André Camargo Horta de Macedo entendem o anexo da resolução como uma listagem de situações onde é recomendado o Licenciamento Ambiental, em pensamento semelhante ao aqui exposto (FARIAS, 2019, p. 48).

<sup>258</sup> §2º – Caberá ao órgão ambiental competente definir os critérios de exigibilidade, o detalhamento e a complementação do Anexo 1, levando em consideração as especificidades, os riscos ambientais, o porte e outras características do empreendimento ou atividade.

O entendimento da listagem como exemplificativa é retirado pela natureza do licenciamento ambiental como dever constitucional derivado. A norma que regulamenta a aplicabilidade do instrumento é PNMA, trazendo a Resolução 237 do CONAMA elementos que permitem a aplicabilidade do mesmo, mas que não podem contrárias às disposições legais. Assim como não é possível exigir do empreendedor que licencie atividades não degradantes, não é possível deixar de exigir o processo de licenciamento ambiental de atividades que se apresentem como degradantes. A oportunidade do responsável pela atividade se manifestar é a realização justamente da harmonização pretendida pelo licenciamento como processo, respeitando os preceitos do Desenvolvimento Sustentável. Se o empreendedor comprovar com laudos, dados e estudos que a sua atividade não é degradante<sup>259</sup>, prevalece o elemento econômico e até social, não comprovando, a administração atua no sentido de proteger o elemento ambiental.

Sistematizando o entendimento e analisando a possibilidade de inexigibilidade ou dispensa, Pedro Niebuhr afirma que tendo em vista ser o escopo do licenciamento ambiental preservar o bem ambiental, sua atuação se deslegitima nos casos que não existir impacto ambiental que se mostre relevante para o cenário legislativo (2017, p. 207). A exigência de que o empreendedor sofra o procedimento nos casos em que não se verifiquem efetiva ou potencial degradação ambiental estariam assim enquadrados para o autor dentro das hipóteses vedadas pelo princípio da proibição do excesso (2017, p. 208), ou para Casalta Nabais no elemento da essencialidade. Em virtude da existência de uma consulta prévia ao empreendedor, Pedro Niebuhr afirma existir um procedimento prévio, chamado por ele de processo declaratório de dispensa de licenciamento. Esse processo garante que a administração ainda atue de forma prévia, pois exige documentos que assegurem a proteção ao meio ambiente (2017, p. 208-209). Uma importante constatação é que para o autor o documento que assegura a dispensa/isenção/inexigibilidade possui uma natureza constitutiva e declaratória, declaratória por que confirma uma situação

---

<sup>259</sup> Para Talden Farias na etapa de seletividade, o órgão licenciador, quando necessário, não deve se limitar a analisar a documentação apresentada pelo empreendedor, mas também efetuar a checagem das informações através de análise de campo, ainda mais nas hipóteses em que a área em questão não foram completamente antropizada. Ressalta o autor que não é admissível que a dispensa do processo de Licenciamento se torne um salvo conduto para atividades que sejam potencialmente ou efetivamente degradadoras do meio ambiente. (FARIAS, 2019, p.107)

jurídica pré-existente e constitutiva porque confere ao titular da pretensão o direito de exercer a atividade nos termos certificados<sup>260</sup> (2017, p. 212).

Para Talden Farias o fomento buscado por alguns órgãos ambientais deveria e precisa ser alcançado de outras formas. O autor cita a possibilidade de dispensa de pagamento de custos e taxas, sugerindo que se instituem novas modalidades de licenciamento para agilizar processos específicos (FARIAS, 2019, p.107). No seu entendimento a Administração Pública pode acelerar ou até simplificar o processo, sem necessariamente abrir mão do controle exigido constitucionalmente, algo que é deixado de lado nos casos de dispensa contrária a legislação, mencionando inclusive que essa prática já é corriqueira e vem acontecendo com êxito, citando a lei 13.334 de 2016, que institui Programas de Parcerias de Investimentos (FARIAS, 2019, p.107-108).

O importante para a avaliação da proposta apresentada por Talden Farias é determinar se é possível perante o Dever Fundamental de Proteção ambiental a instituição de processos diferenciados ao proposto como padrão pela Resolução CONAMA 237 de 1997, assunto abordado no tópico em sequência.

**Síntese:** São licenciáveis as atividades efetiva ou potencialmente causadoras de degradação ambiental; a Resolução CONAMA 237 de 1997 listou as atividades sujeitas ao licenciamento ambiental; o dever fundamental de proteção ambiental exige que as atividades potencialmente ou efetivamente causadoras de degradação ambiental sejam licenciadas independentemente da presença na listagem; exigir licenciamento ambiental de atividades que não são licenciáveis pela definição da PNMA fere o princípio da essencialidade ou proibição do excesso, inclusive as presentes na listagem; nesse último caso se aplica um processo declaratório de dispensa de licenciamento, que garante a atuação preventiva da Administração Pública.

---

<sup>260</sup> Nos parece possível debater a natureza desse ato administrativo oriundo do processo declaratório de dispensa de licenciamento. Quanto a natureza declaratória não há dúvidas, porém é necessário se aprofundar quanto a natureza constitutiva. Se o licenciamento ambiental não era de fato exigível em virtude da PNMA restringir a sua cobrança para atividades efetiva ou potencialmente causadoras de impacto ambiental, o ato final apenas declara um direito já existente: de que o empreendedor pode exercer a atividade sem necessidade de anuência em forma do instrumento específico. Não é visível, a princípio, uma constituição de direitos, apenas um ato que afirma ser inexigível o licenciamento. O assunto específico não faz parte do escopo do presente trabalho, restando assim o questionamento para pesquisas futuras.

#### 4.1.2. Procedimentos Especiais de licenciamento ambiental

Conforme já exposto, o procedimento descrito da Resolução CONAMA 237 de 1997 se refere a um padrão, regramento ou modelo para ser seguido pelos órgãos ambientais competentes para a realização do licenciamento ambiental. Para diferenciar esse procedimento das demais possibilidades de se instruir o licenciamento ambiental o denominamos de Procedimento Ordinário, acolhendo a denominação Procedimento Especial ou Específico para os demais formatos<sup>261</sup>. A leitura da possibilidade de instituição de procedimentos diferenciados precisa seguir 2 caminhos distintos, mas conexos: (i) debater a abertura que a própria Resolução dispõe no tocante a alterações do procedimento; (ii) interpretar a norma regulamentadora federal de acordo com os regramentos de competência apresentados no capítulo anterior.

Sobre a necessidade de elaboração de procedimentos especiais, chamados por ele de simplificados, Édís Milaré afirma que o procedimento ordinário, previsto principalmente na LC 140 de 2011, na Lei 6.938/1981, no Dec. 99.274/1990 e nas Res. Conama 001/1986 e 237/1997 não é suficiente para assegurar a eficiência do licenciamento ambiental, não acobertando a devida proteção ambiental que precisa se harmonizar com o desenvolvimento socioeconômico do País (MILARÉ, 2015, p.854). Para o autor determinadas atividades, por possuírem características específicas, tanto em razão do porte e natureza, como também da dinâmica envolvida, “rebelam-se” a liturgia dessa modalidade de processo, necessitando de especificações. Milaré ainda destaca que isso não possibilita uma análise superficial, mas sim uma adequada ao caso concreto, podendo, por exemplo, atribuir fases de implementação simplificada nos casos em que os impactos não sejam de grande monta (MILARÉ, 2015, p.854).

---

<sup>261</sup> A maior parte da doutrina consultada prefere a denominação Licenciamento Simplificado, Simplificação do Licenciamento ou Licenciamento Simples. Optamos pela escolha do termo Licenciamento Especial por três motivos: A nomenclatura se apresenta como adequada perante a utilização do termo “Licenciamento Ordinário”, realizando um paralelismo com os instrumentos do processo civil; A noção de simplificação acaba por se tornar carregada de conceitos pré-estabelecidos, trazendo a princípio a ideia de que haveria uma diminuição da proteção ambiental ou um afastamento do Dever de Proteção Ambiental; A nomenclatura “Especial” aproxima o processo da ideia de adaptação, ou seja, de que existe uma adequação do procedimento ao caso concreto. Por fim ainda destacamos que mesmo encarando a escolha como a mais adequada, a utilização do conceito “Procedimento Ordinário” ainda é cabível de críticas. De acordo com o que será exposto na continuidade do capítulo, fica claro que não existe um procedimento uniforme e que a própria norma direciona para que ocorram escolhas e adaptações do mesmo. Não é possível se falar em um único procedimento existente na Resolução 237, mas sim em um guia que pode ou não, justificadamente, ser utilizado ou afastado. Sendo rigoroso, nem sequer existe um procedimento ordinário para que se possam chamar os demais de especiais. Mesmo com essas considerações, para fins de estruturação, adotamos para a presente pesquisa a terminologia “ordinário” e “especial” permitindo que após a apresentação do primeiro se realizassem ponderações em relação aos demais.

Iniciando pela abertura normativa prevista na própria resolução temos 3 artigos que servem de marco interpretativo para a análise dos limites possíveis para a instituição de procedimentos especiais de licenciamento ambiental. O Parágrafo Único do artigo 8<sup>o262</sup>, após definir as licenças Ambientais do procedimento trifásico determina que as mesmas poderão ser expedidas isoladas ou sucessivamente. O artigo 9<sup>o263</sup> por sua vez orienta que o CONAMA definirá licenças ambientais específicas, observando a natureza das atividades ou empreendimento. Por fim o artigo 12<sup>264</sup> determina que o órgão ambiental definirá, quando necessário, procedimentos específicos para as licenças Ambientais. O §1<sup>o</sup> desse mesmo artigo cria uma restrição, vinculando a aprovação dos respectivos conselhos ambientais o estabelecimento de processos simplificados, enquanto o parágrafo §2<sup>o</sup> menciona o processo de licenciamento ambiental Coletivo. Por último o §3<sup>o</sup> determina um dever ou obrigação da administração pública para que agilize e simplifique o processo de atividades que implementem programas voluntários de gestão ambiental.

Em relação ao Parágrafo Único do artigo 8<sup>o</sup> este não permite uma supressão das licenças Ambientais ou mesmo a aglutinação delas, ele inova ao permitir que ao invés de uma licença condicionar a posterior, duas sejam emitidas ao mesmo tempo, na hipótese da natureza da atividade permitir. Debatendo o que chama de “mito do licenciamento ambiental trifásico” Eduardo Bim afirma existir uma equivocada compreensão de que somente esse formato de licenciamento (Por meio de LP, LI e LO) tem a capacidade de proteger o meio ambiente, sendo que muitas vezes processos que desobedecem a esse procedimento são alvos de tentativas judiciais de anulação. Para o autor esses argumentos não se sustentam em virtude de não existir um status legal ou constitucional no procedimento, a própria Resolução que o regula permitir sua exceção, e que o direito

---

<sup>262</sup> Artigo 8<sup>o</sup> - O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças: Parágrafo único - As licenças ambientais poderão ser expedidas isolada ou sucessivamente, de acordo com a natureza, características e fase do empreendimento ou atividade.

<sup>263</sup> Artigo 9<sup>o</sup> - O CONAMA definirá, quando necessário, licenças ambientais específicas, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação.

<sup>264</sup> Artigo 12 - O órgão ambiental competente definirá, se necessário, procedimentos específicos para as licenças ambientais, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação. § 1<sup>o</sup> - Poderão ser estabelecidos procedimentos simplificados para as atividades e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental, que deverão ser aprovados pelos respectivos Conselhos de Meio Ambiente. § 2<sup>o</sup> - Poderá ser admitido um único processo de licenciamento ambiental para pequenos empreendimentos e atividades similares e vizinhos ou para aqueles integrantes de planos de desenvolvimento aprovados, previamente, pelo órgão governamental competente, desde que definida a responsabilidade legal pelo conjunto de empreendimentos ou atividades. § 3<sup>o</sup> - Deverão ser estabelecidos critérios para agilizar e simplificar os procedimentos de licenciamento ambiental das atividades e empreendimentos que implementem planos e programas voluntários de gestão ambiental, visando a melhoria contínua e o aprimoramento do desempenho ambiental.

comparado não reconhece esse modelo, ou seja, não é possível afirmar que o mesmo é contraditório em relação às convenções e tratados internacionais<sup>265</sup>. O que precisa ser debatido então é quais os limites dessa emissão sucessiva de licenças (BIM, 2018, p.302).

Dois conceitos se tornam importantes para a análise desses limites são os de desmembramento/compartimentação e fracionamento do licenciamento ambiental. Segundo Eduardo Bim uma das possibilidades que a Resolução CONAMA 237 concedeu ao Órgão Licenciador é que realize a emissão das licenças em Fases ou etapas, não existindo algo que obrigue uma emissão de uma licença de Instalação para todo o empreendimento de uma vez, assim como uma licença de Operação. O autor ressalta que a permissão de que o empreendimento seja instalado em etapas não ocorre apenas em situações isoladas, sendo inclusive regra em diferentes tipos de atividade ou empreendimento, pois permite que ocorra uma duração razoável do processo (BIM, 2018, p. 302-303). Na prática o que ocorre é que o órgão licenciador autoriza a operação ou instalação de parte do projeto que não necessita ou não envolva as condicionantes previstas na licença anterior, mas mantendo as mesmas para a parte do projeto que as envolve<sup>266</sup> (BIM, 2018, p. 303).

Essa metodologia de procedimento da emissão da licença ambiental é denominada desmembramento ou compartilhamento, sendo conforme exposto, lícito. Eduardo Bim reforça que parte da doutrina crítica a utilização dessa metodologia, pois permitiria que o empreendedor e o órgão burlassem algum tipo de estudo específico buscando uma simplificação do processo. Ocorre que segundo o autor nesses casos não se estaria diante de um desmembramento, mas sim fragmentação do processo. A diferença é que o desmembramento não é permitido nos casos em que implique na desconsideração de

---

<sup>265</sup> Para Eduardo Bim se os procedimentos não trifásicos são adotados em todo o globo, sendo o modelo brasileiro uma inovação local (que o autor chama pejorativamente de Jaboticaba), não é possível afirmar que outras formas de procedimento, somente por não utilizarem o formato de 3 licenças, não estão de acordo com os preceitos do princípio da prevenção. Se o princípio é uma importação internacional, afirmar isso seria dizer que apenas o Brasil o cumpre, enquanto todo o restante do planeta está em desacordo. Utilizando os ensinamentos de Antônio Pedro, Bim afirma que o modelo brasileiro seria fruto de uma má interpretação do sistema sueco de licenciamento, que na verdade é bifásico. Em conclusão o autor determina que não existe obrigação constitucional para a realização do procedimento trifásico, assim como não há essa obrigação também em qualquer lei ou normativa. Acrescenta ainda que nem mesmo os procedimentos sujeitos a Estudo de Impacto Ambiental necessitam obrigatoriamente passar por essa metodologia, sendo possível a apresentação de um EIA e a emissão da Licença em uma fase única (BIM, 2018, p. 326-327).

<sup>266</sup> Um dos limitadores para a emissão parcial das Licenças está justamente nas condicionantes. Não se vislumbra a possibilidade do órgão ambiental conceder a Licença de Instalação para parte do projeto que depende de mitigantes ambientais, somente dos que não as envolvam. Se a Administração Pública entendeu que a Área X só pode sofrer intervenções do empreendedor dentro de determinadas condições, não existe impedimento que a Área Y inicie as obras antes do cumprimento dessas diligências, pois não a influenciam. Por outro lado, a Área X permanece condicionada a instalação após o respeito às condições estipuladas, ou de nada valeriam as recomendações do órgão.

realização de EIA/RIMA, para legitimar fato consumado ou alterar a definição de competência do órgão licenciador<sup>267</sup> (2018, p. 201). Se conclui que em matéria de desmembramento da emissão das licenças para um mesmo projeto, não existe descompasso com os preceitos do dever fundamental de proteção ambiental, desde que respeitados as condicionantes da licença anterior e que não seja configurado uma fragmentação.

Analisando as disposições do artigo 9º, Davi Pracucho defende que somente o CONAMA, quando necessário, pode definir licenças Ambientais específicas, enquanto os procedimentos específicos podem ser determinados por todos os órgãos ambientais competentes, de acordo com o Art. 12 Caput. Segundo o autor a definição das licenças é uma norma geral, sendo de competência da União e não cabendo a outros órgãos e conselhos ampliar o conceito. Por outro lado, o procedimento se enquadra como uma norma específica, podendo os demais órgãos de entes habilitados suplementarem as disposições (PRACUCHO, 2018, p. 66-67). Quanto a essa atividade suplementar o autor ainda destaca que caso venham a ocorrer no sentido de simplificar o licenciamento ambiental, deverão por força do parágrafo 1º do artigo 12, ser aprovados pelos respectivos Conselhos de Meio Ambiente.

Quanto a essas conclusões, com a devida vênua, mas discordamos do posicionamento do autor. O caput do artigo 12 afirma que o órgão ambiental pode definir procedimentos específicos para as licenças ambientais, devendo ser aprovados pelo Conselho de Meio Ambiente quando entendidos como uma simplificação do procedimento ordinário da Resolução 237. No capítulo anterior foi demonstrado que o conceito de lei geral e lei específica não é claramente determinados pela doutrina, porém não se imagina que a distribuição de um processo específico em etapas possa ser considerada uma lei geral em nenhum dos entendimentos apresentados. Esse entendimento de rigidez na determinação de novos modelos de licença se encaminha em sentido diverso a própria abertura prevista no artigo 12, não havendo sentido em permitir novos procedimentos, mas resguardar os mesmos dentro das licenças anteriormente previstas. A natureza do processo de licenciamento ambiental também é contrária ao

---

<sup>267</sup> A fragmentação conforme descrita é ilícita, sendo vedada inclusive por força de regulamentação do CONAMA, por meio da Resolução 349 de 2004, que dispõe em seu artigo 3º, §4º: § 4º Fica vedada a fragmentação de empreendimentos e atividades a que se refere o parágrafo anterior para fins de enquadramento nesta Resolução. A sua vedação também pode ser encontrada na Constituição, pois ao mascarar um empreendimento para evitar a realização do EIA, se está descumprindo o dever constitucional previsto no artigo 225 da Constituição Federal, ou seja, afastando os preceitos do dever fundamental de proteção ambiental.

entendimento de impossibilidade, pois se o processo é a conjunção de diferentes atos administrativos, não existe motivo para a exigência de audiência pública, determinação de condicionantes ou pedidos de esclarecimentos serem entendidos como normas específicas e o formato de licença uma norma geral<sup>268</sup>, pois todos são determinados por atos de natureza semelhante.

Nosso entendimento parte pela defesa da leitura conjugada do Caput do artigo 12, seu parágrafo 1º e o artigo 9º. É permitido ao ente Estadual e Municipal que determine e regulamente novos formatos de licença ambiental, desde que devidamente aprovadas pelo seu Conselho do Meio Ambiente. Em relação ao órgão licenciador federal, somente é possível utilizar as licenças já previstas pelo CONAMA, tendo em vista ser esse o órgão que atua como Conselho de Meio Ambiente no Âmbito da União. Por outro lado, é possibilitado aos 3 entes que estabeleçam procedimentos específicos de licenciamento ambiental por meio dos seus órgãos licenciadores, desde que aprovados pelos Conselhos nos casos de atuarem no sentido de simplificar o processo. Outro ponto relevante é sobre a possibilidade desses entes inovarem em relação às licenças Ambientais e processos por meio de atividade legislativa. Levando em consideração a interpretação que as disposições citadas se tratam de normas específicas, não existe impedimento para a atuação suplementar legislativa, mesmo que a Resolução faça menção expressa aos conselhos e órgãos.

A hipótese do inciso 2º do artigo 12 da Resolução 237 de 1997 segundo Talden Farias são situações em que um empreendimento passa a necessitar de licenciamento devido ao fato de estar localizado em uma região onde existe um adensamento urbano, restrição do plano diretor ou algum dispositivo voltado ao plano de gerenciamento costeiro ou projeto governamental, tornando assim exigível que o mesmo passe pelo Processo (FARIAS, 2019, p. 84). Nesses casos o recomendado pelo autor, e também permitido pela norma, é que seja realizado um licenciamento conjunto entre as atividades, pois acarretaria em uma redução de custo, tempo e burocracia<sup>269</sup>. Cabe ressaltar que mesmo que licenciados em conjunto no tocante aos estudos ambientais, a concessão da licença deverá ser feita de forma individual, por motivo de fiscalização de condicionantes e eventuais

---

<sup>268</sup> Edís Milaré faz uma importante ressalva quanto aos limites das resoluções específicas, afirmando que as mesmas não podem se omitir perante as exigências e requisitos gerais que tocam o Licenciamento Ambiental, citando como exemplo a obrigação de dar publicidade ao pedido (MILARÉ, 2015, p.855).

<sup>269</sup> Além do mais, esse procedimento é mais eficaz e objetivo, pois, se os empreendimentos somente são considerados como potencialmente poluidores na medida em que são observados como conjunto e não individualmente, é evidente que eles devem ser analisados em conjunto (FARIAS, 2019, p. 84)



implicações no âmbito da responsabilidade civil penal e administrativa<sup>270</sup> (FARIAS, 2019, p. 84).

Utilizando sua competência para emitir regulamentações ambientais determinadas pela PNMA e a previsão expressa da Resolução 237 de 1997, o CONAMA passou a atuar no sentido de instituir diferentes modelos e formatos de Avaliações de Impacto ambiental<sup>271</sup>, métodos específicos que adaptassem o procedimento ordinário a atividades e empreendimentos concretos, além de criar novas licenças Ambientais.

Em sua obra Direito do Ambiente Édís Milaré realizou um compilado com todas as Resoluções do CONAMA até 2018<sup>272</sup> (MILARÉ, 2018, p. 1038-1040). Ocorre que o autor não realiza uma divisão ou classificação dessas normativas, apenas as listando em ordem cronológica. Para fins didáticos e acadêmicos, mesmo reconhecendo não existir uma categorização entre os procedimentos, propomos uma organização dividida por

---

<sup>270</sup> Uma ressalva importante é que o Licenciamento coletivo não se trata de uma simplificação do Licenciamento Ambiental, apenas é a realização de um processo em conjunto, não necessariamente com supressão de etapas ou surgimento de Licenças específicas. Não se tratando do escopo do presente tópico, não serão realizadas considerações aprofundadas quanto ao instituto, porém na necessidade de aprofundamentos se recomenda a leitura do livro Licenciamento Ambiental, de Eduardo Bim no tópico 3.1 (2018, p. 116). Pela mesma razão também não serão abordados os Licenciamentos Ambientais Corretivos ou Tardios, se indicando a leitura do tópico 9.7 da mesma obra (2018, p. 318).

<sup>271</sup> A presente pesquisa não possui a pretensão de explorar as diferentes modalidades de Avaliações de Impacto Ambiental, fugindo esse tema em particular do escopo determinado pelo objeto em estudo, focado nas modalidades do processo de Licenciamento Ambiental. Porém em virtude da correlação da flexibilização ou simplificação procedimental existente também nesses estudos, cabe destaque as lições de Curt Trennepohl e Terence Trennepohl, em sua obra Licenciamento Ambiental (2016). Segundo os autores, para algumas atividades que não constam no artigo 2º da Resolução CONAMA 01 de 1986 e que também não sejam capazes de causar significativo impacto ambiental, a legislação permite a elaboração e determinação de estudos ambientais mais simples, que não são complexos e profundos como o EIA/RIMA. A Resolução CONAMA 10 de 1990 prevê que a extração de minérios da Classe II poderá, nas hipóteses de dispensa do EIA/RIMA, apresentar um Relatório de Controle Ambiental (RCA), com diretrizes estipuladas pelo órgão Licenciador. Na mesma resolução também é possibilitado que para a atividade sejam exigidos o Plano de Controle Ambiental (PCA), que contém o projeto executivo de minimização de impactos ambientais (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 85). Em relação à exploração e lavra de jazidas de combustíveis líquidos e gás natural, o CONAMA publicou a Resolução 23 de 1994, que prevê a possibilidade de outros instrumentos de avaliação de impacto ambiental para além do EIA/RIMA, sendo eles: a) O Relatório de Controle; b) O Estudo de Viabilidade Ambiental (EVA); c) o Relatório de Avaliação Ambiental (RAA); d) o Projeto de Controle Ambiental (PCA) (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 85-86). Já a Resolução CONAMA 279, que prevê procedimentos e prazos específicos para o Licenciamento Ambiental de empreendimentos de pequeno porte, também apresenta dois formatos simplificados de estudos ambientais para esses procedimentos, denominados Relatório Ambiental Simplificado (RAS) e Relatório de Detalhamento dos Programas Ambientais (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 86). Os autores ainda destacam que a responsabilidade pela aceitação dos relatórios simplificados, no caso de incompatibilidade com o porte da atividade são de responsabilidade dos agentes públicos que emitirão as Licenças Ambientais, existindo tipificação penal na Lei 9.605 de 1998 para essa hipótese (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 87).

<sup>272</sup> No tocante a presente pesquisa a obra utilizada e citada ao longo do trabalho foi Direito do Ambiente, 10ª Edição, de 2015. Tendo em vista a possível desatualização entre a edição até então utilizada e a versão mais atual, 12ª de 2018, foi consultada para o tópico em discussão a última versão. Destaca-se que a única alteração foi a inclusão da Resolução Conama 470/2015, mantendo o autor os demais tópicos sem modificações.

grupos de atividades, facilitando a compreensão e permitindo uma visualização dos interesses do órgão regulamentador com maior facilidade.

As Resoluções regulamentadoras de Procedimentos Especiais podem assim ser divididas em: (I) Procedimentos ligados a natureza da atividade; (II) Procedimentos vinculados a localização da atividade; (III) Procedimentos especializados por motivo de interesse da atividade;

Os procedimentos ligados a natureza da atividade são por sua vez divididos em procedimentos voltados a obras de infraestrutura<sup>273</sup>; atividades de saneamento e gestão de resíduos<sup>274</sup>; atividades de extração mineral, utilização jazidas ou recursos fósseis<sup>275</sup>; atividades de agroindústria<sup>276</sup>; atividades ligadas à produção e distribuição de energia<sup>277</sup>; e atividades voltadas a pesquisa científica<sup>278</sup>;

Os procedimentos especiais definidos pela localização da atividade podem ser divididos em: Critérios Formais<sup>279</sup>, onde a avaliação é feita meramente pela constatação de se tratar de região englobada pela norma; e Critérios Materiais<sup>280</sup>, onde a relevância se encontra nos fatos que ocorrem na região, e não nas características geográficas da mesma. Por fim ainda existem os procedimentos especiais que existem por motivo de interesse

---

<sup>273</sup> Res. Conama 6/1987 – obras de grande porte, como a geração de energia elétrica; Res. Conama 349/2004 – empreendimentos ferroviários de pequeno potencial de impacto ambiental; Resolução Conama 470/2015 - critérios e diretrizes para o licenciamento ambiental de aeroportos regionais.

<sup>274</sup> Res. Conama 5/1988 – obras de saneamento; Res. Conama 264/1999 – fornos rotativos de produção de clínquer para atividades de coprocessamento de resíduos; Res. Conama 316/2002 – sistemas de tratamento térmico de resíduos; Res. Conama 313/2002 – controle de resíduos existentes ou gerados pelas atividades industriais (Inventário Nacional de Resíduos Sólidos Industriais); Res. Conama 377/2006 – sistemas de esgotamento sanitário; Res. Conama 404/2008 – sistemas de disposição final de resíduos sólidos urbanos gerados em municípios de pequeno porte;) Res. Conama 465/2014 – requisitos e critérios técnicos mínimos necessários para o licenciamento ambiental de estabelecimentos destinados ao recebimento de embalagens de agrotóxicos e afins, vazias ou contendo resíduos.

<sup>275</sup> Res. Conama 9/1990 – extração mineral, classes I, III a IX; Res. Conama 10/1990 – extração mineral, classe II; Res. Conama 23/1994 – atividades de exploração e lavra de jazidas de combustíveis líquidos e gás natural; Res. Conama 273/2000 – postos de combustíveis e serviços, alterada pela Res. Conama 319/2002;

<sup>276</sup> Res. Conama 284/2001 – empreendimentos de irrigação; Res. Conama 385/2006 – agroindústrias de pequeno porte e baixo potencial de impacto ambiental; Res. Conama 413/2009 – empreendimentos da aquicultura, alterada pela Res. Conama 459/2013;

<sup>277</sup> Res. Conama 279/2001 – empreendimentos elétricos com pequeno potencial de impacto ambiental; Res. Conama 462/2014 – procedimentos para o licenciamento ambiental de empreendimentos de geração de energia elétrica a partir de fonte eólica em superfície terrestre.

<sup>278</sup> Res. Conama 305/2002 – atividades e empreendimentos com organismos geneticamente modificados e seus derivados; Res. Conama 350/2004 – atividades de aquisição de dados sísmicos marítimos e em zonas de transição;

<sup>279</sup> Res. Conama 312/2002 – empreendimentos de carcinicultura na zona costeira; Res. Conama 335/2003 – cemitérios, alterada pelas Res. Conama 368/2006 e 402/2008; Res. Conama 347/2004 – intervenções no patrimônio espeleológico;

<sup>280</sup> Res. Conama 10/1996 – empreendimentos ou atividades em praias onde ocorre a desova de tartarugas marinhas;(xi) Res. Conama 286/2001 – empreendimentos nas regiões endêmicas de malária;

social, público ou político por parte da Administração Pública<sup>281</sup>. É possível constatar que o CONAMA exerceu de forma diversa a sua competência para instituir procedimentos especiais, destacando principalmente a regulamentação no tocante às atividades ligadas a saneamento e resíduos, assim como as relacionadas à produção ou transmissão de energia elétrica.

Quanto ao segundo grupo Curt Trennepohl e Terence Trennepohl apresentam algumas considerações importantes que merecem destaque. Para os autores a crise energética que o Brasil viveu no final da década de 1990 levou a Administração a procurar uma série de medidas para agilizar o processo de licenciamento de empreendimentos de baixo impacto ambiental (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 193). A Resolução CONAMA 279 de 2001 construiu um rol de empreendimentos elétricos com pequeno impacto que sofreram um licenciamento considerado “simplificado”<sup>282</sup>. Também foram dispostas modalidades mais simples de estudos ambientais na tentativa de aumentar a celeridade do procedimento <sup>283</sup>(TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 193).

Analisando os demais dispositivos da Resolução os autores afirmam que a mesma “flexibiliza” as exigências de estudos em situações específicas. São instituídos critérios mínimos para a solicitação da licença Prévia, como descrição do projeto, diagnóstico e prognóstico ambiental e apresentação de medidas mitigatórias e compensatórias, determinando como nulas as licenças expedidas com base em dados falsos (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 194-195). A norma também mantém o status de precariedade das licenças, mencionando expressamente a possibilidade de suspensão ou cancelamento. Ainda no tocante a procedimentos ligados a produção de

---

<sup>281</sup> Res. Conama 412/2009 – empreendimentos destinados à construção de habitações de interesse social; Res. Conama 458/2013 – procedimentos para o licenciamento ambiental em assentamento de reforma agrária (revoga a Res. Conama 387/2006);

<sup>282</sup> Artigo 1º Os procedimentos e prazos estabelecidos nesta Resolução aplicam-se, em qualquer nível de competência, ao licenciamento ambiental simplificado de empreendimentos elétricos com pequeno potencial de impacto ambiental, aí incluídos: I - Usinas hidrelétricas e sistemas associados; II - Usinas termelétricas e sistemas associados; III - Sistemas de transmissão de energia elétrica (linhas de transmissão e subestações); IV - Usinas Eólicas e outras fontes alternativas de energia. Parágrafo único. Para fins de aplicação desta Resolução, os sistemas associados serão analisados conjuntamente aos empreendimentos principais.

<sup>283</sup> I - Relatório Ambiental Simplificado RAS: os estudos relativos aos aspectos ambientais relacionados à localização, instalação, operação e ampliação de uma atividade ou empreendimento, apresentados como subsídio para a concessão da licença prévia requerida, 182 Medida Provisória reeditada na Medida Provisória nº 2.198, de 28 de julho de 2001. LICENCIAMENTO AMBIENTAL – Por atividade RESOLUÇÃO CONAMA nº 279 de 2001 RESOLUÇÕES DO CONAMA 699 que conterà, dentre outras, as informações relativas ao diagnóstico ambiental da região de inserção do empreendimento, sua caracterização, a identificação dos impactos ambientais e das medidas de controle, de mitigação e de compensação. II - Relatório de Detalhamento dos Programas Ambientais: é o documento que apresenta, detalhadamente, todas as medidas mitigatórias e compensatórias e os programas ambientais propostos no RAS.

energia os autores ressaltam a importância da Instrução Normativa 07 de 2009 do IBAMA que instituiu medidas obrigatórias para usinas termoeletricas movidas a óleo e carvão (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 196), assim como especificidades no âmbito do EIA/RIMA e também Termo de Referência. Posteriormente a Portaria MMA 421 de 2011 tratou de estabelecer critérios para a regularização de linhas de transmissão já instaladas, também elaborando um processo especial para novos empreendimentos considerados de pequeno potencial de impacto (TRENNEPOHL, TRENNEPOHL, 2016, p. 196)

Através da leitura das ponderações trazidas por Curt Trennepohl e Terence Trennepohl e da classificação elaborada é possível realizar uma análise, do papel dos procedimentos especiais de licenciamento ambiental como instrumentos do dever fundamental de proteção ao meio ambiente. As portarias e resoluções publicadas objetivam ou adaptar a realidade do licenciamento ambiental para casos específicos e concretos, ou uniformizar procedimentos em relação a atividades com baixo impacto ambiental e que precisam de uma atenção especial da Administração Pública em relação a sua natureza e importância. Não existe impedimento para essas determinações específicas, nem uma regra que vede a realização de procedimentos que diverjam do regramento ordinário previsto na Resolução CONAMA 237. A adaptação de procedimento segue os preceitos do desenvolvimento sustentável, pois tornam a avaliação da Administração menos prejudicial ao responsável, garantindo que os elementos voltados a esfera social e econômica também sejam considerados. A questão crucial é no tocante não a possibilidade de estabelecer os procedimentos, mas quanto à materialidade dos mesmos. Não é possível que sejam instituídas regras que contradigam normas gerais, assim como que afetem a natureza do procedimento de licenciamento como instrumento da PNMA, ou seja, dispensem atividades degradantes, ou afastem a previsão constitucional que exija o EIA/RIMA. No tocante aos procedimentos especiais do setor elétrico, a análise mostra que foram mantidas, apesar de simplificadas, as regras no tocante a exigência de estudos, condicionantes, publicidade e busca pelo processo harmonioso.

Trazendo novamente a metáfora relativa ao dever fundamental de proteção ambiental é possível afirmar que no tocante aos procedimentos especiais de licenciamento ambiental também existe uma natureza dupla do instituto. Ao mesmo tempo em que não se permite a exclusão do licenciamento para atividades potencialmente ou efetivamente degradadoras, é necessário que se garantam procedimentos adequados para a harmonização dos interesses existentes. Um procedimento que onere o empreendedor sem

que traga efetivos aumentos na garantia da proteção ambiental fere a essencialidade e inviabiliza a instrumentalização do desenvolvimento sustentável. Assim como existe um dever do administrado de proteger o meio ambiente, existe também um dever da Administração de exigir procedimentos adequados para as atividades. É possível afirmar assim que sempre que possível a instituição de modalidades mais especificadas, sem que ocorram prejuízos a proteção da qualidade ambiental, devem ser adotados procedimentos adequados a atividade ou empreendimento.

Os procedimentos especiais de licenciamento ambiental não apenas são adequados em relação ao dever fundamental de proteção ambiental como também são dele decorrentes, se apresentando não somente como uma proteção a cobranças desproporcionais da administração, mas também como uma obrigação da Administração, isso sempre que possível a sua implementação dentro dos limites apontados na legislação.

Como o presente estudo não pretende se debruçar materialmente sobre cada uma das hipóteses de procedimentos especiais, no capítulo seguinte será abordado uma inovação recente da legislação e que vem ganhando destaque principalmente nas normativas estaduais, o licenciamento ambiental por adesão e compromisso.

**Sinopse do Tópico:** É permitido no procedimento trifásico que o órgão emita as licenças através de um desmembramento do licenciamento ambiental; a Resolução CONAMA 237 de 1997 contém abertura para a previsão de procedimentos e licenças ambientais especiais; os procedimentos especiais de licenciamento ambientais são amplamente instituídos pelo CONAMA no âmbito federal; o Dever de Proteção Ambiental determina a realização de procedimentos adequados para cada tipo de atividade; é uma obrigação da Administração Pública a instituição de modalidades que desonerem sempre que possível o empreendedor, desde que respeitada a proteção ambiental;

#### 4.1.3. Licenciamento ambiental por adesão e compromisso

Nos últimos anos se tornou recorrente nas inovações legislativas estaduais, ou seja, no exercício da competência supletiva dos entes federados, a instituição de um novo modelo de licença ambiental. Nessa inovação normativa o papel ativo da Administração é de certa forma substituída por uma postura passiva, onde o responsável ou empreendedor atua anteriormente a solicitação da licença, cabendo a Administração Pública uma função de homologação ou de conferência dos requisitos necessários para a liberação da instalação e operação.

A doutrina ainda não se aprofundou sobre os requisitos mínimos, ordenação ou mesmo conceito desse novo instrumento denominado licença ambiental por Adesão ou Compromisso (LAC)<sup>284</sup>. O principal motivo para essa omissão surge justamente pela novidade do formato, ainda não consolidado na maior parte do país, sendo que até 2016 apenas o Estado da Bahia havia regularizado o procedimento.

Se debruçando sobre a LAC Eduardo Bim menciona que o licenciamento ambiental, como ato de controle da qualidade ambiental por parte da Administração, pode ser realizado de três formas diferentes, a primeira é chamada por ele de artesanal, a segunda de padronizada e podendo em um terceiro momento se mesclar ambas. Enquanto na metodologia artesanal o órgão aposta em um trabalho especificado ou casuístico, ligado a natureza da atividade, no padronizado são instituídos padrões que devem ser adotados para todas as atividades incluídas em determinado escopo. A LAC é adotada então quando a Administração Pública percebe que obedecidos certos critérios para determinada atividade ou empreendimento são garantidos os preceitos necessários para proteção ambiental (BIM, 2018, p. 327). O autor destaca que esse tipo de licenciamento ambiental é decorrente do princípio da praticabilidade existente do Direito Tributário e que possui aplicabilidade no Direito Administrativo também, prevendo a racionalidade, eficiência e economicidade nas estatais. Por fim ainda ressalta que o licenciamento ambiental por

---

<sup>284</sup> Édis Milaré em sua obra *Direito do Ambiente* (2015) não cita a modalidade dentro das possíveis Licenças Ambientais que podem ser emitidas pela legislação. Paulo Antunes no livro *Direito Ambiental* (2014) também não cita a LAC, assim como Paulo Machado em *Direito Ambiental Brasileiro* (2017). O mesmo ocorre em obras que tocam especificamente ao Licenciamento Ambiental, como *Licenciamento Ambiental no Direito Brasileiro* de Davi Praucho (2018), *Licenciamento Ambiental* de Curt Trennepohl e Terence Trennepohl (tanto nas versões de 2015 como 2019), *Licenciamento Ambiental* de Celso Fiorillo, Dione Morita e Paulo Ferreira (2019), *Licenciamento Ambiental Federal* de Diego Fernandes (2018) e *Licenciamento Ambiental - Aspectos Teóricos e Práticos* de Talden Farias (2019). A 2ª e última versão da *Cartilha de Licenciamento Ambiental do Tribunal de Contas da União* (2007) também não fazia menção a essa possibilidade de Licença.

Adesão ou Compromisso não se coaduna com a exigência de Estudo de Impacto ambiental, Estudo de Impacto Ambiental, porém sendo compatível com os demais formatos (BIM, 2018, p. 328).

Uma primeira questão que precisa ser vencida é relativa ao próprio conceito do instrumento, que não é apresentado por Eduardo Bim e nem mesmo na Resolução 237 de 1997, PNMA ou qualquer outra normativa federal. Outra questão fundamental para ser debatida é quanto a natureza do instrumento, seria a LAC uma inovação no âmbito da licença ou meramente uma inovação processual? Conforme já apresentado a determinação por uma ou outra teoria pode trazer impactos no campo da competência e limites de atuação dos entes federados.

Uma interpretação possível é que a adesão e compromisso não passa de um procedimento diferenciado de licenciamento ambiental, onde ao final são emitidas as licenças Prévia, de Instalação e Operação de forma conjunta. Essa interpretação não enfrentaria resistência doutrinária na questão da competência estadual em instituir a LAC, pois é amplamente reconhecido a abertura consolidada na Resolução CONAMA 237 de 1997 no tocante a inovação dos procedimentos. Bastaria assim que os respectivos Conselhos Ambientais, por se tratar se uma simplificação, regulamentassem esse procedimento especial. Apesar de conveniente, acreditamos que essa interpretação não se fundamenta.

Os conceitos referentes a LP, LI e LO já foram apresentados anteriormente na pesquisa e não se adequam a metodologia apresentada pelo processo por meio de adesão e compromisso. Nele o empreendedor verifica as condições anteriormente a solicitação da emissão da licença ambiental, não existindo uma avaliação que vincula a emissão da licença seguinte. Ao contrário da emissão em conjunto das licenças quando não existirem condicionantes ou avaliações necessárias (algo permitido no procedimento trifásico), na LAC essas fases não existem. Não há uma LP que condiciona uma LI que condiciona uma LO. Nem é possível que ocorra a suspensão de parte de uma dessas licenças e manutenção da anterior ou seguinte. As etapas são de fato substituídas por um único ato. A conclusão a respeito da LAC é que se trata não somente de um procedimento especial de licenciamento ambiental, mas também de uma licença ambiental que pode ser entendida também como “especial”. Esse entendimento pode trazer complicações no âmbito da competência, pois parte da doutrina entende que o regramento no tocante às licenças Ambientais se trata de norma geral, portanto que não cabe a competência suplementar dos

entes federados que devem se restringir a regulamentação das licenças do modelo trifásico.

Todavia, mesmo sem regulamentação federal, a prática no Brasil tem sido no entendimento da possibilidade de os entes federados instituírem o licenciamento por adesão e compromisso, mesmo reconhecendo o instrumento como uma nova licença ambiental e não apenas um procedimento. Em 2016 o Ministério do Meio Ambiente lançou o documento *Procedimentos de licenciamento ambiental do Brasil* utilizando uma metodologia que permitiu contemplar toda legislação no tocante aos processos especiais de licenciamento<sup>285</sup>. Na leitura do estudo se constata que até 2016 apenas o Estado da Bahia havia instituído na prática a LAC como um procedimento especial de licenciamento ambiental.

Na Bahia o licenciamento ambiental por adesão e compromisso era previsto pela Lei 10.431 de 2006/BA através da redação instituída pela Lei 12.377 de 2011. No artigo 45 da legislação estadual são listadas, sem prejuízo de outras instituídas por leis complementares, as licenças Ambientais Prévias (LP), de Instalação (LI), Prévia de Operação (LPO), Operação (LO), Alteração (LA), Unificada (LU), Regularização (LR)<sup>286</sup>

---

<sup>285</sup> No item 3 do estudo são demonstrados os métodos utilizados para a conferência de cada um dos entes federativos contemplados. Inicialmente o ministério elaborou um “check list” sobre Licenciamento Ambiental, envolvendo questionamentos sobre a legislação e procedimentos aplicáveis. Posteriormente foram enviados para os responsáveis de cada Estado, DF e IBAMA para que aplicassem o “checklist” e devolvessem com as respostas para o ministério (MMA, 2016, p. 53 e ss).

<sup>286</sup> Artigo 45. O órgão ambiental competente expedirá as seguintes licenças, sem prejuízo de outras modalidades previstas em normas complementares a esta Lei: I - Licença Prévia (LP): concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade, aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) II - Licença de Instalação (LI): concedida para a implantação do empreendimento ou atividade, de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionamentos; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) III - Licença Prévia de Operação (LPO): concedida, a título precário, válida por 180 (cento e oitenta) dias, para empreendimentos e atividades quando necessária a avaliação da eficiência das medidas adotadas pela atividade na fase inicial de operação; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) IV - Licença de Operação (LO): concedida para a operação da atividade ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento das exigências constantes das licenças anteriores, com o estabelecimento das medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) V - Licença de Alteração (LA): concedida para a ampliação ou modificação de empreendimento, atividade ou processo regularmente existente; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) VI - Licença Unificada (LU): concedida para empreendimentos definidos em regulamento, nos casos em que as características do empreendimento assim o indiquem, para as fases de localização, implantação e operação, como uma única licença; (Inciso acrescentado pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011) VII - Licença de Regularização (LR): concedida para regularização de atividades ou empreendimentos em instalação ou funcionamento, existentes até a data da regulamentação desta Lei, mediante a apresentação de estudos de viabilidade e comprovação da recuperação e/ou compensação ambiental de seu passivo, caso não haja risco à saúde da população e dos trabalhadores; (Inciso acrescentado pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011)



e por fim adesão e compromisso (LAC). A legislação positivou assim no artigo 45 não apenas a LAC, mas também outras 4 modalidades de licença não expressamente previstas na Resolução 237 de 1997. Algumas dessas legislações talvez não necessitassem de uma conceituação específica, ou da classificação como licença, por se tratarem mais de procedimento do que de fato um ato administrativo específico, mas provavelmente por questão de precaução e segurança jurídica o legislador preferiu construir um rol específico e bem determinado.

O inciso VII não apenas apresenta uma primeira definição da LAC, como também condiciona em suas alíneas as hipóteses em que o procedimento poderá ser instituído, exigindo que se conheça previamente os impactos ambientais, as características da região e que as atividades contempladas sejam reconhecidas em resolução específica do órgão competente<sup>287</sup>. Em 2012 o Conselho Estadual do Meio Ambiente da Bahia (CEPRAM) emitiu a resolução 4260 de 2012, onde listou as atividades em que a LAC é cabível, através de uma divisão por porte e natureza da atividade<sup>288</sup>.

Posteriormente a Bahia diferentes Estados passaram a instituir e regularizar o procedimento. Em levantamento realizado pela Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais, em 2019 13 Estados e o Distrito Federal já possuíam a licença ambiental por Adesão ou Compromisso instituídas dentro das suas normativas<sup>289</sup>.

Em Santa Catarina, Estado sede da presente pesquisa, a LAC é prevista no Código Estadual do Meio Ambiente, Lei 14.675 de 2009, por meio de redação atualizada pela Lei Estadual 16.283 de 2013. A seção II da Legislação é denominada “Das

---

<sup>287</sup> artigo 45. VIII - Licença Ambiental por adesão e compromisso (LAC): concedida eletronicamente para atividades ou empreendimentos em que o licenciamento ambiental seja realizado por declaração de adesão e compromisso do empreendedor aos critérios e pré-condições estabelecidos pelo órgão licenciador, para empreendimentos ou atividades de baixo e médio potencial poluidor, nas seguintes situações: a) em que se conheçam previamente seus impactos ambientais, ou; b) em que se conheçam com detalhamento suficiente as características de uma dada região e seja possível estabelecer os requisitos de instalação e funcionamento de atividades ou empreendimentos, sem necessidade de novos estudos; c) as atividades ou empreendimentos a serem licenciados pelo LAC serão definidos por resolução do CEPRAM. (Inciso acrescentado pela Lei nº 12.377, de 28.12.2011, DOE BA de 29.12.2011)

<sup>288</sup> No Anexo Único da citada resolução é apresentada uma lista de tipologias onde é cabível a Licença Ambiental por adesão e compromisso. A listagem é dividida em *Divisões*, como por exemplo “Indústria” que por sua vez são divididas em grupos, seguindo o exemplo “Produtos Alimentícios e Assemelhados”. Dentro de cada grupo são dispostas atividades com um código e metodologia de avaliação por meio de unidade de medida, além do porte. Ainda no exemplo podemos citar o código C1.5.1 - Fabricação de Farinhas, Amidos, Féculas de Cereais, Macarrão, Biscoitos e Assemelhados, que terá como unidade de medida a Capacidade Instalada (avaliada por toneladas de produto produzidos por dia), sendo passível de Licenciamento por LAC os empreendimentos de Pequeno Porte.

<sup>289</sup> Segundo o estudo apresentado pela Federação são esses Estados o Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, Espírito Santo, Bahia, Goiás, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Pernambuco e Mato Grosso, além do Distrito Federal.

Modalidades de licenciamento” e já chama atenção que o caput do artigo, 36<sup>290</sup>, utiliza, ao contrário do costume da legislação federal o termo “licenciamento ordinário”<sup>291</sup>. Nos parágrafos do artigo 36 são regulamentados aspectos das licenças Ambientais, reservando a legislação do §4º até o 15 para a LAC<sup>292</sup>. No regramento é afastada a possibilidade de se emitir a licença para as atividades que suprimam vegetação, devendo ser realizados procedimentos individualizados, por meio eletrônico e com determinação por meio de portaria das atividades contempladas.

No artigo 40 é definido que o órgão ambiental determinará os prazos de validade de cada uma das licenças, prevendo no inciso IV que a LAC terá validade de no mínimo

---

<sup>290</sup> artigo 36. O licenciamento ordinário será efetuado por meio da emissão de Licença Ambiental Prévia (LAP), Licença Ambiental de Instalação (LAI), Licença Ambiental de Operação (LAO) e Licença Ambiental por Compromisso (LAC).

<sup>291</sup> Ao discutir a nomenclatura para os diferentes procedimentos de Licenciamento Ambiental optamos dividir os mesmos em duas categorias, o procedimento ordinário, previsto na Resolução 237 de 1997 e conhecido como trifásico e os procedimentos especiais. A princípio a discussão de nomenclatura pode ter parecido preciosismo, mas com a inovação da legislação catarinense se torna importante algumas ponderações. Apresentamos anteriormente que até mesmo o conceito de procedimento ordinário estaria equivocado, pois ao instituir o modelo trifásico o CONAMA permitiu que o órgão licenciador adapte o processo a realidade do empreendimento ou atividade, ou seja, o que existiria seriam indicativos e não critérios e etapas rígidas, algo que Eduardo Bim chamou de método “artesanal” de Licenciamento. Quando o legislador catarinense determinou em seu artigo 36 que o procedimento ordinário configura não apenas o trifásico, mas também o por adesão e compromisso pode ter tido duas intenções distintas. Ou apenas tentou positivar a possibilidade da LAC no âmbito do Estado, a incluindo como uma possibilidade do órgão licenciador e cometendo uma atecnia; Ou fez uma escolha política por colocar a LAC como um procedimento ordinario na tentativa de impulsionar a sua instituição. A leitura que nos parece adequada é a segunda, que o Estado catarinense elevou a LAC ao status de regra do processo de Licenciamento, ao lado do procedimento trifásico, claro que dentro dos critérios e limites que condizem com a natureza da Licença.

<sup>292</sup> § 4º A LAC só será emitida caso o empreendimento e/ou a atividade não dependa de supressão de vegetação para sua efetivação.

§ 5º A LAC será concedida eletronicamente, mediante declaração de compromisso firmada pelo empreendedor, segundo critérios e pré-condições estabelecidos pelo órgão estadual licenciador por meio de portaria. § 6º As informações, as plantas, os projetos e os estudos solicitados ao empreendedor, no ato da adesão à LAC, deverão acompanhar o pedido formulado via internet, na forma definida pelo órgão ambiental licenciador por meio de portaria. § 7º Serão considerados empreendimentos ou atividades passíveis de licenciamento, por meio da LAC, aqueles listados em portaria específica, a ser editada pelo órgão ambiental licenciador. § 8º Para obtenção da LAC, o requerente deverá estar ciente das condicionantes ambientais estabelecidas previamente pelo órgão licenciador, comprometendo-se ao seu atendimento, as quais deverão contemplar as medidas mitigadoras para a localização, implantação e operação dos empreendimentos e das atividades. § 9º A inclusão de empreendimento ou atividade no rol definido pelo órgão ambiental como passível de licenciamento via LAC não afeta procedimentos administrativos licenciados ou já iniciados em seu âmbito, permanecendo em tramitação, se já em curso, até a implantação da atividade no sistema. § 10. A concessão da LAC dar-se-á por empreendimento ou atividade individual. § 11. Quando o empreendimento ou a atividade necessitar de autorização de supressão de vegetação, outorga de uso de recursos hídricos e/ou anuência de unidade de conservação, a LAC só será emitida em conjunto com as respectivas autorização, outorga ou anuência. § 12. Para obtenção da LAC, o empreendedor deverá efetuar o pagamento de tarifa, cujo boleto será emitido automaticamente após o cadastro de todas as informações e a apresentação dos estudos e demais documentos solicitados. § 13. Após a comprovação do pagamento de que trata o § 12 deste artigo, a licença será disponibilizada eletronicamente ao empreendedor. § 14. As informações prestadas pelos requerentes serão de sua inteira responsabilidade. § 15. A constatação, a qualquer tempo, da prestação de informações falsas implicará a nulidade da licença concedida pelo órgão licenciador e tornará aplicáveis penalidades, conforme previsto nesta Lei. (NR) (Redação dos §§ 4º a 15, dada pela LEI 16.283, de 2013).

3 anos e máximo de 5 anos<sup>293</sup>. No §4º do mesmo artigo é permitido que a LAC possa ser renovada de forma eletrônica por meio do Sistema de Informática da FATMA (Hoje IMA), prevendo no §5º a hipótese de prorrogação automática nos casos de solicitação com 120 dias de antecedência<sup>294</sup>.

Regulamentando a legislação a Resolução Nº 98 de 2017 do Conselho Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina (CONSEMA) conceituou a LAC em seu artigo 2º Inciso XXVIII<sup>295</sup> e depois mencionando o licenciamento por adesão e compromisso no artigo 9º, inciso III como modalidade de licenciamento, apresentando no artigo 12 mais algumas características da mesma<sup>296</sup>. Por fim, no anexo VI da Resolução é apresentado uma listagem de atividades sujeitas ao licenciamento ambiental e respectivos estudos ambientais. O sistema é semelhante ao descrito pela normativa bahiana, existindo a descrição do empreendimento, com um código referente e divisão por porte. Dentro da listagem a LAC é apresentada duas vezes, porém como opção, não sendo obrigatório que

---

<sup>293</sup> Artigo 40. O órgão ambiental competente estabelecerá os prazos de validade de cada tipo de licença, especificando-os no respectivo documento, levando em consideração os seguintes aspectos: (Redação do caput, dada pela Lei 16.283, de 2013). IV – o prazo de validade da LAC deverá considerar lapso temporal suficiente para que se proceda à vistoria no empreendimento e/ou na atividade, devendo ser de, no mínimo, 3 (três) anos e, no máximo, 5 (cinco) anos. (Redação do inciso IV, dada pela Lei 16.283, de 2013).

<sup>294</sup> § 4º A renovação da LAO, da LAC e da AuA, para atividades constantes em rol definido pelo órgão licenciador, poderá ser realizada pelo empreendedor, na forma eletrônica, por meio do Sistema de Informática da FATMA (SINFAT), desde que: (Redação dada pela Lei 16.283, de 2013). I – não envolva ampliação do empreendimento ou qualquer alteração da atividade objeto do licenciamento; II – no prazo de validade da licença a ser renovada, não tenha ocorrido qualquer irregularidade ambiental no empreendimento ou na atividade; III – o empreendimento ou a atividade tenha cumprido todas as condicionantes da licença ambiental a ser renovada; e IV – seja apresentada declaração de conformidade ambiental atendendo as condições estabelecidas pelo órgão ambiental licenciador em normativa própria. § 5º A renovação de licença não descrita no rol definido pelo órgão licenciador, bem como daquela que não se enquadre nos requisitos para renovação eletrônica, deverá ser requerida no órgão ambiental licenciador com antecedência mínima de 120 (cento e vinte) dias da expiração de seu prazo de validade, fixado na respectiva licença, ficando esta automaticamente prorrogada até a manifestação definitiva do órgão licenciador. (Redação dada pela Lei 16.283, de 2013).

<sup>295</sup> XXVIII - Licença de Adesão ou Compromisso (LAC): documento de licenciamento, preferencialmente obtido por meio eletrônico, em uma única etapa, por meio de declaração de adesão e compromisso do empreendedor aos critérios e pré-condições estabelecidas pelo órgão ambiental licenciador para a instalação e operação do empreendimento ou atividade;

<sup>296</sup> Artigo 12. O Licenciamento por adesão e compromisso será efetuado por meio eletrônico, em uma única etapa, por meio de declaração de adesão e compromisso do empreendedor aos critérios e pré-condições estabelecidas pelo órgão ambiental licenciador, para a instalação e operação de empreendimentos ou atividades, nos termos da Lei. § 1º O órgão ambiental licenciador deverá disciplinar antecipadamente as medidas preventivas, mitigadoras e compensatórias, bem como as ações de monitoramento ambiental relacionadas à instalação e operação dos empreendimentos ou atividades submetidos a esta modalidade de licenciamento. § 2º O empreendedor deverá realizar a descrição da atividade, a caracterização da área, bem como apresentar projeto acompanhado da devida Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) ou documento equivalente. § 3º A prestação de informações falsas ou o não cumprimento do compromisso assumido implicará a aplicação de sanções administrativas, sem prejuízo da obrigação de reparar eventuais danos ambientais.

se utilize o procedimento. São as atividades cabíveis de LAC a avicultura<sup>297</sup> e modalidades específicas de transporte rodoviário<sup>298</sup>.

Tornando prática as disposições legislativas citadas anteriormente, o Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina (IMA), órgão ambiental competente para a realização do licenciamento ambiental no Estado, emitiu a Instrução Normativa 28 em outubro de 2018. Voltada especificamente para a atividade de Avicultura a IN determina os casos em que será aplicada a LAC em seu Item 5 - Instruções Específicas, Tópico II, o qual segue na íntegra:

II. A atividade de Avicultura será licenciada através de licenciamento ambiental por adesão e compromisso (LAC), quando:

- a. não houver necessidade de supressão de vegetação nativa;
- b. não estiver localizada em Área de Preservação Permanente, de acordo com a legislação vigente;
- c. não estiver localizada em Unidades de Conservação ou sua zona de amortecimento;
- d. não afetar Cavidades Naturais Subterrâneas (CNS);
- e. não estiver localizada em área sujeita a alagamentos;
- f. esteja devidamente licenciada historicamente junto ao IMA ou em planejamento, buscando licenciamento;
- g. O empreendedor aderir aos controles ambientais definidos no Anexo 4 desta Instrução Normativa.

Analisando as disposições relativas a LAC em Santa Catarina se constata que o órgão tomou o devido cuidado para não criar contradições em relação ao dever fundamental de proteção ambiental. Por ser um procedimento mais simples e que foca na fiscalização e não avaliação prévia do empreendimento específico, mas sim da atividade de forma geral, foram afastadas da incidência hipóteses com maior possibilidade de

---

<sup>297</sup> 01.70.00 - Criação de animais confinados de pequeno porte (avicultura). Pot. Poluidor/Degradador: Ar: P Água: M Solo: P Geral: M Porte Pequeno  $12.000 \leq C_{\text{máx}} < 36.000$  (RAP); Porte Médio:  $36.000 < C_{\text{máx}} < 60.000$  (RAP); Porte Grande:  $C_{\text{máx}} \geq 60.000$  (RAP); esta atividade **poderá** ser licenciada por meio da expedição de Licença de Adesão ou Compromisso - LAC (Grifo Nosso).

<sup>298</sup> 47.10.10 - Transporte rodoviário de produtos perigosos, exclusivamente no território catarinense, e transporte de resíduos e rejeitos de estabelecimentos comerciais e prestadores de serviço, industriais, de serviços de saúde, de mineração, exceto os resíduos domiciliares, resíduos de limpeza urbana, resíduos da construção civil não perigosos, resíduos de serviços de transporte não perigosos, resíduos agrossilvopastoris e resíduos recicláveis não contaminados: papel, papelão, plástico, madeira, sucatas metálicas, tecidos, vidros, polímeros expandidos e demais embalagens. Pot. Poluidor/Degradador: Ar: G Água: G Solo: G Geral: G. Porte Pequeno:  $NV \leq 10$ ; Porte Médio:  $10 < NV < 40$ ; Porte Grande:  $NV \geq 40$ ; Esta atividade **poderá** ser licenciada por meio da expedição de Licença de Adesão ou Compromisso - LAC (Grifo Nosso).

prejuízo ambiental, garantindo a proteção de APPs, UC e CSN, vetando inclusive a aplicabilidade em casos de supressão de vegetação. A avicultura também é uma atividade comum e de ampla prática no estado, sendo bastante pesquisada quanto aos seus feitos, já existindo inúmeros procedimentos de licenciamento ambiental anteriores que avaliaram empreendimentos semelhantes aos que agora podem ser Licenciados por LAC<sup>299</sup>. Segundo o próprio órgão ambiental catarinense, após a implementação do procedimento, em 2018, foi constatado uma maior agilidade nos processos de licenciamento ambiental no Estado, prevendo assim para março de 2020 a aplicação da Renovação Auto-declaratória para a licença de Operação de Rodovias, em maio o licenciamento por LAC para Suinocultura, englobando em setembro atividades para Indústrias<sup>300</sup>.

Através da verificação dos conceitos, instrumentos e restrições elencadas na revisão é possível esboçar um conceito doutrinário que busque definir a licença ambiental por adesão e compromisso, sem a pretensão de apresentar uma redução definitiva ou não sujeita a críticas e aperfeiçoamentos. Nesse sentido entendemos a LAC como: Um processo de licenciamento ambiental especial, onde é emitida uma licença ambiental unificada através da apresentação de documentos e comprovantes pré-estabelecidos pelo órgão licenciador, sendo a definição destes fruto de estudos e avaliações prévias que permitam a determinação do impacto ambiental dentro das condições em que o procedimento é aplicável.

Deste conceito se conclui que a licença por adesão e compromisso é uma modalidade de licença, não apenas um procedimento específico, onde a Administração Pública avalia previamente a atividade como um todo, não apenas o empreendimento específico que solicita o licenciamento, determinando uma série de requisitos e ações para que permita a atividade. Não há o que se falar em mau cumprimento da atividade preventiva, pois as avaliações ainda são realizadas em momento anterior a atividade, porém determinando apenas que empreendimentos semelhantes, e que precisam ser de

---

<sup>299</sup> Santa Catarina é o segundo maior produtor de aves do Brasil, ficando atrás apenas do Paraná. O Estado é responsável por 21,65% da produção e 23,29% da exportação. São produzidas mais de 12 mil toneladas de carne. Informações disponíveis em: <https://ndmais.com.br/blogs-e-colunas/janine-alves/producao-de-frango-santa-catarina-na-vice-lideranca/>. Acesso dia 06 de fevereiro de 2018.

<sup>300</sup> Em 2019 o IMA teve protocolados 7.712 processos de Licenciamento Ambiental, terminando o ano com 8.417 processos concluídos, uma taxa de conclusão de 109%. Segundo o próprio órgão a expectativa é zerar até janeiro de 2021 a fila de processos, considerando como responsáveis, além da contratação de novos servidores, a instrumentalização da LAC. No tocante a avicultura, em 2019 foram recebidos 1.191 processos e analisados 1.261, um total de 122,67%, sendo que destes 572 licenciamentos foram realizados por meio de LAC, número que representa 6 milhões de aves. Dados disponíveis em: <http://www.imagemdailha.com.br/blog/ima-encerra-ano-com-reducao-no-numero-de-processos-de-licenciamento-pendentes.html>. Acesso 06 de Fevereiro de 2020.

baixa ou quase nenhuma degradação ambiental, sejam licenciados de forma célere, cabendo a Administração o papel de homologar o cumprimento das condicionantes. A LAC também permite, e até exige de forma mais recorrente, a presença da postura fiscalizadora da Administração, o que se torna possível justamente pela desburocratização dos procedimentos.

É importante ressaltar que essa modalidade não se adequa a procedimentos que exigem alto grau de harmonização de interesses, ou envolvam áreas com possíveis situações críticas de degradação. Não se vislumbra a aplicabilidade da LAC em empreendimentos que obriguem a apresentação de EIA/RIMA justamente por não existir a discricionariedade necessária para balancear os elementos que compõe o conceito de Desenvolvimento Sustentável, algo que se expande também para obras/instalações que mesmo com outros estudos ambientais ainda necessitam de uma atenção ambiental especializada, algo que uma avaliação prévia da tipologia da atividade e não do empreendimento específico inviabilizaria.

Constata-se que a questão crucial para se avaliar a possibilidade ou não da implementação da LAC não é o procedimento em si, ou as formalidades, mas sim a existência de estudos, avaliações e instrumentos prévios que permitam determinar de forma segura em que condições a atividade pode ou não ser realizada, dentro de um contexto determinado, sem prejuízos a qualidade ambiental.

Novamente sem a pretensão de determinar uma imposição conceitual ou definitiva, apresentamos o que acreditamos ser um rol de exigências para que o Licenciamento Ambiental por Adesão ou Compromisso seja instituído: i) Existência de uma atividade que não se configure como potencialmente ou efetivamente causadora de significativa degradação ambiental; ii) Prévio e amplo conhecimento quanto aos efeitos da atividade licenciável; iii) Imposição de áreas ou ambientes de implementação onde os riscos e impactos possíveis sejam mitigados, conhecidos e não afetem de forma considerável elementos naturais que necessitem de proteção específica; iv) Exigência de documentos e comprovantes que garantam no caso de homologação a proteção do meio ambiente equilibrado; v) Instituição de um sistema de fiscalização que permita a averiguação *in loco* das informações apresentadas;

**Sinopse do Tópico:** Apesar da ampla aplicabilidade a LAC é um instrumento pouco debatido pela doutrina consultada; ao contrário do licenciamento trifásico a LAC é uma modalidade de procedimento padronizada; para além de um procedimento especial,

existe também uma modalidade de licença unificada; a instituição desse procedimento exige conhecimento prévio dos possíveis efeitos da atividade; a LAC não afasta o dever fundamental de proteção ambiental, pois não ignora uma avaliação preventiva dos possíveis danos ambientais; É pressuposto da LAC uma maior eficiência da Administração Pública, principalmente no tocante a fiscalização das atividades;

#### 4.2. INOVAÇÕES LEGISLATIVAS EM MATÉRIA DE MODALIDADES DE LICENCIAMENTO

Através das explicações relativas a licença ambiental por adesão e compromisso, assim como das diferentes Resoluções exaradas pelo CONAMA no âmbito da instituição de procedimentos especiais de licenciamento ambiental, ficou evidente que existe no país um movimento no sentido de tornar mais célere os processos de autorização, assim como determinar métodos mais específicos e adaptados de procedimentos, garantindo avaliações mais precisas e convergentes com as atividades.

Nesse sentido o presente tópico avaliará as recentes mudanças legislativas que envolvem a instituição de licenças e procedimentos de licenciamento ambiental, começando por 3 inovações no âmbito estadual, partindo para uma recente modificação na esfera federal e terminando com a análise do Projeto de Lei 3729 de 2004, denominado Lei Geral do Licenciamento Ambiental.

##### 4.2.1. Decreto Estadual Nº 46.890/2019 do Rio de Janeiro

No dia 24 de dezembro de 2019 foi publicado no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro o Decreto Nº 46.890, advindo do Processo E-02/002.1317/2019. Durante a tramitação processual a minuta do Decreto passou por período de consulta pública organizada pelo Instituto Estadual do Ambiente, INEA, entre o dia 19 de novembro de 2019 até 08 de dezembro de 2019, recebendo 384 contribuições, das quais 124 foram incorporadas de forma parcial ou total. O espírito da normativa fica claro na leitura dos seus “considerandos”, onde afirma que a simplificação é uma tendência mundial, mencionando a necessidade de eliminação das formalidades, porém ao mesmo tempo

ressaltando a responsabilidade do empreendedor, além dos compromissos com a proteção ambiental e princípios constitucionais<sup>301</sup>.

O artigo 1º do Decreto ao falar do seu objeto expõe que a sua principal intenção é dispor sobre o sistema de licenciamento ambiental no âmbito do Estado do Rio de Janeiro<sup>302</sup>, consolidando o SELCA, Sistema Estadual de licenciamento e demais Procedimentos de Controle ambiental. Os instrumentos desse sistema são elencados no artigo 3º, entre eles o licenciamento ambiental.

As inovações da normativa no tocante aos procedimentos de licenciamento e modalidades de licenças começam na *Seção IV - Dos prazos para o órgão ambiental*, onde no artigo 11 o Decreto apresenta uma modalidade não prevista na Resolução 237 CONAMA 1997, sendo ela a LAI, licença ambiental integrada<sup>303</sup>. A normativa também impõe um prazo máximo para todas as demais licenças, excetuada a licença Prévia<sup>304</sup>. O §1º também deixa expresso que o decurso do prazo não implica em emissão tácita<sup>305</sup>.

No Capítulo III são trazidos esclarecimentos importantes, inclusive adentrando o Decreto em omissões da legislação federal. O artigo 18 descreve as atividades sujeitas ao licenciamento ambiental, mantendo a aplicação ligada a degradação, conceito mais amplo que poluição. Porém no §1º é disposto que no Anexo I, onde são listadas as atividades sujeitas ao licenciamento, existe um rol exemplificativo. O §2º permite que o órgão ambiental exija o licenciamento de atividades não presentes na listagem<sup>306</sup>. O artigo 19

---

<sup>301</sup> - que a simplificação é uma tendência mundial e, se bem planejada e executada, não implica diminuição da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao contrário, permite ao poder público focar nas atividades de maior risco e impactos, com ênfase nas questões ambientais mais relevantes; - que a simplificação no domínio ambiental visa, entre outros objetivos, à eliminação de formalidades desnecessárias, redução de custos, celeridade e racionalidade nas relações entre a Administração Pública e empreendedores, controle ambiental proporcional aos riscos e impactos ambientais e maior efetividade na tutela do meio ambiente; - que a simplificação implica maior responsabilização dos empreendedores e responsáveis técnicos no âmbito do licenciamento e dos demais procedimentos de controle ambiental; - que a simplificação encontra suporte nos princípios constitucionais da proporcionalidade, da celeridade e da eficiência, bem como nos arts. 170, VI, e 179 da Constituição Federal, que garantem, respectivamente, tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação, e tratamento simplificado das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte;

<sup>302</sup> Artigo 1º Este Decreto dispõe sobre o Sistema Estadual de Licenciamento e demais Procedimentos de Controle Ambiental - SELCA, regulamentando a legislação pertinente, e dá outras providências.

<sup>303</sup> Artigo 11. O INEA e a CECA deverão observar os seguintes prazos para a emissão dos instrumentos de controle ambiental previstos neste Decreto:

I - Licença Ambiental Integrada - LAI:a) 14 (quatorze) meses, quando houver elaboração de Estudo de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental - EIA/RIMA; b) 12 (doze) meses, quando houver a elaboração de Relatório Ambiental Simplificado - RAS.

<sup>304</sup> III - Demais modalidades de licença ambiental: 5 (cinco) meses;

<sup>305</sup> § 1º O decurso dos prazos de licenciamento, sem a emissão da licença ambiental, não implica emissão tácita nem autoriza a prática de ato que dela dependa ou decorra.

<sup>306</sup> O Decreto Estadual, em um raro momento de desatenção dos seus redatores, parece ter perdido a oportunidade de regulamentar a notificação prévia do empreendedor nos casos de exigência de



determina que atividades com impacto desprezível, mesmo que listadas no Anexo I, não sejam licenciadas, falando no parágrafo §1º corretamente em inexigibilidade ao invés de dispensa<sup>307</sup>. Apesar das inovações positivas, o Decreto perdeu a oportunidade de positivar a exigência de consulta ao empreendedor no caso de exigência de licenciamento para atividades não presentes na listagem.

Já no artigo 22 estão as maiores diferenças entre a nova legislação estadual e a existente no âmbito federal<sup>308</sup>. São descritos nos 8 incisos 5 licenças não previstas na Resolução 237 do CONAMA. Além da LP, LI e LO, são instituídas a já citada licença ambiental integrada (LAI), licença ambiental comunicada (LAC), licença ambiental unificada (LAU), licença ambiental de Operação e Recuperação (LOR) e licença ambiental de Recuperação (LAR).

A licença ambiental integrada funciona como um ato administrativo que engloba tanto a licença Prévia como a licença de Instalação. O artigo 23 do Decreto a define além de criar regramentos para a sua aplicação<sup>309</sup>. Duas inovações se destacam nos parágrafos deste artigo, a primeira é a possibilidade de se permitir uma pré-operação, objetivando obtenção de dados, outra é a possibilidade expressa de realização do desmembramento, implementando em partes o empreendimento<sup>310</sup>.

---

Licenciamento Ambiental para atividades não listadas no Anexo I. Acreditamos que mesmo sem a previsão expressa essa ainda é a melhor interpretação do artigo, se tratando de um processo administrativo que visa a harmonia de interesses.

<sup>307</sup> O artigo se trata de uma imposição e é claro nesse sentido, pois no caso da atividade possuir impacto apenas desprezível, não é exigido o Licenciamento. Essa formulação é perfeitamente coerente como o Dever Fundamental de Proteção Ambiental, em especial com o seu elemento da essencialidade. Também é manifestação expressa do princípio da livre iniciativa e do desenvolvimento sustentável.

<sup>308</sup> Artigo 22. São espécies de Licenças Ambientais: I - Licença Ambiental Integrada - LAI; II - Licença Ambiental Prévia - LP; III - Licença Ambiental de Instalação - LI; IV - Licença Ambiental de Operação - LO; V - Licença Ambiental Comunicada - LAC; VI - Licença Ambiental Unificada - LAU; VII - Licença Ambiental de Operação e Recuperação - LOR; VIII - Licença Ambiental de Recuperação - LAR.

<sup>309</sup> Artigo 23. A Licença Ambiental Integrada - LAI é concedida antes de se iniciar a implantação do empreendimento ou atividade e o órgão ambiental, em única fase, atesta a viabilidade ambiental, locacional e autoriza a instalação de empreendimentos ou atividades, estabelecendo as condições e medidas de controle ambiental. § 1º A LAI é aplicável para os empreendimentos e atividades de alto ou significativo impacto ambiental. § 2º Dentro de seu prazo de vigência, a LAI poderá autorizar a pré-operação pelo prazo máximo de 6 (seis) meses, visando à obtenção de dados e elementos de desempenho necessários para subsidiar a concessão da Licença de Operação. § 3º Nos casos em que a implementação e a operação comportem mais de uma fase, o prazo disposto no parágrafo anterior aplica-se para cada fase do empreendimento ou atividade. § 4º O prazo de vigência da LAI é, no mínimo, o estabelecido no cronograma de instalação e, no máximo, de 08 (oito) anos. § 5º Caso seja do interesse do empreendedor, ele poderá optar pelo licenciamento trifásico.

<sup>310</sup> Essa permissão é repetida em outras descrições e regulamentações de Licenças, como no caso da LAI, no artigo 25 §2º. Apesar de entendermos que já era possível a realização do desmembramento no âmbito do Licenciamento Federal descrito pela legislação da União, o Decreto carioca é muito feliz ao positivar a questão, primeiro por trazer segurança jurídica, segundo por deixar claro o momento em que o desmembramento pode ser feito, o afastando e diferenciando o faseamento, ainda ilegal.

No artigo 27 é regulamentada a aplicação da licença ambiental comunicada<sup>311</sup>, que nada mais é que a versão carioca da licença por Adesão ou Compromisso<sup>312</sup>. O procedimento é realizado on line, tendo a licença prazo de vigência de 5 anos, e com uma série de vedações expressas no §3º, permitindo ainda que regulamentações específicas aumentas as hipóteses em que a LAC não pode ser implementada. A licença ambiental unificada, regulamentada no artigo 28<sup>313</sup>, se trata de um ato administrativo que reúne os elementos da LP, LI e LO. É importante se ter esclarecido que a emissão unificada das licenças não se assemelha com a possibilidade de se emitir as mesmas em conjunto. Enquanto no primeiro caso um único ato administrativo representa as três licenças, no segundo o que coincide é o momento, mas as licenças continuam a existir separadamente. A nulidade de uma única licença não necessariamente prejudica as demais, gerando efeitos práticos relevantes.

A licença ambiental de Recuperação<sup>314</sup> permite a atividade de recuperação de áreas contaminadas quando não estiver mais sendo realizado no local alguma operação. A

---

<sup>311</sup> Artigo 23. A Licença Ambiental Integrada - LAI é concedida antes de se iniciar a implantação do empreendimento ou atividade e o órgão ambiental, em única fase, atesta a viabilidade ambiental, locacional e autoriza a instalação de empreendimentos ou atividades, estabelecendo as condições e medidas de controle ambiental. § 1º A LAI é aplicável para os empreendimentos e atividades de alto ou significativo impacto ambiental. § 2º Dentro de seu prazo de vigência, a LAI poderá autorizar a pré operação pelo prazo máximo de 6 (seis) meses, visando à obtenção de dados e elementos de desempenho necessários para subsidiar a concessão da Licença de Operação. § 3º Nos casos em que a implementação e a operação comportem mais de uma fase, o prazo disposto no parágrafo anterior aplica-se para cada fase do empreendimento ou atividade. § 4º O prazo de vigência da LAI é, no mínimo, o estabelecido no cronograma de instalação e, no máximo, de 08 (oito) anos. § 5º Caso seja do interesse do empreendedor, ele poderá optar pelo licenciamento trifásico.

<sup>312</sup> A principal crítica a implementação da LAC no âmbito do Decreto Estadual é justamente a sua nomenclatura. Por mais que possa parecer uma questão sem relevância, a utilização de uma nomenclatura diferenciada das utilizadas em outros Estados pode permitir complicações futuras. No âmbito da Lei Geral do Licenciamento (que será analisado na sequência) o termo utilizado é Adesão por Compromisso. Tendo em vista que no momento projeto se autodeclara como norma geral, é possível que no futuro seja questionado se a Licença Ambiental Comunicada se trata de uma inovação que extrapola o âmbito da suplementação estadual ou não. Por mais que essa alegação já possa ser feita hoje, a utilização do nome de acordo com a futura previsão já enterraria um possível debate.

<sup>313</sup> Artigo 28. A Licença Ambiental Unificada - LAU é concedida antes de iniciar-se a implantação do empreendimento ou atividade e, em uma única fase, atesta a viabilidade ambiental, aprova a localização e autoriza a implantação e a operação de empreendimento ou atividade classificado como de baixo impacto, nos casos em que não for aplicável a LAC, e de médio impacto ambiental, com base nos critérios definidos no Anexo II deste Decreto, estabelecendo as condições e medidas de controle ambiental. § 1º O prazo de vigência da LAU é, no mínimo, de 06 (seis) anos e, no máximo, de 12 (doze) anos. § 2º A LAU não se aplica às atividades e empreendimentos que já tenham iniciado a sua implantação ou operação, mesmo que classificados como de baixo ou médio impacto ambiental. § 3º O INEA realizará vistoria prévia para empreendimentos e atividades sujeitos à LAU, salvo nas hipóteses previstas em regulamento.

<sup>314</sup> Artigo 30. A Licença Ambiental de Recuperação - LAR autoriza a recuperação de áreas contaminadas em atividades ou empreendimentos fechados, desativados ou abandonados, ou de áreas degradadas. § 1º O prazo de vigência da LAR é, no mínimo, o estabelecido pelo cronograma de recuperação ambiental do local e, no máximo, de 06 (seis) anos. § 2º A LAR poderá ser renovada mediante requerimento, caso não seja possível ser realizada a recuperação prevista no prazo estabelecido, com a devida justificativa técnica.

inovação é no sentido de determinar um procedimento específico para esse tipo de atuação, tendo em vista existir dúvidas quanto a necessidade de solicitação de uma licença Prévia e instauração de procedimento trifásico ou requerimento de alguma autorização específica. Nos casos de existir operação no empreendimento, o Decreto institui a licença ambiental de Operação e Recuperação<sup>315</sup>.

Na Seção IV são positivados dispositivos relativos aos estudos ambientais, prevendo no §1º, inciso I do artigo 31 a possibilidade do órgão ambiental solicitar Relatório ambiental Simplificado; Diagnóstico ambiental Resumido e Estudo ambiental de Conformidade e o Estudo de Impacto ambiental<sup>316</sup>. Na Seção V são apresentados elementos relativos a participação de órgãos intervenientes. Já na Seção VII são reguladas as questões referentes a renovação das licenças Ambientais. Nas Disposições Finais e Transitórias o Decreto institui um prazo de vacância de 180 dias, permitindo no artigo 57 a sua utilização em procedimentos já em andamento<sup>317</sup>.

É possível afirmar que o Decreto Estadual Nº 46.890 do Rio de Janeiro apresenta em sua redação inúmeras inovações em relação a Resolução CONAMA 237 de 1997, contrariando o dispositivo em alguns aspectos e suprimindo sua omissão em outros. A análise dos dispositivos permite realizar um exercício de previsão que demonstre que artigos da legislação podem vir a sofrer questionamentos perante o judiciário, conforme segue: (i) O próprio instrumento escolhido pelo ente federativo para regulamentação da matéria, pois nos artigos 8º, 9º e 12 da Resolução CONAMA 237 é permitindo que o ente institua procedimentos e licenças ambientais, atribuindo essa possibilidade aos órgãos licenciadores ou aos Conselhos Ambientais. Não pareceria haver polêmica se a

---

<sup>315</sup> Artigo 30. A Licença Ambiental de Recuperação - LAR autoriza a recuperação de áreas contaminadas em atividades ou empreendimentos fechados, desativados ou abandonados, ou de áreas degradadas. § 1º O prazo de vigência da LAR é, no mínimo, o estabelecido pelo cronograma de recuperação ambiental do local e, no máximo, de 06 (seis) anos. § 2º A LAR poderá ser renovada mediante requerimento, caso não seja possível ser realizada a recuperação prevista no prazo estabelecido, com a devida justificativa técnica.

<sup>316</sup> Artigo 31. Os empreendimentos e atividades sujeitos ao licenciamento ambiental dependerão da elaboração de estudo ambiental, apresentado na fase destinada a atestar a sua viabilidade ambiental e locacional. § 1º O órgão ambiental poderá exigir os seguintes estudos ambientais: I - Estudo de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental - EIA/Rima para os empreendimentos e atividades potencialmente causadores de significativa degradação do meio ambiente, de acordo com os critérios definidos no Anexo II deste Decreto, conjugados com tipologia a ser definida em resolução do Conselho Estadual de Meio Ambiente - CONEMA; II - Relatório Ambiental Simplificado - RAS para os empreendimentos e atividades não sujeitos a EIA/Rima, mas que sejam enquadrados como de alto impacto ambiental; III - Diagnóstico Ambiental Resumido - DAR para os empreendimentos e atividades sujeitos a Licença Ambiental Comunicada - LAC; IV - Estudo Ambiental de Conformidade - EAC para os empreendimentos e atividades não enquadrados nos demais estudos previstos neste parágrafo.

<sup>317</sup> Artigo 57. Os procedimentos relativos a licenças e aos demais instrumentos de controle ambiental atualmente em curso poderão ser convertidos nos novos instrumentos previstos neste Decreto.

regulamentação viesse por meio de norma legal<sup>318</sup>, porém como foi fruto de um Decreto, norma infra legal, é possível que ocorram questionamentos; (ii) no caso da adoção de uma interpretação que entenda as modalidades de licenças ambientais como normas gerais, as inovações trazidas pelo ente terão extrapolado a competência suplementar prevista constitucionalmente para a matéria ambiental; (iii) a instituição de procedimentos mais simples poderá enfrentar contraponto a partir da alegação do princípio do não retrocesso ambiental / social; (iv) nos momentos em que a norma se contrapor a Resolução CONAMA 237 de 1997 poderá ser utilizado o argumento que a norma que prevalece é a federal por força do princípio da prevalência da norma mais restritiva; (v) a definição do rol de tipologias como exemplificativo poderá invocar alegações no tocante a diminuição da proteção ambiental prevista em norma federal;

**Sinopse do Tópico:** O Decreto Estadual Nº 46.890 do Rio de Janeiro apresenta modalidades de licenciamento ambiental não previstas no âmbito da Resolução 237 de 1997; regulamenta a natureza do rol de tipologias e a “dispensa” de licenciamento ambiental; permite o desmembramento das licenças e a possibilidade de pré-operação do empreendimento; seus dispositivos são passíveis de judicialização no futuro;

#### 4.2.2. Novo Código ambiental do Rio Grande do Sul

Envolto de uma série de polêmicas no tocante a sua tramitação legislativa<sup>319</sup>, o Novo Código ambiental do Estado do Rio Grande do Sul foi publicado no Diário Oficial do Estado no dia 09 de Janeiro de 2020. A Lei Ordinária 15.434/2020 substituiu a Lei 11.520 de 2000, prometendo trazer diferentes inovações na questão ambiental do Estado.

---

<sup>318</sup> Nesse caso estaria protegido pela própria competência formal positivada constitucionalmente.

<sup>319</sup> Ainda em outubro de 2019 o desembargador Francisco Moesch, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul deferiu uma liminar que impedia a tramitação do Projeto de Lei em regime de urgência. O pedido foi realizado pelos Deputados Estaduais do Partido dos Trabalhadores, do Partido Democrático Trabalhista e pela ex candidata a presidência pelo PSOL, Luciana Genro. Anteriormente um Mandado de Segurança com mesmo pedido e argumentos havia sido proposto pelo Sindicato dos Engenheiros do Rio Grande do Sul, porém negado devido a ilegitimidade da associação. Em ambos os casos a alegação de irregularidade foi apresentada devido a impossibilidade de se aprovar códigos em regime de Urgência. Em dezembro o desembargador Francisco Moesch liberou para votação em plenário a proposta, considerando que a nova tramitação, por meio de comissão especial aprovada pelos líderes partidários não se configura regime de urgência. Após 5 horas de votação, no dia 11 de dezembro o projeto foi aprovado por 37 votos a 11 e encaminhado para sanção do governador. As principais críticas ao processo foram a falta de consulta popular e manifestação da Comissão do Meio Ambiente. Informações disponíveis em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/ambiente/noticia/2019/12/assembleia-aprova-novo-codigo-ambiental-dors-ck41yzgvw014201qh9tcg4vz9.html>. Acesso em 7 de fevereiro de 2020.

Em um documento publicado pelo Governo do Estado a Administração Pública promete com a nova lei criar uma proteção especial ao bioma Pampa (artigo 204), regulamentar a atuação do poder de polícia (Art. 103), instituir um selo de boas práticas ambientais (artigo 55), criar um sistema de pagamento por serviços ambientais (artigos 19, 20 e 21), instituir novas licenças Ambientais, prever um Sistema Online de licenciamento (artigos 68 e 74) e o abrandamento de penalidades em forma de multa para o pequeno agricultor (artigo 98)<sup>320</sup>.

O artigo 1º<sup>321</sup> da lei referenda o caput do artigo 225 da Constituição Federal, positivando também o dever fundamental de proteção ambiental. No artigo 2º são definidos uma série de conceitos pertinentes a *questão ambiental*, sendo no inciso XVII descrito Degradação<sup>322</sup> e no XXXV licença ambiental<sup>323</sup>, ambas sem grandes modificações em relação às normas pré-existentes. Os artigos 3º, 4º, 5º e 6º mencionam deveres e direitos relativos a coletividade, empreendedores e ao próprio Estado, destacando a questão da publicidade. O artigo 7º positiva o desenvolvimento sustentável, usando o termo compatibilização que retoma a ideia de harmonia defendida na presente pesquisa<sup>324</sup>. Ao listar os instrumentos da Política Estadual do Meio Ambiente, no artigo 14, são mencionados a Avaliação de Impacto ambiental, o licenciamento ambiental e os padrões de qualidade<sup>325</sup>.

Um Capítulo da legislação é dedicado ao licenciamento ambiental, descrevendo no artigo 51 as atividades passíveis de licenciamento, mantendo a vinculação ao conceito de degradação ambiental<sup>326</sup>. Os artigos 52 e 53 descrevem regras para a participação dos

<sup>320</sup> Essas e outras informações divulgadas pelo Governo do Estado do Rio Grande do Sul se encontram disponíveis em: <https://www.estado.rs.gov.br/upload/arquivos//cartilha-proposta-codigo-ambiental.pdf>. Acesso dia 07 de fevereiro de 2020.

<sup>321</sup> Artigo 1º Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Estado, aos municípios, à coletividade e aos cidadãos o dever de defendê-lo, preservá-lo e conservá-lo para as gerações presentes e futuras, garantindo-se a proteção dos ecossistemas e o uso racional dos recursos ambientais, de acordo com o presente Código.

<sup>322</sup> XVII - degradação: processo que consiste na alteração das características originais de um ambiente, sejam elas de natureza física, química ou biológica, comprometendo a biodiversidade;

<sup>323</sup> XXXV - licença ambiental: ato administrativo decorrente de procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, a concepção, a instalação, a operação, a alteração e a ampliação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso;

<sup>324</sup> Artigo 7º O Estado compatibilizará as políticas de crescimento econômico e social às de proteção do meio ambiente, tendo como finalidade o desenvolvimento integrado, harmônico e sustentável.

<sup>325</sup> Artigo 14. São instrumentos da Política Estadual do Meio Ambiente, dentre outros: III - avaliação de impactos ambientais; XII - licenciamento ambiental, revisão e sua renovação e autorização; XIV - padrões de qualidade ambiental;

<sup>326</sup> Artigo 51. A localização, construção, instalação, ampliação, reforma, recuperação, alteração, operação e desativação de empreendimentos, obras e atividades utilizadoras de recursos ambientais ou consideradas

órgãos responsáveis pela gestão das Unidades de Conservação, enquanto o artigo 54 ao descrever as licenças Ambientais apresenta 3 modalidades não existentes na legislação federal<sup>327</sup>.

A licença Única se trata da concessão em um único ato administrativo das licenças Prévia, Instalação e Operação através de um procedimento unificado. A licença de Operação e Regularização permite que o empreendimento que não possua devido processo de licenciamento ambiental regularize sua situação perante a Administração Pública, cumprindo os devidos condicionantes enquanto a atividade permanece sendo realizada, sem prejuízo das penalidades previstas. Essa licença cria um procedimento específico que anteriormente deveria ser instituído, em regra, pelo processo ordinário e trifásico, mesmo que a atividade já estivesse instalada. A última inovação em termos de modalidade é a instituição da licença ambiental por Compromisso, com sigla LAC. A legislação optou por suprimir o termo Adesão comparando com outros Estados já estudados, porém não existe conceituação diferenciada, se tratando do mesmo instituto. No §8º é descrito de forma resumida um procedimento de solicitação da LAC, em que o empreendedor deve apresentar o DAC, Declaração de Adesão e Compromisso<sup>328</sup>. O §9 impõe hipóteses em que a administração não pode permitir a LAC, citando os casos de conversão de áreas remanescentes de ambientes naturais, APPs e atividades sujeitas ao EIA/RIMA<sup>329</sup>.

---

efetivas ou potencialmente poluidoras, bem como capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente, conforme dispuser o Conselho Estadual do Meio Ambiente, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis.

<sup>327</sup> Artigo 54. O órgão ambiental competente, no exercício de sua competência de controle, expedirá, com base em manifestação técnica obrigatória, as seguintes licenças: IV - Licença Única - LU, autorizando atividades específicas que por sua natureza ou peculiaridade poderão ter as etapas de procedimento licenciatório unificadas; V - Licença de Operação e Regularização - LOR, regularizando o empreendimento ou a atividade que se encontra em operação e que não cumpriu o rito ordenado e sucessivo dos pedidos de licenciamento ambiental, ou, que por razão diversa, não obteve regularidade nos prazos adequados, avaliando suas condições de instalação e funcionamento e permitindo a continuidade de sua operação mediante condicionantes de controle ambiental e sem prejuízo das penalidades previstas; VI - Licença Ambiental por Compromisso - LAC, procedimento eletrônico autorizando a localização, a instalação e a operação da atividade ou do empreendimento, mediante Declaração de adesão e compromisso - DAC - do empreendedor aos critérios, pré - condições, documentos, requisitos e condicionantes ambientais estabelecidos pela autoridade licenciadora e respeitadas as disposições definidas pelo Conselho Estadual do Meio Ambiente.

<sup>328</sup> § 8º Para a concessão da licença de que trata o inciso VI do "caput" deste artigo será exigido do solicitante que firme a DAC, documento a ser apresentado no procedimento de licenciamento ambiental por adesão e compromisso, com informações técnicas sobre a instalação e operação de atividade ou empreendimento e a identificação e a caracterização dos impactos ambientais e das medidas preventivas, mitigadoras e compensatórias, conforme definido pelo Conselho Estadual do Meio Ambiente.

<sup>329</sup> § 9º A licença indicada no inciso VI do "caput" não poderá ser expedida nas hipóteses que envolvam a conversão de áreas de remanescentes de ambientes naturais, a intervenção em Áreas de Preservação Permanente e atividades sujeitas a EIA/RIMA.

Os parágrafos do artigo 54 acabam em sua grande maioria por seguir os preceitos já existentes na legislação, atribui ao Conselho de Meio Ambiente a competência para criar uma tipologia de atividades<sup>330</sup> assim como novas modalidades de licença, permitindo a emissão sucessiva ou aglutinada da LP, LI e LO, mencionando o licenciamento em Grupo ou Coletivo, vinculando as licenças aos prazos da LC 140, regulamentado a atuação supletiva do órgão e por fim renovação da licença.

No artigo 55<sup>331</sup> são apresentadas normativas relativas aos prazos de análise do órgão ambiental para cada procedimento, ressaltando que ele não faz menção a aprovação tácita, nem mesmo para vetar a possibilidade, porém citando o artigo 59 que regulamenta a atuação supletiva<sup>332</sup>. O artigo 57, visando a celeridade da análise dos órgãos, abre a possibilidade da realização de convênios, parcerias e outros instrumentos de cooperação<sup>333</sup>. Já o artigo 58<sup>334</sup> fala da hipótese de esclarecimentos e complementações por parte do órgão competente para o licenciamento, não deixando expresso a necessidade de ser realizado uma única vez, sendo esta uma omissão que a norma não supriu.

O artigo 60<sup>335</sup> por sua vez apresenta uma inovação que pode trazer interpretações divergentes, pois o Caput afirma que o deferimento e o indeferimento deverão se basear em parecer técnico. Em uma primeira leitura é possível compreender a previsão de que o agente competente pela decisão não pode divergir do parecer anterior que lhe for encaminhado, algo que não se consolida com o modelo de processo administrativo

<sup>330</sup> § 1º O Conselho Estadual do Meio Ambiente estabelecerá os empreendimentos e as atividades que serão licenciados na forma prevista nos incisos IV e VI do "caput" deste artigo.

<sup>331</sup> Artigo 55. O órgão ambiental competente poderá estabelecer prazos de análise diferenciados para cada modalidade de licença em função das peculiaridades da atividade ou do empreendimento, bem como para a formulação e exigências complementares, desde que observado o prazo máximo de 6 (seis) meses a contar do protocolo do requerimento até seu deferimento ou indeferimento, ressalvados os casos em que houver EIA/RIMA ou audiência pública, quando o prazo será de até 12 (doze) meses.

<sup>332</sup> Artigo 59. O não cumprimento dos prazos estipulados nos arts. 55 e 56 deste Código sujeitará o licenciamento à ação e execução do órgão que detenha competência para atuar supletivamente.

<sup>333</sup> Artigo 57. Para cumprimento dos prazos definidos neste Código, o órgão ambiental competente poderá contratar pessoas físicas ou jurídicas capacitadas ou realizar convênios, parcerias ou outros instrumentos de cooperação, sendo sua a responsabilidade de ratificar os resultados obtidos dos objetos contratados.

<sup>334</sup> O empreendedor deverá atender à solicitação de esclarecimentos e complementações, formuladas pelo órgão ambiental competente, dentro do prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias, a contar do recebimento da respectiva notificação.

<sup>335</sup> Artigo 60. Tanto o deferimento quanto o indeferimento das licenças ambientais deverão basear-se em parecer técnico que deverá fazer parte do corpo da decisão. § 1º As responsabilidades técnica, administrativa e civil de parecer técnico conclusivo visando à emissão de licenças ambiental, florestal ou outorga de água será exclusiva do órgão licenciador, garantido o direito de regresso ao agente, neste último caso somente na hipótese de dolo ou de erro grosseiro. § 2º As responsabilidades técnica, administrativa e civil sobre o conteúdo de parecer técnico conclusivo, que remetam a estudos apresentados pelo empreendedor, visando à emissão de licenças ambiental, florestal ou outorga de água, bem como a garantia de alcançar os resultados planejados no controle da poluição durante a fase de operação, é do empreendedor na pessoa de seu representante legal e de seu responsável técnico, devidamente habilitado e com Anotação de Responsabilidade Técnica - ART.

existente. A interpretação adequada do dispositivo é no sentido de reforço para que a decisão final apresente embasamento técnico e justificativa para que se responda o pedido do responsável pela atividade, algo que já deveria ser feito em virtude da obrigatoriedade de motivação dos atos administrativos e da discricionariedade mitigada já apresentada na presente pesquisa. O espírito da lei nos parece ser no sentido de evitar medidas autoritárias e injustificadas, não de suprimir o poder do agente competente.

O § 1º<sup>336</sup> atribui a responsabilidade técnica, civil e administrativa apenas para o órgão licenciador, garantindo direito de regresso nos casos de dolo ou erro grosseiro do agente. No tocante a responsabilidade administrativa a redação nos parece sofrer de atecnia, pois nada impede que o agente público responsável sofra processos administrativos ou sanções disciplinares de outros órgãos aos quais esteja vinculado, como uma secretária por exemplo, também não se podendo falar em regressiva nos casos de responsabilização administrativa. Na regressão civil o artigo assume a teoria da dupla proteção prevista na Constituição Federal de 1988<sup>337</sup>, porém reduzindo a hipótese para os casos de dolo ou erro grosseiro, enquanto a redação constitucional fala em culpa, ou seja, responsabilidade subjetiva. Essa atenuação pode ser objeto de alegação de inconstitucionalidade.

Já no artigo 63 é instituído que as licitações de serviços e obras públicas exigem o devido processo de licenciamento, enquanto o artigo 64 estabelece restrições para atividades que exijam deslocamento de populações. No artigo 65 é estabelecido uma regra para licenciamentos em andamento, enquanto o artigo 66 menciona os custos para que

---

<sup>336</sup> § 1º As responsabilidades técnica, administrativa e civil de parecer técnico conclusivo visando à emissão de licenças ambiental, florestal ou outorga de água será exclusiva do órgão licenciador, garantido o direito de regresso ao agente, neste último caso somente na hipótese de dolo ou de erro grosseiro.

<sup>337</sup> A doutrina majoritária entende que nos casos de Responsabilidade Civil do Estado, a ação de indenização deve ser movida contra a Administração Pública, na modalidade objetiva, existindo assim uma proteção relacionada ao Agente Público, que não pode ser acionado no polo passivo, e também da parte que sofreu o dano, pois não precisa comprovar o elemento culpa. Posteriormente a Administração deverá entrar com uma ação regressiva contra o agente, que somente contrairá a obrigação de indenização se for contra ele comprovado o elemento culpa, ou seja, existe uma responsabilidade subjetiva. Apesar desse ser o posicionamento majoritário, existem correntes que defendam a participação do Agente como interveniente na primeira ação, a possibilidade de responsabilidade solidária e até ação direta. Também é discutido em casos particulares uma responsabilização subjetiva mitigada, onde se exige não apenas comprovação da culpa na ação regressiva, mas dolo, culpa grave ou erro grosseiro, como nos casos de magistrados e cartorários. Esse tema já foi fruto de pesquisas anteriores por nossa parte, recomendando para o aprofundamento a leitura do Trabalho de Conclusão de Curso Responsabilidade Civil do Estado por Omissão: Revisão da Doutrina e da Aplicação do Instituto nos Tribunais Superiores, disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/177312/TCC%20-%20Mateus%20Stalliviei%20da%20Costa.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso dia 20 de fevereiro de 2020.



ocorra o processo. São definidas regras para o licenciamento Municipal no artigo 67, contando dos artigos 69 e seguintes regramentos para o Estudo de Impacto ambiental.

A Lei Ordinária 15.434 de 2020 do Estado do Rio Grande do Sul, por se tratar de um código ambiental, apresenta dispositivos mais gerais que o Decreto 46.890/2019 do Rio de Janeiro, voltado mais para o licenciamento ambiental do ente. Mesmo com o caráter geral a normativa dedica considerável parte da sua redação ao instrumento. É notável que o legislador a todo momento opta por fazer referências às normas constitucionais, prevendo direitos e deveres já consagrados na Constituição e na PNMA. Analisando as inovações, para além do já questionado trâmite legislativo, é possível afirmar novamente que as definições de novas formas de licenças podem gerar provocações do judiciário. No tocante à nomenclatura da LAC, apesar de não seguir um padrão nacional ou do proposto pelo Projeto de Lei Geral do licenciamento a definição semelhante e o idêntico instrumento de solicitação dela (Declaração de Adesão e Compromisso) não devem permitir judicialização.

Novamente é possível prever que alguns instrumentos possam ser alvo de questionamento judicial: (i) A lei como um todo pode vir a ser questionada em virtude do seu formato de aprovação em regime legislativo acelerado, apesar de existir decisão judicial que permitiu o trâmite; (ii) a definição de modalidades não existentes na Resolução 237 de 1997; (iii) a invocação dos princípios do não retrocesso ambiental e da prevalência da norma mais restritiva em matéria ambiental; (iv) a previsão relativa a vinculação dos pareceres jurídicos poderá gerar divergência que serão ocasionalmente levadas ao poder judiciário; (v) a definição de uma modalidade diferenciada de responsabilidade para os órgãos e agentes responsáveis pelo licenciamento ambiental poderá ser contraposta com os preceitos do artigo 37 caput da Constituição Federal;

**Sinopse do Tópico:** O novo Código Ambiental do Rio Grande do Sul institui modalidades de licenciamento não previstos na Resolução CONAMA 237 de 1997; é criado uma modalidade diferenciada de responsabilização para o órgão e servidores responsáveis pelo licenciamento ambiental; a norma apresenta uma redação dúbia em relação a exigência de observação do parecer técnico pelo órgão ambiental;

#### 4.2.3. Declaração de Direitos da Liberdade Econômica

Uma das principais inovações legislativas em matéria de Direito e processo administrativo recente no âmbito da União foi a Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, Lei Nº 13.874 de 20 de setembro de 2019, sendo esta a conversão da então Medida Provisória 881 de Abril de 2019. Nas exposições de motivos da Medida Provisória<sup>338</sup> é mencionado como intenção da norma o estabelecimento de garantias de livre mercado, mencionando o artigo 170 da Constituição, posteriormente citando o desempenho brasileiro nos *rankings* que avaliam a liberdade econômica, o índice de desemprego e a existência de pesquisas que relacionam livre mercado ao desenvolvimento. Ainda na manifestação é mencionado a intenção de se adotar instrumentos que garantam a eficácia administrativa, objetivando inverter o instrumento de ação e empoderar o particular, expandindo a sua proteção em relação a intervenção estatal. O presidente da Câmara do Deputados no momento da conversão da MP, Rodrigo Maia, ao comentar sobre a normativa afirma que a mesma possui inegável empenho em alavancar pequenos e médios negócios, apostando na positividade de se desburocratizar empreendimentos de baixo risco. Segundo o Deputado Federal qualquer cidadão que já empreendeu no Brasil conhece as dificuldades, afirmando que diminuir os custos poderia representar a diferença entre empreender e desistir dos sonhos (MAIA, 2019, p. 5-6).

Analisando as inspirações para a nova lei, Pedro Niebuhr afirma que parte dos institutos da normativa são uma importação para o território nacional de uma tendência existente no âmbito da Comunidade Europeia, mencionando a Diretiva 2006/123/CE que busca concretizar a denominada “Estratégia de Lisboa”<sup>339</sup> (2019, p. 251-252). Em Portugal a Diretiva foi regulamentada por meio do Decreto-Lei 48/2011, que institui o “licenciamento zero”<sup>340</sup> e o Decreto-Lei 10/2015. Para o autor esses instrumentos se assemelham com o regime buscado pela Lei 13.874 de 2019, porém existindo importantes

---

<sup>338</sup> As exposições de motivo estão disponíveis em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-MP-881-19.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-MP-881-19.pdf). Acesso dia 07 de fevereiro de 2019.

<sup>339</sup> No presente trabalho não pretendemos nos aprofundar quanto às orientações da Estratégia de Lisboa, nem realizar profundas comparações entre os instrumentos existentes no direito comparado e na Declaração de Direitos da Liberdade Econômica. Para essa temática, no entendimento da necessidade de aprofundamentos indicamos a leitura do artigo A isenção de licenciamento e aprovação tácita previstas na Declaração de Direitos da Liberdade Econômica: Reflexos na Administração Ambiental e Urbanística de Pedro Menezes Niebuhr (2019).

<sup>340</sup> Na necessidade de aprofundamento quanto aos conceitos, procedimentos, aplicabilidade e formato do Licenciamento Zero se recomenda a leitura do livro O Regime Jurídico do Licenciamento Zero: Os desafios substantivos, procedimentos, contraordenacionais, e conscienciosos das atividades econômicas de Luís Alves (2012).

diferenças. No modelo português foi disciplinado uma comunicação prévia, com definição de documentos e procedimentos, não existindo no Decreto-Lei 10/2015 a possibilidade de não exigência de autorizações ambientais e urbanísticas (2019, p. 252-253), algo não contemplado na Declaração de Direitos, conforme será apresentado na sequência.

A primeira questão para determinar a influência da legislação é avaliar a sua abrangência, que está prevista no artigo 1º, §§ 1º, 3º e 4º<sup>341</sup>. Segundo Pedro Niebuhr a legislação é expressa ao estatuir sua incidência sobre processos administrativos que versem sobre matéria ambiental (2019, p. 251). Marçal Justen Filho por sua vez afirma que os dispositivos presentes na lei se tratam de normas de sobredireito, dispondo da relação entre as próprias normas. O autor ainda afirma existir uma referência a uma aplicação interpretativa e sistêmica nos preceitos (2019, p. 20-21), possuindo uma série de dispositivos que se comportam como regras, apesar de mencionar princípios (2019, p. 23). Para Marçal Justen Filho a norma tem sua aplicabilidade restrita às atividades econômicas em sentido restrito, não alcançando prestação de serviços públicos (2019, p. 24).

No tocante a questão das competências Marina Zago afirma que a previsão do artigo 1º §4º transforma os artigos 1º, 2º, 3º e 4º em normas gerais de direito econômico, devendo ser observadas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. Os artigos 7º e 12 se tratam de competência privativa da União por se tratar de Direito Civil, estendendo a obrigatoriedade, o que também acontece com o artigo 8º, Direito Comercial, artigo 10, matéria de arquivos, 15 e 16, por regulamentarem Direito do Trabalho. Os artigos 19 e 20 tratam de revogação e vigência da norma, não entrando nessa modalidade de classificação (ZAGO, 2019, p. 60).

---

<sup>341</sup> Artigo 1º Fica instituída a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, nos termos do inciso IV do caput do artigo 1º, do parágrafo único do artigo 170 e do caput do artigo 174 da Constituição Federal. § 1º O disposto nesta Lei será observado na aplicação e na interpretação do direito civil, empresarial, econômico, urbanístico e do trabalho nas relações jurídicas que se encontrem no seu âmbito de aplicação e na ordenação pública, inclusive sobre exercício das profissões, comércio, juntas comerciais, registros públicos, trânsito, transporte e proteção ao meio ambiente. § 3º O disposto nos arts. 1º, 2º, 3º e 4º desta Lei não se aplica ao direito tributário e ao direito financeiro, ressalvado o inciso X do caput do artigo 3º. § 4º O disposto nos arts. 1º, 2º, 3º e 4º desta Lei constitui norma geral de direito econômico, conforme o disposto no inciso I do caput e nos §§ 1º, 2º, 3º e 4º do artigo 24 da Constituição Federal, e será observado para todos os atos públicos de liberação da atividade econômica executados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, nos termos do § 2º deste artigo.

O § 6º do artigo 1º<sup>342</sup> tenta buscar uma solução para a discussão que envolve a nomenclatura dos atos administrativos. A legislação escolhe a denominação “atos públicos de liberação”, afirmando que eles englobam uma gama de atos administrativos consagrados, incluindo as licenças, autorizações concessões e permissões, terminando o rol com “entre outros”, deixando claro que a intenção é abranger todos os atos possíveis. Pedro Niebuhr em análise crítica afirma existir imprecisão na utilização do conceito, afirmando que seria uma melhor escolha do legislador utilizar outros termos, inclusive sugerindo “anuência prévia administrativa para exercício da atividade econômica”. Nesse ponto seria possível discutir se o artigo inclui as licenças ambientais, tendo em vista a construção doutrinária que as determinam como ato administrativo próprio. Acreditamos que seria preciosismo redacional, pois o artigo inclui ao seu final “e outros”, além do §1º incluir no âmbito de incidência a “proteção ao meio ambiente”. Por outro lado, no artigo 2º<sup>343</sup> são dispostos 4 princípios que norteiam a lei<sup>344</sup>.

Em relação ao licenciamento ambiental é possível dividir as inovações da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica em duas grandes previsões: (i) A dispensa de atos de liberação no caso de desenvolvimento de atividades de baixo risco; (ii) A possibilidade de emissão de licença tácita nos casos de silêncio da Administração Pública.

Quanto a primeira inovação, sua disposição se encontra no Caput do artigo 3º lido em conjunto com o inciso I<sup>345</sup>. O dispositivo apresenta uma prestação negativa que

---

<sup>342</sup> § 6º Para fins do disposto nesta Lei, consideram-se atos públicos de liberação a licença, a autorização, a concessão, a inscrição, a permissão, o alvará, o cadastro, o credenciamento, o estudo, o plano, o registro e os demais atos exigidos, sob qualquer denominação, por órgão ou entidade da administração pública na aplicação de legislação, como condição para o exercício de atividade econômica, inclusive o início, a continuação e o fim para a instalação, a construção, a operação, a produção, o funcionamento, o uso, o exercício ou a realização, no âmbito público ou privado, de atividade, serviço, estabelecimento, profissão, instalação, operação, produto, equipamento, veículo, edificação e outros.

<sup>343</sup> Artigo 2º São princípios que norteiam o disposto nesta Lei: I - a liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas; II - a boa-fé do particular perante o poder público; III - a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e IV - o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado. Parágrafo único. Regulamento disporá sobre os critérios de aferição para afastamento do inciso IV do caput deste artigo, limitados a questões de má-fé, hipersuficiência ou reincidência.

<sup>344</sup> Na presente pesquisa não realizaremos aprofundamentos no tocante a questão dos princípios da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, porém indicamos na necessidade de complementação a leitura do Capítulo Princípios na Lei de Liberdade Econômica, de Caio de Souza Loureiro, presente no livro Comentários à Lei da Liberdade Econômica (MARQUES NETO; RODRIGUES JR; LEONARDO, 2019, p. 65 e ss).

<sup>345</sup> Artigo 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal: I - desenvolver atividade econômica de baixo risco, para a qual se valha exclusivamente de propriedade privada própria ou de terceiros consensuais, sem a necessidade de quaisquer atos públicos de liberação da atividade econômica;

alcança qualquer pessoa natural ou jurídica (LEAL; ALBUQUERQUE JÚNIOR; COSTA FILHO; 2019, p. 102), podendo ser chamado inclusive de um dever voltado para a Administração de não exigir os atos públicos de liberação nos casos descritos. O §1º<sup>346</sup> determina que o ente federal elabore um ato que classifique as atividades de baixo risco, devendo os Estados e Municípios observar o regramento na ausência de disposição própria. Enquanto não ocorrer a regulamentação, a legislação menciona como aplicável Resolução do Conselho do CGSIM.

Pedro Niebuhr afirma que o artigo não utiliza uma terminologia convencional, afirmando que a utilização da expressão baixo risco encontra contradição com o que usualmente é utilizado para o licenciamento ambiental ou urbanístico, onde a legislação adota o termo impacto, potencial poluidor ou degradação. Também se destaca o fato que a definição de risco foi postergada para uma regulamentação ulterior, permitindo a União que realize por atos administrativo, porém os Estados e Municípios apenas por meio de lei (2019, p. 258). Fica claro um descompasso ou falta de rigor no tratamento entre os entes da federação, algo que contraria os preceitos federativos (NIEBUHR, 2019, p. 258). Avaliando a questão Larissa Leal, Roberto Albuquerque Junior e Venceslau Costa Filho afirmam que a maior parte dos atos administrativos envolvidos na possibilidade de desnecessidade da anuência são emitidos ou pelos Estados ou pelos Municípios, sendo o mais adequado permitir que esses entes definissem a forma de regulamentação da questão. Para os autores a legislação que tanto se preocupa com preceitos liberais acabou por não dar atenção a um dos mais caros para a corrente, a descentralização federativa (2019, p. 109).

Importante destacar que para além da configuração como atividade de baixo risco a norma ainda exige que a atividade seja exercida em propriedade privada própria ou de terceiros consensuais, algo que por permite a atividade em praticamente qualquer imóvel que não seja de propriedade pública, o que para Pedro Niebuhr revela má técnica legislativa (2019, p. 258-259).

---

<sup>346</sup> § 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo: I - ato do Poder Executivo federal disporá sobre a classificação de atividades de baixo risco a ser observada na ausência de legislação estadual, distrital ou municipal específica; II - na hipótese de ausência de ato do Poder Executivo federal de que trata o inciso I deste parágrafo, será aplicada resolução do Comitê para Gestão da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios (CGSIM), independentemente da aderência do ente federativo à Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios (Redesim); e III - na hipótese de existência de legislação estadual, distrital ou municipal sobre a classificação de atividades de baixo risco, o ente federativo que editar ou tiver editado norma específica encaminhará notificação ao Ministério da Economia sobre a edição de sua norma.

Ainda no tocante a definição das atividades de baixo risco é possível prever um conflito normativo entre os regramentos de diferentes entes federativos. As normas relativas à definição de tipologias que necessitam de licenciamento ambiental são determinadas pelo CONAMA ou pelos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente<sup>347</sup>, devendo ser obedecidas pelos municípios, porém as de baixo impacto podem ser regulamentadas por lei<sup>348</sup>. A utilização do termo risco também apresenta segundo Pedro Menezes um desafio conceitual. Sendo o risco a probabilidade de ocorrência de um evento, o mesmo não se adequa com impacto ou degradação, que pode ser potencial ou certa. Surgem dois critérios distintos para um mesmo objetivo no ordenamento, a isenção dos atos autorizativos, por meio do risco e que incluem as licenças ambientais, e a inexigibilidade ou dispensa do licenciamento ambiental, por meio de avaliação de impacto ou degradação (NIEBUHR, 2019, p. 260). Os conflitos entre a nova legislação e as disposições que envolvem o processo de licenciamento precisarão ser regulamentadas no futuro por meio de leis, decretos e também decisões judiciais.

A segunda inovação importante é o instituto da aprovação tácita prevista nos casos de silêncio administrativo, presente no artigo 3º, inciso IX<sup>349</sup>. Originalmente, na Medida Provisória 881 de 2019 existia uma exceção a aplicação do dispositivo, que foi retirado na conversão<sup>350</sup>. No próprio caput é disposto que não cabe a aplicabilidade nos casos expressamente previstos em lei. A atenção a redação é importante pela utilização do

---

<sup>347</sup> Artigo 9º São ações administrativas dos Municípios: 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;

<sup>348</sup> Pedro Niebuhr, em um exercício comparativo, constata que hoje na Resolução CGSIM nº 51/2019 em seu Anexo I, são considerados como de baixo risco a fabricação de produtos têxteis e calçados com até 2500 m<sup>2</sup> e o reparo de veículos e equipamentos. Por outro lado, nas Resoluções 98 de 2017 e 99 de 2017 do Conselho Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina ambas estão sujeitas ao Licenciamento Ambiental. Como visto o Licenciamento Ambiental se encontra englobado no conceito de atos de liberação, então também estaria dentro das atividades liberadas. A solução para o autor seria utilizar os critérios de solução de antinomias. Como ambas as normas são infralegais e de idêntica hierarquia, a que prevalece é a do Conselho Estadual do Meio Ambiente, por ser mais específica (2019, p. 259).

<sup>349</sup> artigo 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal: IX - ter a garantia de que, nas solicitações de atos públicos de liberação da atividade econômica que se sujeitam ao disposto nesta Lei, apresentados todos os elementos necessários à instrução do processo, o particular será cientificado expressa e imediatamente do prazo máximo estipulado para a análise de seu pedido e de que, transcorrido o prazo fixado, o silêncio da autoridade competente importará aprovação tácita para todos os efeitos, ressalvadas as hipóteses expressamente vedadas em lei;

<sup>350</sup> § 7º O disposto no inciso IX do caput não se aplica quando: I - versar sobre questões tributárias de qualquer espécie; II - versar sobre situações, prévia e motivadamente, consideradas pelo órgão ou pela entidade da administração pública responsável pelo ato de liberação da atividade econômica como de justificável risco; III - a decisão importar em compromisso financeiro da administração pública; e IV - houver objeção expressa em tratado em vigor no País.

termo lei e não normativa, legislação ou ordenamento. No caso do licenciamento ambiental a Lei Complementar 140 de 2011 deixa expresso em seu artigo 13 §3º que o decurso do prazo não implica em emissão ou autorização tácita (NIEBUHR, 2019, p. 266). Cabe o questionamento se a norma se trata de regra geral ou específica, valendo para todos os Estados e Municípios também. Haverá divergência nos casos de instituição de prazos próprios pelos Estados e Municípios, quando estes não mencionarem a impossibilidade de aprovação tácita, podendo se argumentar serem válidos os preceitos da Lei Complementar assim como da Declaração de Direitos.

Em 19 de Dezembro de 2019 foi promulgado o Decreto Federal 10.178 que busca regulamentar em parte os dispositivos da Lei 13.874/2019<sup>351</sup>. Na redação eram mantidas as hipóteses de exceção já existentes na Declaração, não existindo inovação no tocante ao licenciamento ambiental. No dia 27 de Dezembro de 2019 o governo federal lançou uma nova Medida Provisória, número 915, que apesar de não ter relação direta com a Declaração de Direitos<sup>352</sup> alterou sua redação, incluindo o §12 no artigo 3º, afirmando não se aplicarem as hipóteses do inciso IX nas atividades com significativo impacto ambiental<sup>353</sup>. Essa medida apesar de buscar solucionar parte das divergências, acabou por não apresentar nenhuma inovação. No Direito ambiental são sujeitas ao licenciamento ambiental qualquer atividade potencial degradadora, enquanto estão sujeitas por força constitucional ao procedimento ordinário, por meio de EIA/RIMA, as atividades que podem causar significativo impacto ambiental. Disso se retira que a MP falou o óbvio, que a Declaração não afasta a previsão existente na Constituição Federal<sup>354</sup>.

Tendo em vista que as alterações previstas pela Medida Provisória 915 de 27 de dezembro de 2019 não resolviam a maior parte das dúvidas em relação a aprovação tácita prevista na Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, Lei 13.874 de Setembro de

---

<sup>351</sup> Regulamenta dispositivos da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, para dispor sobre os critérios e os procedimentos para a classificação de risco de atividade econômica e para fixar o prazo para aprovação tácita e altera o Decreto nº 9.094, de 17 de julho de 2017, para incluir elementos na Carta de Serviços ao Usuário.

<sup>352</sup> Aprimora os procedimentos de gestão e alienação dos imóveis da União.

<sup>353</sup> § 12. O disposto no inciso IX do **caput** não se aplica às atividades com impacto significativo no meio ambiente, conforme estabelecido pelo órgão ambiental competente. ”

<sup>354</sup> Analisando a alteração Pedro Menezes afirma que a solução apresentada pela Medida Provisória 915 de 2019 pecou ao não tratar dos Licenciamentos Urbanísticos, além de mencionar apenas uma categoria de atividade impactante, se omitindo perante a maior parte dos casos em que ocorre o Licenciamento Ambiental (2019, p. 268).

2019, o governo editou o Decreto 10.219 de 30 de Janeiro de 2020<sup>355</sup>, que altera as modificações trazidas pelo Decreto 10.178 de 18 de Dezembro de 2019.

Na nova redação dois dispositivos são fundamentais para a atividade de licenciamento ambiental, foi criada uma determinação que o ente federativo ou órgão responsável pelo ato deve decidir se irá se vincular a aprovação tácita, ou seja, é necessária uma manifestação do órgão ou ente para que passe a valer a previsão<sup>356</sup>. Resolvendo por vez as dúvidas quanto ao licenciamento o inciso IV do §3º do artigo 10º passou a excluir da aprovação tácita os processos administrativos de licenciamento ambiental na hipótese de exercício de competência supletiva<sup>357</sup>. Novamente a Administração parece ter perdido a oportunidade de ser clara na redação, não precisando mencionar os casos de atuação supletiva, podendo afastar a incidência da aprovação tácita para todos os processos de licenciamento ambiental. A interpretação mais correta da norma é que o Decreto buscou afastar a aprovação tácita nos casos em que o órgão original não cumpriu os prazos e foi arguida a necessidade de atuação supletiva, ou seja, pela nova redação não se vislumbra a possibilidade de aprovação tácita nos processos de licenciamento ambiental.

O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) no dia 24 de janeiro de 2020, seguindo a nova redação do Decreto 10.178 de Dezembro de 2019, publicou a Portaria Nº 229/2020, determinando que nos atos do órgão não será aplicada a hipótese da aprovação tácita<sup>358</sup>. Apesar da Declaração falar em Lei para excluir as hipóteses de aprovação tácita, a redação do decreto fala apenas em

---

<sup>355</sup> Altera o Decreto nº 10.178, de 18 de dezembro 2019, que regulamenta dispositivos da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, para dispor sobre os critérios e os procedimentos para a classificação de risco de atividade econômica e para fixar o prazo para aprovação tácita.

<sup>356</sup> § 1º O disposto neste Decreto aplica-se aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios nas seguintes condições: II - o Capítulo III, nas seguintes hipóteses: b) o ente federativo ou o órgão responsável pelo ato decidir vincular-se ao disposto no inciso IX do **caput** do artigo 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, por meio de instrumento válido e próprio.

<sup>357</sup> Artigo 10. A autoridade máxima do órgão ou da entidade responsável pelo ato público de liberação fixará o prazo para resposta aos atos requeridos junto à unidade. § 3º O disposto no **caput** não se aplica: IV - aos processos administrativos de licenciamento ambiental, na hipótese de exercício de competência supletiva nos termos do disposto no § 3º do artigo 14 da Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011;

<sup>358</sup> O PRESIDENTE DO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 23 do Decreto nº 8.973, de 24 de janeiro de 2017, que aprovou a Estrutura Regimental do IBAMA, publicado no Diário Oficial da União de 25 de janeiro de 2017 e pelo Regimento Interno aprovado pela Portaria Ibama nº 4.396, de 10 de dezembro de 2019, publicada no Diário Oficial da União do dia subsequente, resolve: artigo 1º Não se aplica aos atos de liberação no âmbito desta autarquia a aprovação tácita prevista no artigo 3º, IX, da Lei n. 13.874, de 20 de setembro de 2019 e no artigo 10 do Decreto n. 10.178, de 18 de dezembro de 2019 em virtude do entendimento quanto ao disposto no artigo 3º, § 12º, da Lei n. 13.874, de 20 de setembro de 2019 com a redação dada pela Medida Provisória n. 915, de 27 de dezembro de 2019. Artigo 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.



instrumento válido e próprio, dessa forma não existe a possibilidade de se alegar incompetência do presidente do IBAMA em afastar a modalidade de aprovação. Por outro lado, a Agência Nacional de Mineração emitiu a Resolução Nº 22 de 30 de Janeiro de 2020 (Publicada no DOU dia 3 de Fevereiro) fixando prazos máximos para a emissão de atos administrativos, garantindo a possibilidade de aprovação tácita<sup>359</sup>. No anexo I da portaria foram listadas as atividades com os prazos correspondentes.

Para além das duas hipóteses que tocam diretamente o licenciamento ambiental, os dispositivos da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica também afetam as etapas dos procedimentos de diferentes maneiras, principalmente no tocante a obtenção de documentos necessários para a realização da avaliação do órgão ambiental, como por acaso nos casos que envolvam a já citada Agência Nacional de Mineração. Outras implicações que podem ser citadas são a garantia de recebimento de tratamento isonômico por parte da administração<sup>360</sup>, o impedimento de medidas mitigatórias ou compensatórias abusivas<sup>361</sup> além do impedimento da Administração Pública solicitar certidão sem previsão expressa por lei<sup>362</sup>. No tocante a última previsão é possível prever divergências quanto a sua aplicabilidade, pois conforme anteriormente demonstrado existe previsão do CONAMA para a exigência de certidões municipais durante o processo de licenciamento. Novamente a discussão recai sobre o conceito de lei, legislação e norma, possibilitando dúvida quanto à manutenção da previsão do Conselho.

---

<sup>359</sup> Artigo 1º Esta Resolução regulamenta o disposto nos arts. 11 e 18 do Decreto nº 10.178, de 18 de dezembro de 2019, para fixar o prazo para resposta aos atos públicos de liberação das atividades econômicas sob competência da Agência Nacional de Mineração - ANM. Parágrafo único. Ficam sujeitos à regra de aprovação tácita prevista no Decreto nº 10.178, de 2019, exclusivamente os atos públicos de liberação das atividades econômicas especificados no Anexo I a esta Resolução. § 2º Decorridos os prazos previstos no Anexo I a esta Resolução, a ausência de manifestação por parte da ANM acerca do deferimento do ato público de liberação implicará a aprovação tácita do exercício da atividade econômica.

<sup>360</sup> Artigo 3º IV - receber tratamento isonômico de órgãos e de entidades da administração pública quanto ao exercício de atos de liberação da atividade econômica, hipótese em que o ato de liberação estará vinculado aos mesmos critérios de interpretação adotados em decisões administrativas análogas anteriores, observado o disposto em regulamento;

<sup>361</sup> XI - não ser exigida medida ou prestação compensatória ou mitigatória abusiva, em sede de estudos de impacto ou outras liberações de atividade econômica no direito urbanístico, entendida como aquela que:a) (VETADO); b) requeira medida que já era planejada para execução antes da solicitação pelo particular, sem que a atividade econômica altere a demanda para execução da referida medida; c) utilize-se do particular para realizar execuções que compensem impactos que existiriam independentemente do empreendimento ou da atividade econômica solicitada; d) requeira a execução ou prestação de qualquer tipo para áreas ou situação além daquelas diretamente impactadas pela atividade econômica; ou e) mostre-se sem razoabilidade ou desproporcional, inclusive utilizada como meio de coação ou intimidação;

<sup>362</sup> XII - não ser exigida pela administração pública direta ou indireta certidão sem previsão expressa em lei.

A Lei 13.874 de 2019 se vendeu como uma grande revolução do ponto de vista da liberdade econômica e do direito de empreender, porém justamente pela dimensão procurada pelo legislador ainda carece de diferentes regulamentações e avaliações doutrinárias e judiciais, pois diversos dos seus institutos necessitam de esclarecimentos. Quanto ao licenciamento ambiental entendemos que a dispensa dos atos de liberação não se aplica a qualquer modalidade procedimental, pois existe um dever implícito constitucional de atuação prévia da Administração Pública, dever este que não pode ser revogado por inovações legislativas ordinárias (e talvez até constitucionais).

É inexigível o licenciamento ambiental das atividades que não sejam efetiva ou potencialmente causadoras de degradação ambiental, sendo ilícito qualquer dispensa com critérios diferentes. A melhor interpretação da sistemática da Declaração nos parece ser no sentido de que as atividades de baixo impacto receberão dispensa apenas de outros atos administrativos, sendo que no caso de licenciamento ambiental a dispensa continua sendo ilícita e permitida apenas o instituto da inexigibilidade através da constatação da inexistência de potencial degradação ambiental. A aprovação tácita, ainda não esclarecida no âmbito da sua aplicabilidade, atuará apenas na obtenção de documentos que auxiliam o licenciamento, mas não na emissão das licenças ambientais, conforme inclusive previsão expressa no ordenamento.

O dever fundamental de proteção ambiental de fato possui uma dupla orientação, determinando que a Administração Pública adeque procedimentos autorizativos e evite a oneração excessiva do empreendedor e administrado, estando adequado ao elemento da essencialidade. Porém esse limite está disposto no desenvolvimento sustentável que encontra na legislação as suas balizas. A dispensa do licenciamento ambiental para atividades de baixo risco e a aprovação tácita podem no caso concreto desarticular o sistema de proteção ambiental baseado na atividade preventiva e no conceito de impacto, sendo assim ambas inaplicáveis.

A inovação legislativa de fato tem o condão de alterar significativamente os instrumentos do processo administrativo brasileiro, porém a Questão ambiental como complexa, sistêmica, baseada no Dever Fundamental de Proteção ambiental e na atuação preventiva da Administração Pública necessitam de tratamento específico em relação a outras modalidades de ato administrativo, afastando assim parte dos instrumentos previstos.

**Sinopse do Tópico:** A legislação se considera uma norma geral e com aplicabilidade para as atividades econômicas; a redação não afasta a sua ampla aplicabilidade para a matéria ambiental; é utilizado a terminologia risco, que não se adapta com a de impacto, utilizado para a definição de licenciamento ambiental; após diferentes tentativas de regulamentação, a aprovação tácita hoje não deve ser aplicada ao licenciamento ambiental; a interpretação através do dever fundamental de proteção ambiental não permite a dispensa do licenciamento de atividades de baixo risco; A maior aplicabilidade da legislação para o tema da presente pesquisa deve ser em relação a solicitação de documentos, certidões e atos que auxiliam o licenciamento ambiental; a imprecisão terminológica da norma pode levar a diversos questionamentos judiciais;

#### 4.2.4. Projeto de Lei Geral do licenciamento ambiental - PL 3.729/2004

Ao longo do presente trabalho em inúmeros momentos foram apresentados exemplos em que não se existia consenso sobre a correta interpretação dos dispositivos, ou até mesmo foram realizadas menções de que faltaria regulamentação quanto a determinado instrumentos. Foi demonstrado que o licenciamento ambiental é um assunto que provoca divergências na doutrina, desde a questão de competência, modalidades e até aplicabilidade. Esses elementos provocam constantes debates no Poder Legislativo quanto a necessidade de um marco legal para o processo, sendo uma discussão que já ocorre no congresso ao menos desde 1988 com o Projeto de Lei 710. Hoje o projeto que se encontra mais avançado na Câmara dos Deputados é o PL 3.729, que propõe importantes alterações na dinâmica do licenciamento ambiental.

O Projeto de Lei 3.729 de 2004 foi proposto pelo Deputados Federais Luciano Zica do Partido dos Trabalhadores de São Paulo e pelos Deputados Federais Walter Pinheiro e Zezéu Ribeiro do PT da Bahia. Entre as justificativas do projeto apresentado estavam a ausência de regulamentação do Estudo Prévio de Impacto ambiental passados então 16 anos da Constituição Federal, o que causaria insegurança jurídica. Segundo os proponentes tão grave quando a ausência de estrutura operacional para a política ambiental era a insegurança jurídica vivida pelo setor<sup>363</sup>.

---

<sup>363</sup> Informações disponíveis em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=225810&filename=PL+3729/2004](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=225810&filename=PL+3729/2004). Acesso dia 8 de fevereiro de 2020.

O projeto foi apresentado na Plenária no dia 8 de junho de 2004, passando pela Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável no dia 23 do mesmo mês. Após ter apensado 3 outros PLs o projeto voltou para a mesma comissão em 24 de janeiro de 2007, para retornar a mesa diretora da Câmara e ser remetido novamente para a comissão em 30 de janeiro de 2009, recebendo assim o primeiro parecer. Em 28 de Março de 2011, após ter apensado outro PL e ser arquivado e desarquivado pela mesa diretora da Câmara retornou a Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável, sendo enviado para o plenário e voltando para a mesma comissão em 23 de outubro de 2013. O projeto ainda voltaria 4 vezes para a mesma comissão, entre indas e vindas para o plenário e também para a Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural, entre 2013 e 2014. Em 2016 o Projeto de Lei chegou a ser levado para o Plenário 20 vezes, sendo que em toda a matéria não foi apreciada e posteriormente acabou encaminhado para a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) em 9 de maio de 2016. Entre 2016 e 2017 o projeto ainda tramitou na Comissão de Finanças e Tributação (CFT), chegando a ser arquivado dia 22 de fevereiro de 2019 e posteriormente desarquivado.

No dia 18 de junho de 2019 foi apensado o PL 9.746 de 2018, que posteriormente seria desapensado após pedido do Deputado Kim Kataguiri, do Democratas de São Paulo, no dia 01 de julho. Por solicitação do mesmo o PL 3.739 de 2004 passou a tramitar em Regime de Urgência. A última tramitação do projeto foi sua remissão a CCJC, com designação para parecer do Deputado Relator João Roma, do Republicanos da Bahia<sup>364365</sup>. Após 15 anos de tramitação e 23 outros projetos de lei apensados, o presidente da Câmara dos Deputados Rodrigo Maia instituiu como prioridade para 2020 a aprovação da Lei Geral do licenciamento ambiental, afirmando o relator do PL 3.739/2004, Kim Kataguiri que pretende levar o texto para votação ainda no começo do ano<sup>366</sup>.

Apesar das polêmicas quanto ao conteúdo e o andamento do Projeto de Lei, a 4ª versão do texto base apresentado possui diversas inovações no tocante ao procedimento

---

<sup>364</sup> O site da Câmara dos Deputados permite o acompanhamento de todos os trâmites do Projeto de Lei através do endereço eletrônico: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=257161>. Acesso dia 08 de fevereiro de 2020.

<sup>365</sup> O andamento legislativo do Projeto de Lei foi realizado até o dia 08 de fevereiro de 2020, eventuais alterações sofridas após esse período não foram atualizadas pela presente pesquisa.

<sup>366</sup> Informações disponíveis em: <https://epbr.com.br/maia-poe-lei-geral-do-licenciamento-entre-as-prioridades-da-camara-em-2020/>. Acesso dia 08 de fevereiro de 2020.

do licenciamento ambiental, podendo sanar diferentes divergências existente na aplicação do instrumento, entretanto ainda se omitindo em outras conforme segue.<sup>367</sup>

Quanto a aplicabilidade do PL após sua aprovação, o Caput do artigo 1º deixa claro que os dispositivos se tratam de uma lei Nacional e não Federal, expondo que estabelece normas gerais para o licenciamento ambiental. Apresentamos anteriormente que o conceito de normas gerais e normas específicas não são claras no ordenamento e na doutrina, porém tendo em vista a existência de posicionamento que defende que deva a própria lei instituir sua classificação, o dispositivo a princípio não apresenta ilegalidade com os preceitos do Federalismo Democrático.

Logo no §1º do artigo primeiro o PL trata de esclarecer uma importante confusão que ocorre no âmbito da aplicação das Avaliações de Impacto ambiental, afirmando que suas disposições se aplicam ao licenciamento ambiental e as Avaliações Ambientais Estratégicas (AAE), porém deixando positivado que estas são realizadas pela Administração Pública e para o fim de planejamento e formulação de práticas governamentais<sup>368</sup>. O §2 e o artigo 2º positivam elementos que precisam ser considerados para a condução do processo, como publicidade, celeridade, prevenção, análise integrada, transparência e participação social. Se destacando que é citado expressamente o desenvolvimento sustentável. O artigo 3º apresenta uma série de conceitos com as suas respectivas definições, podendo se destacar: Autoridade Licenciadora, como órgão competente para realizar a licitação<sup>369</sup>; Empreendedor, como responsável pela atividade, podendo ser pessoa pública ou privada<sup>370</sup>; A diferenciação entre Estudo ambiental e

---

<sup>367</sup> As versões do texto base do projeto de lei estão disponíveis no site da câmara dos Deputados e podem ser acessados por meio do Link: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/grupos-de-trabalho/56a-legislatura/licenciamento-ambiental>. Acesso dia 12 de fevereiro de 2020.

<sup>368</sup> Artigo 1º Esta Lei, denominada Lei Geral do Licenciamento Ambiental, estabelece normas gerais para o licenciamento de atividade ou empreendimento utilizador de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidor ou capaz, sob qualquer forma, de causar degradação do meio ambiente, previsto no artigo 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, e dispõe sobre a avaliação ambiental estratégica (AAE) de políticas, planos ou programas governamentais e o zoneamento ecológico-econômico. § 1º As disposições desta Lei aplicam-se: I – ao licenciamento ambiental realizado perante os órgãos e entidades da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), observadas as atribuições estabelecidas na Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011; e II – à AAE realizada pelos órgãos e entidades da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios responsáveis pelo planejamento e formulação de políticas, planos ou programas governamentais.

<sup>369</sup> V – autoridade licenciadora: órgão ou entidade da administração pública, integrante do Sisnama, competente pelo licenciamento ambiental na forma da Lei Complementar nº 140, de 2011, que detém o poder decisório e responde pela emissão e renovação das licenças ambientais;

<sup>370</sup> IX – empreendedor: pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável por atividade ou empreendimento utilizador de recursos ambientais efetiva ou potencialmente poluidor ou capaz, sob qualquer forma, de causar degradação do meio ambiente;

Estudo Prévio de Impacto ambiental (EIA), definindo este espécie daquele<sup>371</sup>; São conceituados sem grandes inovações licença ambiental (XIII), licenciamento ambiental (XX), definindo as novas modalidades de licença que a legislação apresenta em relação a Resolução CONAMA 237 (XIV, XV, XVII) além de conceituar uma série de estudos ambientais (XXI, XXII, XIII, XXIV, XXV).

O artigo 4º do Projeto de Lei descreve a hipótese de realização do licenciamento ambiental, mantendo o critério de potencial degradação ambiental. O §1º afirma que os entes federativos devem definir as tipologias de atividades sujeitas ao processo, porém não mencionando especificamente os Conselhos Ambientais<sup>372</sup>. Como o parágrafo faz referência a LC 140 de 2011, que prevê expressamente que essa tipologia no âmbito municipal será realizada pelos Conselhos Estaduais do Meio Ambiente, resta dúvidas se a lei passa a permitir outras formas de definição da tipologia, como por parte do Órgão Licenciador ambiental ou do IBAMA. A interpretação a princípio é que deve ocorrer a leitura sistêmica com a PNMA e a LC140 de 2011 sendo mantida a competência dos Conselhos Ambientais e do CONAMA, porém a redação poderia ter evitado futuras discussões.

No artigo 8º são listadas as atividades não sujeitas ao licenciamento ambiental, onde corretamente não é mencionado o termo dispensa<sup>373</sup>. O inciso I apenas faz remissão a uma disposição legal já existente, não necessitando de avaliação aprofundada, ao contrário dos Incisos II e III. O inciso II dispensa, e nesse caso efetivamente dispensa, o licenciamento para certas atividades. A intenção da norma é elogiável, porém não encontra baliza no sistema de proteção ambiental. As atividades só podem de fato não receber a

---

<sup>371</sup> X – estudo ambiental: estudo relativo aos aspectos, impactos ou riscos ambientais de atividade ou empreendimento; XI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA): estudo ambiental de atividade ou empreendimento utilizador de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente causador de significativa degradação do meio ambiente, realizado previamente à análise de sua viabilidade ambiental;

<sup>372</sup> artigo 4º A construção, a instalação, a ampliação, e a operação de atividade ou empreendimento utilizador de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidor ou capaz, sob qualquer forma, de causar degradação do meio ambiente estão sujeitas a prévio licenciamento ambiental perante a autoridade licenciadora integrante do Sisnama, sem prejuízo das demais licenças, outorgas e autorizações cabíveis. § 1º Os entes federativos devem definir as tipologias de atividades ou empreendimentos sujeitos a licenciamento ambiental, respeitadas as atribuições previstas na Lei Complementar nº 140, de 2011, e observado o disposto no artigo 8º desta Lei. § 2º A lista das tipologias de atividades ou empreendimentos sujeitos ao licenciamento ambiental referida no § 1º deste artigo deve ser atualizada sempre que necessário.

<sup>373</sup> artigo 8º Não estão sujeitas a licenciamento ambiental as seguintes atividades ou empreendimentos I – de caráter militar previstos no preparo e emprego das Forças Armadas, conforme disposto na Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999, nos termos de ato do Poder Executivo; II – serviços e obras direcionados à melhoria, modernização, e manutenção de infraestrutura de transportes em instalações pré-existentes ou em faixas de domínio e de servidão, incluindo dragagens de manutenção; e III – que não se incluam na lista de atividades ou empreendimentos qualificados como utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação do meio ambiente, estabelecida pelos entes federativos na forma dos §§ 1º a 4º do artigo 4º desta Lei.

avaliação prévia da administração se não forem potencialmente degradadoras, estando a exceção do artigo a princípio em desconformidade com o dever de realizar o licenciamento, implícito na constituição e previsto na PNMA.

O inciso III do artigo 8º soluciona, de maneira equivocada a nosso ver, um dos mais importantes debates no âmbito do licenciamento ambiental. Ao afirmar que não estão sujeitos ao licenciamento ambiental as atividades não previstas nas listagens de tipologias, o rol das mesmas deixa de ser exemplificativo e passa a ser taxativo. Essa alteração acarreta duas situações: (i) deixa de ser possível que uma atividade tipificada pela lista não passe pelo licenciamento ambiental e (ii) as atividades não tipificadas não podem mais, em tese, ser obrigadas a passar pelo processo de licenciamento. Como é impossível que se tipifique todas as possibilidades, a reação natural da Administração será ignorar a última situação trazida pela inovação, gerando novos debates e inseguranças. Baseado na doutrina consultada, nas normas da PNMA e na existência de um dever constitucional implícito de licenciar, acreditamos que a melhor redação do artigo seria no seguinte sentido:

III – que não sejam considerados, através de decisão com parecer fundamentado pela autoridade licenciadora, atividade ou empreendimentos qualificados como utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação do meio ambiente.

No artigo 5º<sup>374</sup> são expostas as modalidades de licenças Ambientais, a princípio de forma taxativa, ou seja, sem abertura para que sejam criadas outras modalidades. Ocorre que o §2º do artigo afirma ser possível que os entes federativos definam licenças específicas de acordo com a particularidade das atividades<sup>375</sup>. Ao nosso ver essa abertura é fundamental, caso o contrário no tocante aos Estados e Municípios haveria discussão se é possível a suplementação no sentido de determinar novas modalidades de licença. O entendimento negativo poderia criar diferentes complicações, pois vários entes já inovaram criando categorias que não se adequam com as dispostas no artigo 5º.

---

<sup>374</sup> Artigo 5º O licenciamento ambiental pode resultar nos seguintes tipos de licenças: I – licença prévia (LP); II – licença de instalação (LI); III – licença de operação (LO); IV – licença ambiental única (LAU); V – licença por adesão e compromisso (LAC); e VI – licença de operação corretiva (LOC).

<sup>375</sup> § 2º Sem prejuízo das disposições desta Lei, tendo em vista a natureza, as características e as peculiaridades da atividade ou empreendimento, podem ser definidas licenças específicas por ato dos entes federativos competentes, de acordo com a lei complementar 140

Em relação às inovações são apresentadas 3 modalidades não previstas na Resolução CONAMA 237 de 1997, a licença ambiental única (LAU), a licença ambiental por adesão e compromisso (LAC) e a licença de Operação Corretiva (LOC). O §1º apresenta documentos mínimos para a concessão das licenças Ambientais, mencionando cada uma das modalidades<sup>376</sup>. A listagem de documentos não exige que o licenciador exija outros, sendo apenas um mínimo. A positivação desse mínimo pode evitar problemas futuros no processo de licenciamento ambiental em virtude das interpretações oriundas da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica.

Os parágrafos 3º, 4º e 5º falam de especificidades da licença de Instalação. O 3º afirma serem possíveis testes antes da emissão da licença de Operação. Os 4º e 5º determinam aplicações exclusivas para procedimentos lineares. Já no §6º é permitido que na LO o empreendedor realize manutenção e reparo das instalações, devendo comunicar a autoridade licenciadora nos casos e empreendimentos com significativo impacto ambiental (sujeitos a EIA/RIMA). Por fim o § 7º do artigo 5º permite que no âmbito do processo de licenciamento, a autoridade licenciadora já emite as autorizações exigidas pelo Código Florestal (Lei 12.651 de 2012) e Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605 de 1998)<sup>377</sup>. Essa disposição só aplica nos casos em que a autoridade licenciadora for também responsável pela emissão das licenças, buscando apenas evitar a abertura de novo procedimento administrativo.

O artigo 6º dispõe sobre a validade das licenças Ambientais, já deixando positivados prazos nas hipóteses de aglutinação das licenças. O artigo 7º fala da prorrogação automática da licença ambiental no caso de solicitação de renovação com 120 dias de antecedência. É importante destacar que não se trata de licenciamento tácito, sendo

---

<sup>376</sup> § 1º São requisitos para a emissão da licença ambiental: I – EIA ou demais estudos ambientais, conforme TR definido pela autoridade licenciadora, para a LP; II – PBA, acompanhado dos elementos de projeto de engenharia e relatório de cumprimento das condicionantes ambientais, conforme cronograma físico, para a LI; III – relatório de cumprimento das condicionantes ambientais, conforme cronograma físico, para a LO; IV – RCA, PCA e elementos técnicos da atividade ou empreendimento, para a LAU; V – RCE, para a LAC; e VI – RCA e PCA, para a LOC, conforme procedimento do artigo 24

<sup>377</sup> Artigo 5º. § 3º A LI pode autorizar teste operacional ou teste de avaliação prévia dos sistemas de controle de poluição da atividade ou empreendimento. § 4º Sem prejuízo de outros casos de procedimento bifásico, a LI de empreendimentos lineares destinados aos modos ferroviário e rodoviário, assim como subestações e outras infraestruturas referentes aos serviços de transmissão e distribuição de energia elétrica, a critério do empreendedor, deve contemplar condicionantes que viabilizem o início da operação logo após o término da instalação. § 5º A critério da autoridade licenciadora, o disposto no § 4º deste artigo pode ser aplicado a minerodutos, gasodutos e oleodutos, § 6º A LO autoriza atividades de manutenção, reparo ou substituição de peças, máquinas, equipamentos e dutos que não impliquem na alteração dos impactos ambientais identificados e avaliados no âmbito do licenciamento ambiental, sendo que, nos casos de EIA/RIMA, a atividade deverá ser comunicada à autoridade licenciadora. § 7º As licenças ambientais podem, a critério da autoridade licenciadora, contemplar o objeto das autorizações requeridas pelas Leis nº 12.651 de 25 de maio de 2012 e Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. (SIC)



um dispositivo já existente na Lei Complementar 140 de 2011. A inovação do dispositivo vem do fato de deixar claro a prorrogação ser válida para todas as licenças, permitindo renovações sucessivas e criando critérios no inciso do §2 para cada modalidade<sup>378</sup>. Os parágrafos 4º e 5º falam da hipótese de renovação por meio da internet, dentro dos casos especificados, algo já em implementação em Santa Catarina, conforme demonstrado anteriormente.

As disposições do artigo 10<sup>379</sup> podem trazer divergências devido ao âmbito de aplicação da licença ambiental por adesão e compromisso. Ao vincular as obras e serviços de ampliação de capacidade e pavimentação da LAC, sem o devido dimensionamento dos impactos e potenciais degradações ambientais a disposição foi além dos limites pensados inicialmente para a licença. O parágrafo único confirma essa hipótese ao apresentar a possibilidade de apresentação do Estudo de Impacto Ambiental, estudo que não é compatível com o modelo da LAC. Nossa sugestão seria a supressão do artigo e a sua alocação dentro da possibilidade prevista no artigo 11, ou a submissão das atividades a processo de licenciamento bifásico.

O caput do artigo 11 determina a necessidade de licenciamento simplificado para as atividades ligadas ao saneamento básico. A disposição está em perfeita conformidade com as necessidades atuais do país, inclusive sendo essa uma postura do CONAMA, demonstrada na análise das Resoluções que determinam procedimentos especiais de

---

<sup>378</sup> Artigo 7º A renovação da licença ambiental deve ser requerida com antecedência mínima de 120 (cento e vinte) dias da expiração de seu prazo de validade fixado na respectiva licença, ficando este automaticamente prorrogado até a manifestação definitiva da autoridade licenciadora. § 1º As licenças ambientais podem ser renovadas sucessivamente, respeitados em cada renovação os prazos máximos previstos no artigo 6º desta Lei. § 2º A renovação da licença deve observar as seguintes condições: a da LP é precedida de análise das condicionantes que atestaram a viabilidade do empreendimento, determinando-se os devidos ajustes, se necessários. e II – a da LI e LO é precedida de análise da efetividade das ações de controle e monitoramento adotadas, determinando-se os devidos ajustes, se necessários. § 3º Na renovação da LAU, da LP/LI e da LI/LO, aplicam-se, no que couberem, as disposições dos §§ 1º e 2º deste artigo. § 4º A licença ambiental pode ser prorrogada automaticamente, por igual período, sem a necessidade da análise prevista no § 2º deste artigo, a partir de declaração do empreendedor em formulário disponibilizado na internet, desde que atendidas simultaneamente as seguintes condições: I – as características e o porte da atividade ou empreendimento não tenham sido alterados; II – a legislação ambiental aplicável à atividade ou empreendimento não tenha sido alterada; e III – as condicionantes ambientais aplicáveis tenham sido cumpridas ou, se ainda em curso, estejam sendo cumpridas conforme o cronograma aprovado pela autoridade licenciadora. § 5º A prorrogação automática prevista no § 4º deste artigo pode ser aplicada à LP, por uma vez e limitada a 50% (cinquenta por cento) do prazo original.

<sup>379</sup> Artigo 10. O licenciamento ambiental de serviços e obras direcionados à ampliação de capacidade e pavimentação em instalações pré-existentes ou em faixas de domínio e de servidão será pela emissão da Licença por adesão e compromisso, precedida de apresentação de relatório de caracterização do empreendimento (RCE). Parágrafo único - Se necessária a apresentação de EIA, a autoridade licenciadora pode excluir do TR a análise de alternativas locais e outros conteúdos não aplicáveis à atividade ou empreendimento.

licenciamento ambiental<sup>380</sup>. O parágrafo único apresenta uma incongruência ao determinar que o EIA só deve ser exigido em situações excepcionais. O Estudo de Impacto Ambiental pode e deve ser exigido sempre que a atividade possuir significativo impacto ambiental, essa é a previsão constitucional e o PL não pode alterá-la. Nesse caso existe uma flagrante inconstitucionalidade.

Outro dispositivo que possivelmente receberá críticas quanto a sua legalidade é o artigo 12<sup>381</sup>, por afirmar que no licenciamento ambiental municipal ou distrital deve ocorrer a emissão de licença ambiental e urbanística de forma integrada dentro das previsões dos incisos. Novamente se trata de uma ingerência da União em questões relativas a outros entes federados, inclusive nesse caso afetando a esfera da distribuição administrativa. Do ponto de vista prático por outro lado a normativa apresenta um avanço, tornando dois procedimentos em um e garantindo a celeridade.

O artigo 13 trata das condicionantes possíveis para a emissão das licenças Ambientais<sup>382</sup>. O §4<sup>o383</sup> prevê a impossibilidade da Administração Pública determinar que o empreendedor mantenha ou opere serviços de responsabilidade do poder público, acabando com a hipótese já questionada de uma condicionante exigir uma política de educação ambiental, construção de uma escola, hospital ou centro de saúde. O artigo 15 abre a possibilidade do órgão licenciador criar condições especiais de licenciamento caso

---

<sup>380</sup> Artigo 11. A autoridade licenciadora deve assegurar procedimento simplificado e prioridade na análise para o licenciamento ambiental das atividades ou empreendimentos de saneamento básico abrangidos pela Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. Parágrafo único. A exigência de EIA para o licenciamento ambiental das atividades e empreendimentos referidos no caput deste artigo somente deve ocorrer em situações excepcionais, devidamente justificadas pela autoridade licenciadora.

<sup>381</sup> Artigo 12. No licenciamento ambiental de competência municipal ou distrital, a aprovação do projeto de atividade ou empreendimento deve ocorrer mediante a emissão de licença urbanística e ambiental integrada nos seguintes casos: I – regularização ambiental ou fundiária de assentamentos urbanos, ou urbanização de núcleos urbanos informais; II – parcelamento de solo urbano; III – instalações necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais; e IV – instalações operacionais de coleta, transporte e tratamento de esgoto.

<sup>382</sup> Artigo 13. O gerenciamento dos impactos e a fixação de condicionantes das licenças ambientais devem atender à seguinte ordem de prioridade: I – evitar os impactos ambientais negativos; II – minimizar os impactos ambientais negativos; e III – compensar os impactos ambientais negativos, na impossibilidade de observância dos incisos I e II do caput deste artigo

<sup>383</sup> § 4º As condicionantes estabelecidas no licenciamento ambiental não podem obrigar o empreendedor a manter ou operar serviços de responsabilidade do poder público.

o empreendedor adote as medidas listadas no caput<sup>384</sup>. No artigo 16<sup>385</sup> é positivado as hipóteses de suspensão e cancelamento da licença, sendo seguidos os preceitos elencados pela doutrina no presente trabalho, porém acrescentando no inciso III casos de possíveis acidentes efetiva ou potencialmente causadores de dano ambiental significativo. O §1º fala das modificações das condicionantes ambientais, sendo que no inciso III positiva a possibilidade de serem exigidas novas medidas em virtude da atualização da lei<sup>386</sup>. A parte final do inciso que pode gerar discordâncias quanto ao seu significado ao mencionar o direito adquirido e ato jurídico perfeito. A sistemática ambiental não permite a existência de um direito de poluir, logo as modificações legislativas podem perfeitamente alterar as condicionantes ambientais, protegendo o bem difuso e garantindo a atualidade da proteção. O melhor entendimento da redação é que estão protegidos os elementos que não foram afetados pela alteração legislativa, esses sim protegidos pelos institutos citados. Para garantir uma leitura mais precisa sugerimos a modificação da redação:

§ 1º As condicionantes ambientais e as medidas de controle podem ser modificadas pela autoridade licenciadora, mediante decisão motivada:

III – na renovação da LO, da LI/LO ou da LAU, em razão de alterações na legislação ambiental, garantidos o direito adquirido e o ato jurídico perfeito nos casos em que a legislação permanece inalterada.

Uma grande complicação existente nos processos de licenciamento ambiental é a exigência da Resolução CONAMA 237 de 1997 que o empreendedor apresente Certidões Municipais, o que pode atrasar o processo ou criar resistências por parte dos entes locais. A Declaração de Direitos da Liberdade Econômica pode ter acabado com

---

<sup>384</sup> Artigo 15. Caso sejam adotadas, pelo empreendedor, novas tecnologias, programas voluntários de gestão ambiental ou outras medidas que comprovadamente permitam alcançar resultados mais rigorosos do que os padrões e critérios estabelecidos pela legislação ambiental, a autoridade licenciadora pode, mediante decisão motivada, estabelecer condições especiais no processo de licenciamento ambiental, incluindo: I – priorização das análises, objetivando redução de prazos; II – dilação de prazos de renovação da LO, LI/LO ou LAU em até 100% (cem por cento); ou III – outras consideradas cabíveis, a critério do órgão consultivo e deliberativo do Sisnama.

<sup>385</sup> Artigo 16. A autoridade licenciadora pode, mediante decisão motivada, suspender ou cancelar a licença ambiental expedida, mantida a exigibilidade das condicionantes ambientais, quando ocorrerem: I – omissão relevante ou falsa descrição de informações determinantes para a emissão da licença; II – superveniência de graves riscos ambientais ou de saúde pública; ou III – acidentes que efetiva ou potencialmente grem dano ambiental significativo.

<sup>386</sup> § 1º As condicionantes ambientais e as medidas de controle podem ser modificadas pela autoridade licenciadora, mediante decisão motivada: I – na ocorrência de impactos negativos imprevistos; II – quando caracterizada sua não efetividade técnica; III – na renovação da LO, da LI/LO ou da LAU, em razão de alterações na legislação ambiental, garantidos o direito adquirido e o ato jurídico perfeito; ou IV – a pedido do empreendedor, na forma do § 5º do artigo 13 desta Lei, ou a qualquer tempo sem efeito suspensivo

essa exigência, porém é possível que exista discussão sobre o assunto. O PL em seu artigo 17<sup>387</sup> por outro lado exclui a necessidade dessas certidões, assim como as de outorga de outros órgãos não integrantes do SISNAMA. Ocorre que o §1º ressalta que não existe desobrigação do atendimento às normas que abordavam os referidos atos administrativos, citando o Plano Diretor Municipal.

A Seção 2 inaugurar os dispositivos voltados aos procedimentos de licenciamento ambiental. Uma primeira observação é que no caput do artigo 18<sup>388</sup> são determinados 4 procedimentos, não existindo assim no projeto discussão quanto a existência de um procedimento ordinário ou especial. A redação também foge da divergência quanto a LAC e LOC serem apenas procedimentos ou formas de licenças, determinando serem os dois, um procedimento específico que gera uma licença específica.

O artigo 19<sup>389</sup> trata especificamente do procedimento trifásico, afirmando o mesmo envolver de forma sequencial a LP, LI e LO. Sem grande mistério o §1º determina ser o momento da apresentação do Estudo de Impacto Ambiental a etapa de licença Prévia. Por outro lado, o §2º apresenta algumas complicações para a classificação dos procedimentos ao afirmar que podem ser exigidos excepcionalmente nos procedimentos com Estudo de Impacto Ambiental apenas duas licenças. O inciso I apresenta a

---

<sup>387</sup> Artigo 17. O licenciamento ambiental depende da emissão da certidão de uso, parcelamento e ocupação do solo urbano emitida pelos municípios, bem como de autorizações e outorgas de órgãos não integrantes do SISNAMA, sem prejuízo do atendimento, pelo empreendedor, da legislação aplicável a esses atos administrativos. Parágrafo único. A aplicação do disposto no caput deste artigo não desobriga o empreendedor do atendimento da legislação aplicável aos referidos atos administrativos, nem de os estudos referentes ao licenciamento ambiental levarem em consideração o Plano Diretor municipal referido no § 1º do artigo 182 da Constituição Federal ou na legislação dele decorrente.

<sup>388</sup> Artigo 18. O licenciamento ambiental pode ocorrer pelo procedimento trifásico, simplificado, por adesão e compromisso ou corretivo. § 1º O procedimento de licenciamento e o estudo ambiental a serem exigidos devem ser definidos pelos órgãos colegiados deliberativos do SISNAMA, no âmbito das competências definidas na Lei Complementar nº 140, de 2011, por meio do enquadramento da atividade ou empreendimento de acordo com os critérios de natureza, porte e potencial poluidor. § 2º O procedimento de licenciamento ambiental deve ser compatibilizado com as etapas de planejamento, implantação e operação da atividade ou empreendimento, considerando, quando houver, os instrumentos de planejamento territorial disponíveis, como o Zoneamento Ecológico Econômico (ZEE) e a AAE.

<sup>389</sup> Artigo 19. O licenciamento ambiental pelo procedimento trifásico envolve a emissão sequencial de LP, LI e LO. § 1º No caso de atividade ou empreendimento potencialmente causador de significativa degradação do meio ambiente, o licenciamento trifásico requer a apresentação de EIA na fase de Lp. § 2º Excepcionalmente, podem ser exigidas apenas duas licenças no procedimento com EIA, quando: I – a LP, a LI ou a LO, isoladamente, forem incompatíveis com a natureza da atividade ou empreendimento, nos termos de ato do ente federativo competente, nos termos definidos na Lei Complementar nº 140 de 2011; ou II – a atividade ou empreendimento estiver incluído em política, plano ou programa governamental que tenha sido objeto de AAE, previamente aprovada pelos órgãos central, seccionais ou locais do SISNAMA, em suas respectivas esferas de competência. § 3º Até que seja publicado o ato previsto no inciso I do § 2º deste artigo, a autoridade licenciadora pode, de forma motivada, decidir quanto à emissão concomitante de licenças. § 4º Na hipótese prevista no inciso II do § 2º deste artigo, as análises realizadas no âmbito da AAE podem resultar na dispensa parcial do conteúdo do EIA, a critério da autoridade licenciadora, por decisão motivada.

possibilidade dessa supressão de etapas no caso de as três licenças isoladamente serem incompatíveis com a natureza da atividade, dentro dos termos definidos por ato do ente federativo, já o inciso II menciona os casos de existência de AAE. Acreditamos que a melhor interpretação possível seja que em regra quando existir significativo impacto ambiental deve ser utilizado o procedimento trifásico, sendo exceção a supressão de uma das licenças, porém nesse caso deixando de ser um procedimento trifásico e se tratando de procedimento especial.

No artigo 20 a redação no tocante a classificação dos procedimentos se torna ainda mais complicada, pois o procedimento simplificado é dividido em bifásico, em fase única ou por adesão e compromisso. Ocorre que no artigo 3º é realizada uma definição da licença de Operação Corretiva (LOC)<sup>390</sup>, mas ao contrário das demais licenças não é previsto um procedimento para a mesma junto aos procedimentos simplificados. O artigo 18 havia dividido os procedimentos em 4, citando expressamente o de correção, porém a redação do artigo 20 dá a entender que são apenas duas modalidades, o trifásico e o simples, não existindo procedimento para a LOC. Existe uma incompatibilidade entre a redação do artigo 18 e 20.

O artigo 21 elenca as possibilidades de exigência do procedimento bifásico, definindo que é no momento do Termo de Referência que são decididas as aglutinações (LP/LI ou LI/LO), mencionando que a autoridade licenciadora deve estabelecer o estudo ambiental respeitando os casos de EIA.

Por sua vez o artigo 22 descreve o licenciamento ambiental por fase única, enquanto o artigo 23 institui a LAC, determinando hipóteses em que a mesma poderá ser aplicada, seguindo o que já vem ocorrendo nos Estados da Federação. O inciso I apresenta uma particularidade afirmando que as atividades ou empreendimentos não possam ser de significativo impacto ambiental, ou seja, que o procedimento não é compatível com o Estudo de Impacto Ambiental, entrando em contradição com os preceitos anteriormente trazidos pela própria norma. O §2 também determina que os condicionantes devem ser estabelecidos previamente, algo que vai de acordo com o espírito da licença.

A seção 3 determina o regramento da Regularização por licença de Operação Corretiva, estando novamente em desconformidade com a classificação dos procedimentos existente no artigo 18. No artigo 24 é exposto de forma clara que a LOC é

---

<sup>390</sup> XVII – licença de operação corretiva (LOC): licença que regulariza atividade ou empreendimento que opera sem licença ambiental, por meio da fixação de condicionantes que viabilizam sua continuidade e conformidade com as normas ambientais;

uma licença que possui um procedimento específico, ou seja, deveria estar listada ou como uma terceira modalidade, ou dentro do procedimento simplificado. A inclusão como uma terceira modalidade acabaria quebrando o critério classificatório, ao mesmo tempo que não é possível afirmar que o licenciamento para obtenção da LOC é uma modalidade simplificada do trifásico. Nesse sentido, tanto para a adequação da LOC como também para permitir uma leitura sistemática da norma, sugerimos alterações nas regras de divisão das modalidades e de redação dos artigos 20 até 24.

Art. 18. O licenciamento ambiental pode ocorrer pelo procedimento ordinário e trifásico ou por procedimento especial.

§ 1º O procedimento de licenciamento e o estudo ambiental a serem exigidos devem ser definidos pelos órgãos colegiados deliberativos do Sisnama, no âmbito das competências definidas na Lei Complementar nº 140, de 2011, por meio do enquadramento da atividade ou empreendimento de acordo com os critérios de natureza, porte e potencial poluidor.

§ 2º O procedimento de licenciamento ambiental deve ser compatibilizado com as etapas de planejamento, implantação e operação da atividade ou empreendimento, considerando, quando houver, os instrumentos de planejamento territorial disponíveis, como o Zoneamento Ecológico Econômico (ZEE) e a AAE.

Art. 19. O licenciamento ambiental pelo procedimento ordinário e trifásico envolve a emissão sequencial de LP, LI e LO.

§ 1º Nas atividades potencialmente causadoras de significativa degradação ambiental e passíveis de EIA será exigido o licenciamento ambiental na modalidade ordinária e trifásica.

§ 2º Excepcionalmente, pode ser aplicado o procedimento especial para as atividades passíveis de EIA quando:

I – a LP, a LI ou a LO, isoladamente, forem incompatíveis com a natureza da atividade ou empreendimento, nos termos de ato do ente federativo competente, nos termos definidos na Lei Complementar nº 140 de 2011; ou

II – a atividade ou empreendimento estiver incluído em política, plano ou programa governamental que tenha sido objeto de AAE, previamente aprovada

pelos órgãos central, seccionais ou locais do Sisnama, em suas respectivas esferas de competência.

§ 3º Até que seja publicado o ato previsto no inciso I do § 2º deste artigo, a autoridade licenciadora pode, de forma motivada, decidir quanto à emissão concomitante de licenças.

§ 4º Na hipótese prevista no inciso II do § 2º deste artigo, as análises realizadas no âmbito da AAE podem resultar na dispensa parcial do conteúdo do EIA, a critério da autoridade licenciadora, por decisão motivada.

§5º Nos casos de procedimento ordinário ou trifásico de atividade potencialmente causadora de significativo impacto ambiental o EIA deve ser apresentado na etapa de licença Prévia.

Art. 20. O licenciamento ambiental pelo procedimento especial, observado o disposto nos arts. 18 e 19 desta Lei, pode ser:

- I – bifásico;
- II – em fase única;
- III – por adesão e compromisso
- IV - por meio de licença de operação corretiva

Nessa sugestão de redação é excluída a Seção 3, tornando o artigo 24 parte da Seção 2 e incluindo o licenciamento por meio da licença de Operação Corretiva um procedimento especial, junto a LAC, LAU e procedimento bifásico.

A Seção 4 trata do Estudo de Impacto ambiental e demais Estudos Ambientais, enquanto a Seção 5 da questão da publicidade do licenciamento ambiental. É positivado a instituição do SINIMA, Sistema Nacional de Informações sobre o Meio Ambiente, que deve disponibilizar informações sobre licenciamento ambiental de todos os entes da federação. É determinado no artigo 34 que o processo de licenciamento deve tramitar em meio eletrônico em todas as fases, dando 3 anos para a compatibilização dos sistemas regionais. A seção 6 regulamenta a questão da participação popular, determinando no artigo 37 as modalidades dessa participação<sup>391</sup>.

Na seção 7 são dedicados 3 artigos para reger a questão da participação dos intervenientes, chamados pelo Projeto de Lei de autoridades envolvidas. O Caput do artigo

---

<sup>391</sup> Artigo 37. O licenciamento ambiental será aberto à participação pública, a qual pode ocorrer de acordo com as seguintes modalidades: I – consulta pública; II – tomada de subsídios técnicos; III – reunião participativa; IV – audiência pública; ou V – consulta livre, prévia e informada.

40<sup>392</sup> faz menção às autoridades referidas no artigo 2º, inciso IV<sup>393</sup>, ocorre que o dispositivo não menciona a autoridade nenhuma expressamente. Acreditamos que o ideal seria o dispositivo fazer referência direta ao IPHAN, FUNAI, ICMBIO e Fundação Cultural Palmares, mencionando as leis que as instituem. O inciso I delimita a atuação das autoridades nos casos que envolvam terra indígena, o inciso II terras quilombolas, III bens culturais e IV unidades de conservação. Uma positivação importante é quanto a necessidade de titulação das terras quilombolas, portaria de declaração de limite das terras indígenas e portaria de interdição nos casos de índios isolados, deixando claro a incidência da atuação. O §1º determina que a manifestação da autoridade envolvida não é vinculante, apesar de exigir a motivação no caso de discordância.

Os artigos 41 e 42<sup>394</sup> auxiliam no procedimento para manifestação das autoridades envolvidas, afirmando que no momento da definição do TR as mesmas terão 30 dias para complementar as informações. Após os recebimentos dos estudos a autoridade licenciadora deve remeter para as autoridades envolvidas em 30 dias os documentos para que se manifestem quanto aos mesmos. A ausência de manifestação das autoridades envolvidas não obsta a expedição da licença ambiental.

No tocante aos prazos, o artigo 43 determina uma série de períodos limites para a apreciação por parte das autoridades Licenciadoras. O parágrafo §3º afasta a possibilidade de emissão tácita da licença em virtude da decorrência do prazo, porém

---

<sup>392</sup> Artigo 40. A participação, no licenciamento ambiental, das autoridades envolvidas referidas no inciso IV do artigo 2º desta Lei ocorre nas seguintes situações: I – observados os limites fixados no Anexo 1, quando na ADA ou na área de influência existir: a) terra indígena com portaria de declaração de limites publicada; ou b) área que tenha sido objeto de portaria de interdição em razão da localização de índios isolados; II – observados os limites fixados no Anexo 1, quando na ADA ou na área de influência existir terra quilombola titulada; III – quando na ADA ou na área de influência existir intervenção em bens culturais protegidos pela Lei nº 3.924, de 26 de julho de 1961, ou legislação correlata, bens tombados nos termos do Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937, ou legislação correlata, bens registrados nos termos do Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000, ou legislação correlata, ou bens valorados nos termos da Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007, ou legislação correlata; IV – quando a ADA ou a área de influência se sobrepujar a Unidade de Conservação do Grupo de Proteção Integral prevista na Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, ou sua zona de amortecimento; e § 1º A manifestação das autoridades envolvidas deve ser considerada pela autoridade licenciadora, mas não vincula a decisão final quanto à licença ambiental, exceto no caso de que trata o inciso IV do caput deste artigo para atividade ou empreendimento cujo licenciamento requeira EIA. § 2º No caso de julgar pelo descabimento total ou parcial da manifestação da autoridade envolvida, a autoridade licenciadora deve apresentar a devida motivação à autoridade envolvida.

<sup>393</sup> Artigo 2º, IV – o fortalecimento das relações interinstitucionais e dos instrumentos de mediação e conciliação, buscando garantir segurança jurídica e evitar judicialização de conflitos;

<sup>394</sup> Artigo 41. Nos casos previstos no artigo 40 desta Lei, o TR do estudo ambiental exigido pela autoridade licenciadora deve contemplar as informações e estudos específicos solicitados pelas autoridades envolvidas, que têm o prazo máximo de 30 (trinta) dias para se manifestar a partir do recebimento da solicitação da autoridade licenciadora. Artigo 42. A autoridade licenciadora deve solicitar a manifestação das autoridades envolvidas no prazo máximo de 30 (trinta) dias do recebimento do estudo ambiental ou dos planos, programas e projetos relacionados à licença ambiental.



afirma a possibilidade de instauração da competência supletiva. O §4º inova ao trazer segurança jurídica para os casos de competência supletiva, afirmando que devem ser aproveitados sempre que possíveis os atos já executados e vetando a solicitação de estudos já apresentados e aceitos. No artigo 44 é expresso a obrigação da autoridade licenciadora exigir uma única vez as complementações do empreendedor, porém não abrindo a possibilidade para uma complementação “faseada” defendida na presente pesquisa.

A seção 9 trata das despesas do licenciamento ambiental, enquanto o Capítulo III regula a Avaliação ambiental estratégica e o Zoneamento Ecológico-Econômico. No capítulo IV são trazidas as Disposições Complementares e Finais. Novamente o Projeto de Lei inova ao trazer no artigo 53 hipóteses de prioridade no licenciamento ambiental, algo que pode ocorrer hoje na prática, mas sem regulamentação ou publicidade. O artigo 55 determina a hipótese de dispensa de licenciamento ambiental em caso de calamidade pública decretada por um dos entes da federação ou situação de emergência. O artigo 58 determina uma norma de transição afirmando que nos casos de alteração de projeto em andamento será aplicada a nova legislação. O artigo 60 trata da responsabilização das instituições financiadoras, enquanto o artigo 63 afirma que a lei entra em vigor em 160 dias após a sua publicação oficial.

O projeto de lei ainda apresenta duas revogações em dispositivos legislativos já existentes no artigo 62<sup>395</sup>. Ao revogar o art. 67 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, a Lei de Crimes Ambientais, o PL pretende tornar a modalidade do crime ambiental dolosa, corrigindo uma inconformidade da legislação. É importante salientar que a alteração se trata apenas da responsabilidade penal, pois ainda é possível que o agente público responsável seja condenado em ação regressiva civil, por força do artigo 36 da Constituição Federal. Ainda é revogado o § 2º do art. 6º da Lei nº 7.661<sup>396</sup>, de 16 de maio de 1988, o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro. A nova redação deixa de exigir EIA para os casos previstos no caput do artigo, em perfeita conformidade e adequação

---

<sup>395</sup> Artigo 62. Revogam-se o parágrafo único do artigo 67 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, e o § 2º do artigo 6º da Lei nº 7.661, de 16 de maio de 1988.

<sup>396</sup> artigo 6º. O licenciamento para parcelamento e desmembramento do solo, construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, com alterações das características naturais da Zona Costeira, deverá observar, além do disposto nesta Lei, as demais normas específicas federais, estaduais e municipais, respeitando as diretrizes dos Planos de Gerenciamento Costeiro. § 2º Para o licenciamento, o órgão competente solicitará ao responsável pela atividade a elaboração do estudo de impacto ambiental e a apresentação do respectivo Relatório de Impacto Ambiental - RIMA, devidamente aprovado, na forma da lei.

com o Dever Fundamental de Proteção ambiental e a Constituição Federal, pois ainda serão exigidos Estudos de Impacto Ambientais nos casos em que existir significativo impacto ambiental, não existindo justificativa para solicitação em casos de menor degradação ou efeitos negativos ao meio ambiente.

A proposta de legislação assim como qualquer alteração legislativa apresenta problemas redacionais, alguns que podem envolver não apenas a vontade do relator, mas que internalizam questões políticas externas a pura técnica jurídica. Ocorre que a aprovação de uma Lei Geral do licenciamento ambiental pode vir a solucionar inúmeras omissões e divergências existentes na doutrina e até nas regulamentações. A previsão em lei do regramento do instrumento também tem o condão de trazer segurança jurídica ao instituto, hoje regrado em normativas infra legais e muitas delas questionáveis do ponto de vista da competência federativa.

**Síntese do Tópico:** A legislação elabora normas gerais para o licenciamento ambiental; existem contidos nos artigos modalidades de dispensas de licenciamento ambiental que não respeitam os critérios da PNMA; é determinado a existência de um rol taxativo de listagem de tipologias que necessitam o licenciamento ambiental; são instituídas 3 novas modalidades de licenças ambientais; é apresentada uma listagem de documentos mínimos para a realização do licenciamento ambiental; é prevista a possibilidade de renovação de todas as licenças ambientais; é permitida a compatibilização do EIA com a LAC; no licenciamento municipal é instituído um licenciamento ambiental e urbanístico em conjunto; existe uma redação ambígua quanto a aplicação do direito adquirido, ato jurídico perfeito e a suspensão ou cancelamento da receita; existe uma imprecisão teórica na divisão das modalidades de licenciamento em especiais e ordinários; existe uma alteração na responsabilização pessoal dos agentes públicos que realizam o processo de licenciamento ambiental;

## **5. MANIFESTAÇÃO DOS TRIBUNAIS QUANTO ÀS MODALIDADES DE LICENCIAMENTO**

Ao longo do segundo capítulo da presente pesquisa foi demonstrado que o meio ambiente é complexo, sistêmico e necessita de uma compreensão em rede, afetando diferentes áreas de estudo, incluindo econômicas e sociais. A Constituição Federal assumindo essas premissas e incorporando o debate existente na esfera internacional positivou o dever fundamental de proteção ao meio ambiente, tornando o desenvolvimento sustentável um dos objetivos da República e pilares do ordenamento nacional. Entre os deveres constitucionais presentes no artigo 225 se encontra implicitamente o dever de avaliação prévia da Administração Pública, realizado por meio do processo de licenciamento ambiental.

O instrumento do licenciamento ambiental comporta diferentes modalidades de procedimentos, assim como permite a existência de licenças ambientais diferenciadas. O objetivo do processo de licenciamento é garantir a harmonia de interesses, que envolvem não somente o responsável pela atividade, mas também a Administração Pública e a coletividade. O sistema federalista brasileiro ainda não é completamente regulamentado pelo legislador derivado, existindo lacunas e diferentes interpretações. Enquanto na esfera da União o licenciamento ambiental é orientado principalmente por Decretos e Resoluções do CONAMA, nos Estados surgem diferentes inovações que invocam a competência legislativa suplementar dos entes federados, podendo se citar recentemente o Estado do Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.

Analisadas as movimentações do poder legislativo federal e estadual, assim como o poder regulamentar da União, resta avaliar o comportamento do Poder Judiciário, e como o mesmo tem se manifestado em relação às modalidades e inovações no âmbito do licenciamento ambiental. Para realizar essa análise foram selecionadas 3 decisões paradigmáticas por critério material, não existindo definição por meio de seleção temporal ou quantitativa. O objetivo assim não é determinar um posicionamento do Judiciário, mas correlacionar os argumentos das partes e da decisão com os elementos teóricos apresentados anteriormente.

## 5.1. CÓDIGO AMBIENTAL DE SANTA CATARINA - LEI 14.675 DE 2009

O atual Código Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina foi estabelecido pela Lei 14.675 de 13 de abril de 2009, sofrendo inúmeras reformas ao longo dos anos. Uma das modificações realizadas foi por meio da Lei 17.083 de 12 de janeiro de 2017, que alterou a redação do artigo 29 do Código, passando a vigorar da seguinte forma:

Art. 29. São passíveis de licenciamento ambiental pelo Órgão Estadual de Meio Ambiente as atividades consideradas, por meio de Resolução do CONSEMA, potencialmente causadoras de degradação ambiental.

§ 1º As atividades de lavra a céu aberto por escavação, usinas de britagem e atividades afins, destinadas, exclusivamente, à construção, manutenção e melhorias de estradas municipais, estaduais ou acessos internos aos imóveis rurais, sem propósito de comercialização, ficam dispensadas de licenciamento ambiental, desde que inseridas na área rural.

§ 2º As atividades de lavra a céu aberto por escavação, usinas de britagem e atividades afins inseridas na área urbana, de expansão urbana ou com a finalidade de comercialização, serão licenciadas através de processo simplificado, mediante Autorização ambiental (AuA).

O caput do artigo não inovou em relação às previsões federais, afirmando apenas que são passíveis de licenciamento as atividades assim determinadas pela lista de tipologias do respectivo Conselho Estadual. Ocorre que o §1º determina uma espécie de dispensa de licenciamento ambiental, por motivo de natureza, condicionado a um propósito específico e em uma zona determinada. A dispensa de licenciamento, conforme apresentado anteriormente, só deve ocorrer em regra nos casos de inexistência de potencial de degradação ambiental, não sendo mencionado esse critério no §1º. O §2º determina que uma atividade específica seja realizada por meio de processo simplificado, deixando expresso ser pela modalidade de Autorização ambiental (AuA).

É importante ressaltar que na Seção II - Das Modalidades de Licenciamento, são expostos no artigo 36<sup>397</sup> os elementos e aplicações do procedimento chamado pela lei de

---

<sup>397</sup> Artigo 36. O licenciamento ordinário será efetuado por meio da emissão de Licença Ambiental Prévia (LAP), Licença Ambiental de Instalação (LAI), Licença Ambiental de Operação (LAO) e Licença Ambiental por Compromisso (LAC). (Redação dada pela LEI 16.283, de 2013).

ordinário, envolvendo a licença ambiental Prévia, licença ambiental de Instalação, licença ambiental de Operação e licença ambiental por Adesão e Compromisso. No artigo 37<sup>398</sup> é regularizado o licenciamento por processo simplificado, onde é emitido a Autorização ambiental (AuA), exclusiva para atividades potencialmente causadoras de pequeno impacto ambiental.

No dia 11 de outubro de 2017 o Ministério Público do Estado de Santa Catarina entrou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra as alterações propostas pela Lei 17.083 de 2017, afirmando serem inconstitucionais os parágrafos 1º e 2º do artigo 29. Nos argumentos do Ministério Público do Estado de Santa Catarina são trazidos que ao Estado é permitido apenas a atuação legislativa suplementar, cabendo a União determinar normas gerais no tocante ao licenciamento ambiental. Ainda no tocante a atuação supletiva, a mesma segundo o *parquet*, não pode descaracterizar as normas gerais, devendo complementá-las apenas. Na argumentação é afirmado que o licenciamento se trata de um instrumento que garante a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, evocando o princípio da prevalência da norma mais restritiva, ao afirmar: “Assim sendo, a competência legislativa em matéria ambiental deverá **sempre privilegiar a maior e mais efetiva preservação do meio ambiente**, independentemente do ente político que a realize” (Grifo Nosso).

Especificamente em relação a atividade mencionada nos dispositivos, o Ministério Público afirma que a Resolução CONAMA 237 de 1997 em seu Anexo I incluiu a atividade de lavra a céu aberto dentro das tipologias sujeitas ao licenciamento ambiental. Dessa forma ao dispensar o licenciamento ou determinar procedimento simplificado “O Estado de Santa Catarina, no exercício da sua competência suplementar, não poderia ter legislado, nessas situações, de forma plena e fundado apenas no seu interesse regional, desrespeitando as normas federais porque, assim, desvirtua o sentido da competência legislativa concorrente prevista constitucionalmente. ”. Em reforço argumentativo é trazido a ADI 3.645, em que o Supremo Tribunal Federal determinou violação da competência da União por parte do Estado de Rondônia, que por meio da Lei

---

<sup>398</sup> Artigo 37. Nos casos de atividades ou empreendimentos potencialmente causadores de pequeno impacto ambiental, assim definido por Resolução do CONSEMA, será adotado o licenciamento ambiental simplificado, por meio da emissão de Autorização Ambiental - AuA. § 1º A Autorização Ambiental - AuA é expedida após a avaliação acerca da viabilidade locacional e técnica, contendo condicionantes de implantação e de operação do objeto autorizado. § 2º A Autorização Ambiental - AuA terá prazo de validade equivalente ao de uma Licença Ambiental de Operação - LAO. § 3º O licenciamento ambiental simplificado a que se refere o *caput* será realizado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da data de protocolo perante o órgão ambiental

Estadual 1.315 de 2004 determinava a autorização prévia da Assembleia Legislativa para o licenciamento de atividades que potencialmente poderiam causar degradação ambiental.

Partindo para questões principiológicas a peça apresentada pelo MPE/SC também afirma que ausentar ou mitigar o licenciamento representaria uma “supervalorização da rapidez em se empreender no Estado, obedecendo a um desenvolvimento desenfreado, em detrimento de um desenvolvimento consciente e sustentável”. Ainda é afirmado que ocorreu violação da vedação ao retrocesso social, pois foi fixado entendimento menos protetivo em relação ao meio ambiente. Na conclusão, antes de pedir a inconstitucionalidade dos dispositivos o Ministério Público resume as alegações da seguinte forma:

Portanto, a legislação em apreço, ao avançar os limites de sua competência suplementar, em contrariedade às normas gerais, de cunho federal, incorreu também, em afronta ao dever geral de proteção ao meio ambiente e aos deveres fundamentais específicos, tais como o meio ambiente ecologicamente equilibrado e a vedação ao retrocesso social, interpretados conforme os artigos 181 e 182 da Constituição Estadual.

Após a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 8000497-39.2017.8.24.0000 ser remetida ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina o Desembargador Relator Sérgio Roberto Baasch Luz notificou o Presidente da Assembleia Legislativa de Santa Catarina, o Governador do Estado de Santa Catarina e o Procurador Geral do Estado de Santa Catarina para que se manifestassem sobre as alegações, indicando posterior remessa para o Procurador Geral de Justiça.

No dia 1º de novembro de 2017 o Governador do Estado de Santa Catarina, Raimundo Colombo, junto ao PGE João dos Passos Martins Neto e a Procuradora do Estado Rosangela Conceição de Oliveira Mello apresentaram manifestação nos autos. A principal argumentação dos representantes do executivo estadual foi que não existiria usurpação da competência da União, pois as diretrizes estariam de acordo com os preceitos de normas específicas. Para embasar a defesa argumentativa foi utilizado o conceito de normas gerais defendido por José Afonso da Silva, no sentido de que elas estabelecem diretrizes e princípios. Não existe manifestação quanto a prevalência da norma mais restritiva ou quanto ao princípio do não retrocesso ambiental.

Já no dia 29 de novembro de 2017 o Presidente da ALESC, o Deputado Estadual Silvio Dreveck e o Procurador Geral da Assembleia Legislativa do Estado Paulo Sérgio

Alves Madeira protocolaram a manifestação do Poder Legislativo no processo. No início da exposição é citado o motivo para a alteração legislativa, destacando a realidade de pequenos municípios do Estado que não possuem estradas com pavimentação asfáltica, afirmando que a melhoria desses acessos reduz o impacto ambiental pois atenuam os efeitos da perda de solo, obstrução de drenagem e poeira, tornando a atividade de lavra irrelevante perante os benefícios. Processualmente é alegado que a ADI não seria o instrumento correto, tendo em vista se tratar apenas de possível ilegalidade, pois é alegado contradição em relação a normas do CONAMA e não da Constituição Federal. É lembrado ainda que o CONAMA não tem competência para criar obrigações, apenas operacionalizar dispositivos previstos em lei.

A manifestação expressa que a intenção da normativa é a continuidade da observância de todas as normas e princípios referentes ao meio ambiente em Santa Catarina, pois o que se propõe é apenas a diminuição de burocracia para áreas específicas. Alegam que se trata apenas de atuação suplementar do estado e que os direitos fundamentais estão preservados, não existindo retrocesso social, pois não alteram normas preexistentes. É invocado o artigo 170 da Constituição Federal para reforçar a necessidade de Desenvolvimento Sustentável e posteriormente a Portaria nº 063 de 2017 da Fundação do Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina (FATMA), onde o órgão ambiental prescrevia a dispensa de licenciamento para essas atividades. A argumentação é finalizada ligando a inovação legislativa ao princípio da eficiência, afirmando a necessidade de garantir a segurança jurídica, respeito ao federalismo e o interesse das comunidades locais, pedindo a improcedência da ação.

No dia 06 de dezembro de 2017 o Ministério Público do Estado de Santa Catarina se manifestou quanto às informações trazidas pelas demais partes interessadas no processo. Começando pelos argumentos de que a legislação apenas estaria exercendo a sua competência suplementar, o *parquet* afirma não existirem definições legais quanto ao conceito de normas gerais e específicas, utilizando o posicionamento de Paulo Bessa, também apresentada na presente pesquisa, que defende a necessidade de regulamentação da questão. Porém ignorando a crítica que o autor faz a centralização, o MPE/SC afirma ser entendimento do Supremo Tribunal Federal a impossibilidade de os Estados legislarem de forma menos protetiva que a União, devendo apenas preencher o que chama de “brancos da lei”.

Defendendo se tratar de uma inconstitucionalidade e não possível ilegalidade, a manifestação afirma que por regulamentar matéria em contrariedade a resolução do

conama existe ofensa às competências federativas, assim como violação perante a Constituição Estadual de Santa Catarina em seu artigo 181 e violação a deveres fundamentais previstos no artigo 225 §1º da Constituição Federal. Ainda é mencionado se tratar de um retrocesso social, e que as alterações vão contra os preceitos do Desenvolvimento Sustentável, reforçando ao final o pedido de declaração de inconstitucionalidade do artigo 29, §1º e §2º do Código Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina.

No dia 15 de fevereiro de 2018, em decisão monocrática, é decidido a existência de conexão entre a Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI TJSC 8000497-39.2017.8.24.0000 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 8000030-60.2017.8.24.0000, alterando a relatoria para a Desembargadora Soraya Nunes Lins. Em 30 de Agosto de 2018, por meio de despacho, a Desembargadora Relatora informa existirem no STF três ADI que envolvem o assunto relativo a competência suplementar do Código Estadual do Meio Ambiente, as ADIs 5558; 4252 e 4253, questionando assim ao Ministério Público Estadual sobre a hipótese de suspensão da decisão até o julgamento das mesmas. Respondendo o questionamento dia 9 de setembro de 2018 o MPE/SC aponta que apesar das existências das ADIs no Supremo Tribunal Federal as mesmas não tratam dos mesmos dispositivos:

ADI n. 4253 foi proposta em face dos arts. 114, 115 e 118; a ADI n. 4252, ataca os arts. 28, incisos XV, XVI, XVII, XVIII, XX, XXII, XXX, XL, XLVIII, LX, LXV e LXVI, §§1º a 3º, 101 a 113, 114, incisos e alíneas; 115 e incisos, 116 e incisos, 118, inciso X, 121, parágrafo único, 140, §1º e incisos; ao passo que a ADI n. 5558 tem como objeto o art. 28, §2º, com a redação do art. 1º da Lei n. 16.342/2014.

Concordando com as razões apresentadas pelo Ministério Público a Desembargadora Soraya Nunes Lins levou seu voto para o Pleno do Tribunal de Justiça de Santa Catarina no dia 6 de fevereiro de 2019, sendo que após a leitura foi feito um pedido de vista por parte do Desembargador João Henrique Blasi. O processo retornou ao plenário do TJSC no dia 15 de maio de 2019 sendo proclamada a seguinte decisão, conforme certidão de julgamento:

Certifico que o ÓRGÃO ESPECIAL, em Sessão Ordinária hoje realizada, decidiu, por votação unânime, declarar inconstitucional o § 1º do art.29 da Lei



n. 14.675/2009 (Código Estadual do Meio Ambiente); e por maioria de votos, reconhecer a constitucionalidade do § 2º do mesmo artigo; votaram nesse sentido os Exmos. Srs. Des. João Henrique Blasi, Henry Petry Junior, Rodrigo Collaço, Francisco Oliveira Neto, Pedro Manoel Abreu, Sérgio Roberto Baasch Luz, Monteiro Rocha, Fernando Carioni, Marcus Tulio Sartorato, Ricardo Fontes, Maria do Rocio Luz Santa Ritta, Alexandre d'Ivanenko e Moacyr de Moraes Lima Filho; vencidos os Exmos. Srs. Des. Soraya Nunes Lins (relatora), Roberto Lucas Pacheco, Stanley Braga, Hélio do Vale Pereira, Júlio César Machado Ferreira de Melo, Salim Schead dos Santos, Jaime Ramos e Rejane Andersen, que votaram pela procedência integral do pedido.

No voto vencedor o Desembargador João Henrique Blasi, após revisar a questão da competência concorrente, ressalta que o item 1 do anexo VIII da Lei Federal 6.938 de 1981, a Política Nacional do Meio Ambiente, a lavra a céu aberto é citada como uma atividade potencialmente poluidora e utilizadora de recursos ambientais, ou seja, passível de licenciamento ambiental. Para o relator no momento que o §1º o artigo 29 dispensa o licenciamento da atividade, recai em inconstitucionalidade. Para os fins da presente pesquisa, um dos momentos mais importantes do voto vem a seguir, quanto João Blasi afirma:

Penso, no entanto, dada a repercussão de tal preceptivo da Lei Estadual (afinal dizente com a manutenção e melhoria de estradas estaduais e municipais), que seria oportuno o desenvolvimento de estudos jurídicos tendentes a examinar a possibilidade de licenciamento por processo simplificado, mediante Autorização ambiental (AuA), ou de inclusão da atividade em tela no âmbito da cognominada licença ambiental por Compromisso - LAC (criada justamente pela Lei n. 14.675/ 2009), que foi questionada e considerada hígida por este Sodalício na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 8000190-67.2018.8.24.0900, submetida à esclarecedora relatoria da Desembargadora Soraya Nunes Lins.

Reconhecendo a importância da iniciativa, apesar de inadequação na forma, o Desembargador João Blasi indica a utilização de duas modalidades de licenciamento ambiental como substituição a dispensa, sendo elas a Autorização ambiental e a licença

ambiental por Compromisso, sendo que em relação a esta última destaca o TJSC já ter reconhecido a sua Constitucionalidade<sup>399</sup>.

Em relação ao parágrafo segundo do artigo 29, o voto menciona que a Lei Complementar 140 de 2011 em seu artigo 8º compete ao CONAMA estabelecer critérios para a atividade de licenciamento ambiental a ser concebidos pelos Estados. Porém para o relator não existe inconstitucionalidade em eventual dissensão entre a Lei Estadual e a normatização do CONAMA, afirmando que “Com efeito, a delegação ao Conama, por Lei, para disciplinar o licenciamento não pode sobrepor-se à prerrogativa conferida ao Legislador esta que emana diretamente da própria Constituição da República. ”. O Desembargador ainda afirma que a expressão “norma geral federal” presente no §2º do artigo 10 da Constituição Estadual de Santa Catarina, assim como no §3º do artigo 24 da Constituição Federal precisam ser entendidos *lei stricto sensu* concluindo que:

Em assim sendo, considero que Resolução do Conama não detém status apto a suspender a eficácia de lei estadual, tampouco para balizar invocação de inconstitucionalidade, levando-se em consideração, ainda, que esta última emanou de regular processo legislativo, protagonizado por mandatários legitimamente eleitos, enquanto aquela substância, mero ato normativo regulamentar, não autônomo e de natureza secundária.

[...]

Não se está, aqui, a objetar, em tese, Resoluções do Conama, porque dotadas de indiscutível relevância, e cumpridoras de destacado papel no contexto do sistema protetivo do meio ambiente, contudo, não se lhes pode conferir o status de lei e, como corolário, é defeso invocá-las como parâmetro para alegar-se que a norma catarinense em foco contraria lei federal, exigência para que se a tenha por inconstitucional, por maltrato ao art. 24 da Carta Magna da República ou, como ocorre no caso destes autos, ao disposto no art. 10, inc. VI e § 1º, da Constituição barriga-verde.

---

<sup>399</sup> O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em 20 de março de 2019, apreciou a ADI n. 8000190-67.2018.8.24.0900, deliberando por meio do seu pleno pela constitucionalidade o licenciamento ambiental por adesão e compromisso, em voto da Desembargadora Soraya Lins. O pedido de inconstitucionalidade foi considerado improcedente pela maioria dos desembargadores, não acatando o pedido do Ministério Público de Santa Catarina. Na presente pesquisa foi escolhido para a avaliação a ADI 8000497-39.2017.8.24.0000, em virtude do seu escopo envolver não apenas a LAC mas também a possibilidade de dispensa do licenciamento ambiental. Além disso o assunto debatido pela ADI ainda não foi solucionado, conforme se demonstrará, em virtude de recente atividade legislativa por parte do Ente Federado.

Apresentando o voto vencido, a Desembargadora Soraya Lins diverge do voto vencedor no tocante a constitucionalidade do §2, porém concordando em relação a inconstitucionalidade do §1 do artigo 29. Mencionando o Anexo VIII da PNMA a Desembargadora afirma que as atividades ali listadas são sujeitas ao licenciamento ambiental, afirmando que “Nesse contexto, observa-se que a realização do licenciamento ambiental, com todas as suas etapas, é uma imposição das leis federais que tratam sobre a proteção do meio ambiente. ”. Para a Desembargadora ao contrário dos casos que envolvem LAC e que foram fruto de sua relatoria em outra ADI anteriormente, a atividade de lavra a céu aberto não se trata de baixo potencial de degradação, não cabendo a simplificação proposta pelo §2º. Dessa forma Soraya Lins divergiu em seu voto da maioria, votando pela inconstitucionalidade dos dois parágrafos do artigo 29.

O terceiro voto apresentado foi do Desembargador Hélio do Valle Pereira, que acompanha o voto vencedor em relação a inconstitucionalidade do §1º do artigo 29, porém discorda da conclusão quanto ao §2º. Na análise do Desembargador a instituição de procedimentos simplificados só podem ocorrer nos casos em que existam atividade de baixo impacto ambiental:

Quer dizer, estabeleceu se uma via de mão dupla: ao mesmo tempo em que admitiu aos entes federados tratar sobre licenciamento em vista de suas peculiaridades, aparentemente flexibilizando os procedimentos em si, somente permitiu que licenças fossem dadas por procedimento simplificado nos casos de baixo impacto ambiental. É que ao dispor expressamente que as atividades constantes da lista anexa à referida norma estavam sujeitas ao licenciamento, expôs eloquentemente um sentido maior de proteção, ali proposital e presumidamente classificando as tarefas de risco mais elevado e a "lavra a céu aberto" consta realmente no Anexo I daquela Resolução:

No voto ainda é apresentado que o que se tratou foi de uma ampliação de espécie de licenças, algo que não seria possível na atuação supletiva do ente regional, sendo a autorização prevista pela nova redação mais do que um mero procedimento. Hélio do Valle Pereira ainda se afasta de uma possível defesa de um não retrocesso social, votando por fim pela declaração de inconstitucionalidade de ambos os parágrafos do artigo §1º e 2º.

Encerrada a exposição dos votos dos Desembargadores no âmbito da ADI TJSC 8000497-39.2017.8.24.0000 cabem algumas análises quanto aos argumentos apresentados ao longo do processo.

### **Síntese das Manifestações:**

1. Ministério Público Estadual de Santa Catarina: (i) o Estado teria legislado sobre normas gerais ambientais; (ii) haveria violação do princípio do não retrocesso social e da prevalência da norma mais restritiva; (iii) violação do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado; (iv) contrariedade os preceitos do desenvolvimento sustentável

2. Governo de Santa Catarina e PGE/SC: (i) a legislação estaria abrangida no conceito de normas específicas;

3. Assembleia Legislativa de Santa Catarina: (i) na pratica a inovação reduz os impactos ambientais; (ii) não existe retrocesso social; (iii) existe portaria da FATMA que já regulamenta a dispensa nos casos citados pela legislação;

4. Desembargador João Henrique Blasi: (i) a atividade de lavras ao céu aberto é potencialmente poluidora então sua dispensa é inconstitucional; (ii) o TJSC já deliberou pela constitucionalidade de procedimentos simplificados de licenciamento ambiental (iii) as normas do CONAMA não podem se sobrepor as do legislador estadual, por serem infraconstitucionais;

5. Desembargadora Soraya Lins: (i) não é possível a dispensa da atividade de lavra a céu aberto; (ii) por não ser uma atividade de baixo potencial de degradação não cabem procedimentos simplificados para a atividade prevista na legislação;

6. Desembargador Hélio do Valle Pereira: (i) não é possível a dispensa da atividade de lavra a céu aberto; (ii) não cabe a competência legislativa comum a instituição de novas licenças ambientais não previstas na legislação federal;

Em relação a argumentação trazida pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, é destacável que nenhum dos votos se debruçou quanto ao princípio do não retrocesso social ou ambiental, assim como não foram debatidos argumentos a partir da invocação do princípio da prevalência da norma mais restritiva. É possível afirmar que grande parte do debate foi voltado principalmente para critérios de análise de competência, ultrapassando a questão ambiental. Conforme adiantado anteriormente na pesquisa, significativa parte das divergências acadêmicas e judiciais surgiram justamente

da ausência de previsão normativa que orientasse o conceito de norma geral e norma específica, assim como debates quanto ao significado dos termos, norma, lei e legislação.

O voto vencedor do Desembargador João Blasi avaliou apenas a formalidade da dispensa trazida pelo §1º do artigo 29 do Código Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina, não se debruçando quanto aos critérios que permitem a declaração da atividade como inexigível ou não de licenciamento. A dispensa do licenciamento ambiental de fato enfrenta vício quando realizada em relação a atividades que possuem capacidade potencial ou efetiva de degradação ambiental. A constatação desse potencial de degradação precisa ser aferida por meio de instrumentos aptos para a averiguação dos efeitos no caso concreto, algo que não é considerado por nenhum dos votos. Não existindo essa avaliação não é possível que uma legislação estadual, nem mesmo federal, afaste o instrumento do licenciamento ambiental, ou está descumprindo o dever fundamental de proteção ao meio ambiente e o dever constitucional implícito de realizar o licenciamento ambiental.

O caso em debate possui uma particularidade, pois o legislador estadual regulamentou uma atividade já prevista como potencialmente degradadora pela Resolução do CONAMA 237 de 1997, porém dentro de uma modalidade e situação específica. Ou seja, não está se debatendo apenas a lavra a céu aberto, mas sim a lavra a céu aberto realizada por meio de escavação, usinas de britagem e atividades afins, destinadas, exclusivamente, *à construção, manutenção e melhorias de estradas municipais, estaduais ou acessos internos aos imóveis rurais, sem propósito de comercialização*.

Ao contrário do que é defendido no voto dos 3 desembargadores e da linha seguida pelas manifestações dos órgãos ao longo do processo, não nos parece existir um conflito de competência, mas sim uma discussão ambiental. A pergunta que precisa ser realizada é: As especificidades trazidas pelo Código Ambiental de Santa Catarina possuem o condão de garantir que a atividade não é efetiva ou potencialmente causadora de degradação ambiental? Analisando a redação do artigo é possível determinar que a atribuição para melhoria de estradas, a localização e o propósito não comercial não alteram os efeitos degradadores da atividade, sendo os mesmos irrelevantes. A relevância se encontra então no meio utilizado, sendo ele a escavação ou usinas de britagem.

O único momento em que esses dois aspectos são citados, e ainda de forma indireta, é na manifestação da Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina, quando é invocada a Portaria da FATMA (Hoje Instituto do Meio Ambiente) que dispensa as atividades. Na nossa opinião a correta verificação da constitucionalidade da norma deveria ser no sentido de verificação dos motivos e argumentos trazidos pela portaria. Se

comprovada a segura possibilidade de declaração de inexigibilidade da atividade dentro da regulamentação específica, o dispositivo seria constitucional.

Em relação ao §2º João Blasi novamente parte para análise de conflitos de competência, afirmando que não existiria possibilidade de uma Lei Estadual ser considerada inconstitucional perante uma Resolução do CONAMA. Esse posicionamento por mais que tenha respaldo na doutrina não tem sido acompanhado no judiciário, em virtude de a competência do conselho ser originada justamente da PNMA. Porém novamente entendemos que não existe um conflito de competências ou de normas, mas a simples suplementação. Defendemos, ao contrário do Desembargador Hélio Pereira, que tanto as modalidades de licenças como os procedimentos são regras específicas, sendo permitido que o Conselho Ambiental, assim como o legislador regional derivado, institua modalidades simplificadas de licenciamento ambiental.

Por fim no tocante ao voto da Desembargadora Soraya Lins não nos parece existir respaldo a alegação de que atividades que não sejam de baixo impacto não possam ser realizadas por meio de procedimento simplificado. O posicionamento na verdade é decorrente justamente da utilização do conceito simplificado, que apresenta inicialmente um sentido de que existe desrespeito a proteção ambiental ou diminuição da proteção, motivo pelo qual adotamos na presente pesquisa a terminologia “especial”. Os procedimentos especiais podem e devem ser utilizados, de acordo com a interpretação do dever fundamental de proteção ambiental, sempre que o procedimento ordinário e trifásico apresentar liturgias e burocracias que não agreguem a proteção ambiental. Ocorre que mesmo entendendo a impossibilidade de utilização de procedimentos “simplificados” em licenciamentos de baixo impacto, não seria possível invocar a norma federal para afirmar o grau de impacto da atividade em questão, pois a mesma não se trata apenas de lavra a céu aberto, mas de uma especificidade dessa atividade.

Novamente a constatação do grau de impacto da atividade precisa passar por avaliações técnicas, porém a manifestação da FATMA sobre o assunto indica a possibilidade de licenciamento por meio de AuA, sendo assim a previsão a princípio lícita. É importante constatar que o dever fundamental de proteção ambiental exige que sempre que possível as atividades sejam executadas com o menor dispêndio para a administração e o empreendedor, desde que não abram mão da proteção ambiental. Essa é a interpretação adequada do conceito de desenvolvimento sustentável e que deve ser aplicada ao licenciamento ambiental como um processo administrativo que busca a harmonia de interesses divergentes.

Posteriormente a declaração de inconstitucionalidade do §1º do artigo 29 da lei 14.675 de abril de 2009, a Assembleia Legislativa de Santa Catarina aprovou a Lei 17.893 em 23 de janeiro de 2020, dando nova redação ao artigo 29, que passou a vigorar com a seguinte previsão:

Art. 29. São passíveis de licenciamento ambiental pelo Órgão Estadual de Meio Ambiente as atividades consideradas, por meio de Resolução do CONSEMA, potencialmente causadoras de degradação ambiental. (Redação dada pela Lei 17.893 de 2020)

§ 1º As atividades de lavra a céu aberto por escavação de cascalheiras, com produção anual inferior a 12.000 m<sup>3</sup> (doze mil metros cúbicos), ficam dispensadas de licenciamento ambiental, desde que não possuam finalidade comercial.

§ 2º As atividades de lavra a céu aberto de mineral típico para uso na construção civil, excetuada a hipótese descrita no § 1º, passam a ser licenciadas:

a) por meio de Autorização Ambiental (AuA), quando a exploração anual for inferior a 12.000 m<sup>3</sup> (doze mil metros cúbicos);

b) por meio de Relatório ambiental Preliminar (RAP), quando a exploração anual fique compreendida entre 12.000 m<sup>3</sup> (doze mil metros cúbicos) e 24.000 m<sup>3</sup> (vinte e quatro mil metros cúbicos);e

c) por meio de Estudo Ambiental Simplificado (EAS), quando a exploração anual foi superior a 24.000 m<sup>3</sup> (vinte e quatro mil metros cúbicos).

§ 3º Em até 90 (noventa) dias, anteriores ao encerramento da atividade de mineração prevista nos §§ 1º e 2º, o responsável pela exploração deverá apresentar o competente projeto de recuperação ambiental para fins de aprovação no órgão ambiental licenciador. (NR) (Redação incluída pela Lei 17.893 de 2020)

No anseio de regulamentar uma questão tão cara aos municípios do Estado a Assembleia Legislativa de Santa Catarina parece não ter se atentado ao julgamento da ADI e utilizou o mesmo modelo anterior de previsão de licenciamento ambiental para as lavras a céu aberto. O parágrafo 1º novamente especifica a atividade ao referenciar apenas a modalidade “escavação por cascalheiras”, determinando um volume máximo para a atividade e um fim econômico: não serem comerciais. O fim econômico a princípio é irrelevante, tendo em vista que o critério é o de potencial degradação, independente para que será utilizado. Partindo da concepção utilizada pelo TJSC, se mantido o posicionamento do plenário, o novo artigo deve ser novamente considerado

inconstitucional, em virtude de dispensar atividade incluída na tipificação existente na PNMA.

Uma possibilidade que poderia encontrar maior respaldo no judiciário catarinense seria justamente vincular a modalidade de escavação por cascalheiras de forma explícita a não degradação ambiental, conforme sugerimos:

Art. 29. São passíveis de licenciamento ambiental pelo Órgão Estadual de Meio Ambiente as atividades consideradas, por meio de Resolução do CONSEMA, potencialmente causadoras de degradação ambiental. (Redação dada pela Lei 17.893 de 2020)

§ 1º É inexigível a aplicação do instrumento mencionado no caput para as atividades de lavra a céu aberto por escavação de cascalheiras, com produção anual inferior a 12.000 m<sup>3</sup> (doze mil metros cúbicos), quando não se configurarem como potencialmente causadoras de degradação ambiental.

A redação nesse formato força a Administração Pública a realizar um procedimento que verifique o potencial degradador da atividade, como o processo de declaração de dispensa de licenciamento. Assim não é afastado uma atuação prévia do órgão legislador e é garantida a segurança jurídica do empreendedor, que ao fim da consulta recebe um documento que atesta a legalidade da atividade sem a realização do licenciamento ambiental.

## 5.2. LEI 2.713 DE 2013 DO ESTADO DO TOCANTINS.

No dia 10 de abril de 2015 a Procuradoria Geral da República, por meio do seu Procurador Geral Rodrigo Janot Monteiro de Barros entrou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.312 contra o artigo 10 da Lei 2.713 de 9 de maio de 2013 do Estado do Tocantins.

A Lei 2.713 de 2013 Institui o Programa de Adequação ambiental de Propriedade e Atividade Rural - TO-LEGAL, e adota outras providências. O objetivo da norma, de acordo com a previsão legal existente no seu artigo 1º<sup>400</sup> é por meio do Cadastro Ambiental Rural (CAR) regularizar as posses e propriedades rurais do Estado junto ao seu

---

<sup>400</sup> Artigo 1º. É criado o Programa de Adequação Ambiental de Propriedade e Atividade Rural - TO-LEGAL com o objetivo de promover a regularização das propriedades e posses rurais inserindo-as no sistema do Cadastro Ambiental Rural - CAR do Instituto Natureza do Tocantins - NATURATINS.



órgão executor, o Instituto Natureza do Tocantins, NATURANTINS. O artigo 10 tratado na ADI 5.312/TO se encontra no Capítulo III, Das Disposições Finais e Transitórias possuindo a seguinte redação:

Art. 10º. São dispensadas do licenciamento ambiental as atividades agrossilvipastoris.

Parágrafo único. O benefício de que trata este artigo não exime o proprietário rural das obrigações estabelecidas:

I - na Lei Federal 9.433, de 8 de janeiro de 1997, Política Nacional de Recursos Hídricos, quanto aos casos de outorga para o uso de recursos hídricos ou intervenção em corpos hídricos;

II - na Lei Federal 12.651, de 25 de maio de 2012, Código Florestal, quanto ao disposto em seu art. 26.

Logo de início é possível verificar algumas incoerências na disposição. A norma não trata e nem tem por objetivo debater ou regulamentar o procedimento de licenciamento ambiental, porém consta em suas disposições transitórias uma hipótese de dispensa de licenciamento, já apresentada durante a pesquisa como medida ilícita se não estiver atrelada a uma atividade sem potencial capacidade de degradação ambiental. A presença dessa previsão em norma desconexa no a temática com a temática base pode ser questionada no sentido de ser uma “disposição jabuti”, que pegou “carona” com um processo legislativo para garantir a aprovação.

Na exposição da Procuradoria Geral da República são mencionadas as competências concorrentes presentes na Constituição Federal, afirmando que cabe aos Estados regulamentar apenas normas específicas que precisam observar a fidelidade federal, citando Paulo Affonso Leme Machado. Na peça é exposto que a PNMA atribuiu ao CONAMA a competência para dispor sobre critérios de licenciamento ambiental, e citando o precedente da ADI 1086-MC/SC conclui que o artigo 10 da Lei 2.713 de 2013 incorre em vício de inconstitucionalidade por legislar sobre normas gerais de proteção do meio ambiente. Ou seja, o primeiro argumento da PGR é no sentido que os Estados não podem definir critérios de dispensa por se tratar de normas gerais.

O segundo argumento trazido pela Procuradoria parte da raiz principiológica do direito ambiental, mencionando o caput do artigo 225 da Constituição Federal. A peça menciona a Declaração de Estocolmo e a ADI 3.540-MC que reconhece a existência de um direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, mencionando a existência de um

princípio da prevenção, precaução e um postulado *in dubio pro ambiente*, possuindo ambos o EPIA (Estudo Prévio de Impacto ambiental) um instrumento para a sua realização. Citando a ADI 1086/SC o *Parquet* afirma que a lei ao criar uma exceção a aplicação do inciso IV do §1º do artigo 225 da Constituição Federal para as atividades agrossilvopastoris contrariou a Constituição.

Se aprofundando em relação a atividade, a manifestação afirma que apesar do conceito de agrossilvopastoril remeter a uma integração que objetiva sustentabilidade e baixo impacto ambiental, a simples denominação dentro do termo não garante a ausência de dano ambiental que afaste o EPIA ou o licenciamento. É apresentado estar a atividade, quando de forma irregular, dentro das principais fontes poluidoras, trazendo o artigo 58 do Código Florestal como exemplo de necessidade de controle e fiscalização da atividade, apresentando a conclusão da forma que segue:

Assim, é indevida a presunção legal instituída pelo Estado de Tocantins de que a atividade agrossilvopastoril não seria lesiva. A Constituição Federal não traz exceção à obrigatoriedade da realização do EPIA e do licenciamento ambiental, razão pela qual é inconstitucional o art. 10 da Lei 2713/2013 do Estado do Tocantins, por ofensa ao art. 225, caput, e § 1º, IV, da Constituição Federal, princípios da prevenção e da precaução.

São pedidos a concessão de medida liminar, audiência da Assembléia Legislativa e do Governo do Estado, intimação do Advogado Geral da União e a procedência do pedido. No dia 26 de maio de 2015 o Ministro Relator Teori Zavascki recebe a ADI, solicita informações definitivas em 10 dias e pede para que na sequência sejam remetidos os autos à AGU.

No dia 23 de julho de 2015 a Assembléia Legislativa do Estado do Tocantins, por meio do seu presidente, Osires Damaso e da Subprocuradora Geral Dorema Costa apresentaram manifestação quando a ADI. Inaugurando a apresentação de informações a Assembléia resume o trâmite legislativo do projeto de lei, afirmando que ocorreu aprovação em conformidade com o ordenamento jurídico. No tocante especificamente a dispensa de licenciamento ambiental, é afirmado que o artigo não afasta o controle estatal quanto a preservação, pois são mantidas as obrigações relativas ao artigo 26 do Código Florestal, que trata da supressão de vegetação, assim como a necessidade de outorga existente na Política Nacional de Recursos Hídricos. No tocante a competência formal a Assembléia Legislativa do Estado do Tocantins defendeu que a Resolução CONAMA 237

de 1997 foi silente em relação às atividades agrossilvopastoris, assim não existindo extrapolação da competência concorrente. Por fim é afirmado que não existe afronta ao princípio da precaução em virtude do §1º do artigo 10, não cabendo a alegação de inconstitucionalidade.

A governadora em exercício do Estado do Tocantins, Claudia Telles de Menezes Pires Martins Lelis, e o Procurador Geral do Estado do Tocantins Sérgio Rodrigo do Vale apresentaram no dia 17 de julho de 2015 a manifestação do Poder Executivo estadual. Iniciando com uma retrospectiva do processo legislativo, a peça informa que o governador do Estado á época encaminhou a assembléia o Projeto de Lei 07 de 2013, que se tratava de um modificativo da Lei Estadual 2.476 de 2011. Ocorre que o projeto foi aprovado como uma lei nova e teve acrescentado o artigo 10, ou seja, não era uma modificação originalmente planejada. Aprofundando quanto o conceito de atividade agrossilvopastoril a manifestação afirma que seu conceito pode ser retirado da Lei 12.805 de 2013<sup>401</sup>. Apesar de ressaltar a importância da atividade para a prática da sustentabilidade, o Estado alerta que quando praticadas em larga escala é possível que as atividades agrossilvopastoris causem impacto ambiental de significativa monta, podendo ser consideradas potencialmente degradadoras. A manifestação do Poder Executivo se encaminha então no sentido de que a atividade é sujeita ao licenciamento ambiental, pois a sua complexidade não permite constatar o grau de impacto ambiental devido às suas inúmeras variáveis. É afirmado que as atividades agrossilvopastoris precisam ser avaliadas caso a caso quanto a potencialidade de degradação ambiental, averiguando os estudos necessários e as medidas mitigatórias. Em conclusão a peça expõe o entendimento que o conceito amplo da atividade não permite a dispensa por meio de generalização, pois não é garantido que seja um modelo que englobe a sustentabilidade e o respeito aos preceitos ambientais.

No dia 28 de junho de 2015 a Advocacia Geral da União apresentou a sua prestação de informações, por meio do Advogado Geral da União, Luís Inácio Lucena Adams, a Secretaria-Geral de Contencioso Grace Maria Fernandes Mendonça e a Advogada da União Thaís Rangel da Nobrega. A manifestação inicia debatendo o conceito de normas gerais e competência suplementar, adotando um conceito mais restritivo que envolve a natureza principiológica e a natureza de interesse nacional.

---

<sup>401</sup> Artigo 1º Esta Lei institui a Política Nacional de Integração Lavoura-Pecuária-Floresta, cujos objetivos são: § 2º A estratégia da ILPF abrange 4 (quatro) modalidades de sistemas, assim caracterizados: II - Integração Lavoura-Pecuária-Floresta ou Agrossilvipastoril: sistema que integra os componentes agrícola, pecuário e florestal, em rotação, consórcio ou sucessão, na mesma área;

Afirmando o caráter transfronteiriço do dano ambiental a AGU afirma que é vedado aos Estados e Municípios revogar ou abrandar os instrumentos destinados a proteção ambiental. Em relação ao conteúdo do artigo 10 Lei 2.713 de 2013 a prestação de informações afirma que a PNMA atribuiu ao CONAMA a competência para criar critérios de licenciamento ambiental, sendo que a Resolução 237 de 1997 apresenta um rol exemplificativo de atividades e a resolução 458 de 2013 trata especificamente da possibilidade de simplificação, mas não dispensa, das atividades agrossilvipastoris<sup>402</sup>. Assim para a AGU a generalização da dispensa de licenciamento contraria o interesse público, que deveria ser determinado por meio de procedimento especial pelo órgão licenciador, citando como precedentes a ADI nº 1086 e ADI 2656. Por fim o órgão federal de manifesta pela declaração de inconstitucionalidade do artigo impugnado.

A Procuradoria Geral da República, por meio do seu Procurador Geral Rodrigo Janot se manifestou novamente no dia 27 de janeiro de 2016, afirmando que a dispensa de licenciamento ambiental se configura como uma norma geral de direito, não cabendo a competência suplementar dos Estados legislar sobre o assunto. Debatendo o conceito de normas gerais a procuradoria afirma que cabem aos entes federados a complementação sobre os princípios gerais ou suplementação das normas federais, ressaltando os problemas causados pela falta de regramento do conceito. Ressaltando a positivação do Direito Fundamental ao Meio Ambiente Equilibrado no artigo 225 da constituição e o princípio da precaução, a manifestação afirma que o interesse nacional se sobrepõe ao estadual e municipal. Por fim é mencionado a aplicabilidade o princípio *in dubio pro ambiente*, como mecanismo de inversão do ônus da prova e se manifesta no sentido de solicitar a procedência do pedido.

No dia 25 de outubro de 2018 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, sob a presidência do Ministro Dias Toffoli aprovou por unanimidade o relatório do Ministro

---

<sup>402</sup> Artigo 3o O licenciamento ambiental das atividades agrossilvipastoris e dos empreendimentos de infraestrutura, passíveis de licenciamento, em assentamentos de reforma agrária, será realizado pelo órgão ambiental competente. § 1o Os empreendimentos de infraestrutura e as atividades agrossilvipastoris serão licenciados mediante procedimentos simplificados constituídos pelos órgãos ambientais considerando como referência o contido no Anexo. § 2o O procedimento de licenciamento simplificado deverá ser requerido: I - pelos beneficiários do programa de reforma agrária responsáveis pelas atividades agrossilvipastoris, individual ou coletivamente, com apoio do poder público; e II - pelo responsável pelo empreendimento de infraestrutura. § 3o As atividades eventuais ou de baixo impacto ambiental, conforme definido no artigo 2o desta Resolução, independem das licenças a que se refere este artigo. § 4o Caso o órgão ambiental competente identifique potencial impacto ambiental significativo deverá exigir o procedimento ordinário de licenciamento. Artigo 4º Serão passíveis de regularização, mediante procedimento de licenciamento ambiental simplificado, os empreendimentos de infraestrutura já existentes e as atividades agrossilvipastoris já desenvolvidas passíveis de licenciamento.

Alexandre de Moraes, estando ausente este da Reunião, declarando assim inconstitucional o artigo 10 da Lei 2.713 de 2013.

O Voto do Ministro Alexandre de Moraes começa afirmando que é necessário partir da análise da competência legislativa do Estado do Tocantins para regulamentar a norma. Em um primeiro momento é realizada uma exposição da importância do federalismo e da construção histórica das competências constitucionais, determinando que em 1988 foi adotado o princípio da predominância de interesses, ampliando a concorrência concorrente e fortalecendo o papel dos municípios. O voto ressalta que o formato adotado, no entanto acabou por centralizar as ações na União, por meio da definição das competências privativas, porém sem afastar a tradição Republicana. Nesse sentido Alexandre de Moraes afirma que respeitados os limites Constitucionais, na dúvida entre a distribuição de competências caberá ao intérprete “priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades como pontos caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal”.

Após uma revisão no tocante a legislação constitucional concorrente, a distribuição de competência da PNMA para o CONAMA definir regras para o licenciamento ambiental e a positivação pelo mesmo das atividades licenciáveis, o voto afirma que a definição das licenças Ambientais representa uma cautela necessária para a efetivação do controle pelo órgão ambiental. Ocorre que mesmo com a abertura existente dentro da Resolução 237 de 1997 para complementação das normas gerais, a norma impugnada excetua atividades que não necessariamente estão isentas de impacto ambiental, mesmo que objetivem o uso sustentável dos recursos naturais.

Se debruçando sobre os impactos das atividades agrossilvopastoris o Ministro ressalta que o artigo 58 da Lei 12.651 de 2012 ressaltou a necessidade de controle e a fiscalização da mesma, a Resolução CONAMA 458/2013 por sua vez deixa claro em seu artigo 3º a necessidade do processo de licenciamento para a atividade, prevendo inclusive a utilização de procedimentos simplificados, mas em nenhum momento a dispensa<sup>403</sup>. São

---

<sup>403</sup> Artigo 3º O licenciamento ambiental das atividades agrossilvopastoris e dos empreendimentos de infraestrutura, passíveis de licenciamento, em assentamentos de reforma agrária, será realizado pelo órgão ambiental competente. § 1º Os empreendimentos de infraestrutura e as atividades agrossilvopastoris serão licenciados mediante procedimentos simplificados constituídos pelos órgãos ambientais considerando como referência o contido no Anexo. § 2º O procedimento de licenciamento simplificado deverá ser requerido: I - pelos beneficiários do programa de reforma agrária responsáveis pelas atividades agrossilvopastoris, individual ou coletivamente, com apoio do poder público; e II - pelo responsável pelo empreendimento de infraestrutura. § 3º As atividades eventuais ou de baixo impacto ambiental, conforme definido no artigo 2º desta Resolução, independem das licenças a que se refere este artigo. § 4º Caso o órgão ambiental competente identifique potencial impacto ambiental significativo deverá exigir o procedimento ordinário de licenciamento.

retomados os argumentos do Estado do Tocantins que ressaltou a potencialidade de impacto ambiental da atividade.

Partindo para a análise conclusiva o voto afirma que houve flexibilização indevida das normas gerais no caso concreto, mencionando casos em que o Supremo Tribunal Federal admitiu que a norma dos demais entes federativos sejam mais restritivas que a federal, como nos casos da ADI 3.937 (Proibição da produção de amianto no estado de São Paulo) e o julgamento do RE 194.704 que validou novos padrões de emissão de gases poluentes por parte do município de Belo Horizonte/MG. Afirmando que no caso do artigo 10 da Lei 2.713 de 2013 o que se tem é o inverso, uma norma que fragiliza o exercício do poder de polícia e conseqüentemente o dever de proteção do Estado ao meio ambiente:

Com efeito, o ato de dispensar o procedimento de licenciamento ambiental, como promovido pela norma impugnada, não poderia ser objeto de lei estadual, mas sim de legislação federal, haja vista se tratar de assunto de interesse predominante da União.

Em acréscimo o relatório ainda expõe que o artigo 12 da Resolução CONAMA 237 de 1997 permitiu que sejam utilizados procedimentos simplificados de licenciamento ambiental, sendo a atividade agrossilvopastoril compatível com essa modalidade, porém tendo a Lei de Tocantins ultrapassado a abertura. É citado o precedente firmado na ADI 1.086<sup>404</sup>. Reafirmando que a dispensa de licenciamento ambiental independentemente do potencial de degradação implica na proteção deficiente ao direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, o relator afirma que a norma também afastou a exigência de Estudo de Impacto ambiental, previsto na Constituição, determinando que a exigência do Estudo de Impacto Ambiental como etapa do licenciamento ambiental compatibiliza a preservação da natureza com o desenvolvimento socioeconômico da atividade:

Observo, portanto, que a dispensa do licenciamento ambiental e a conseqüente dispensa do EIA afrontam o disposto no art. 225, § 1º, IV, da Constituição

---

<sup>404</sup> EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 182, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. CONTRARIEDADE AO ARTIGO 225, § 1º, IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. A norma impugnada, ao dispensar a elaboração de estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais, cria exceção incompatível com o disposto no mencionado inciso IV do § 1º do artigo 225 da Constituição Federal. Ação julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo constitucional catarinense sob enfoque.

Federal, o qual exige, no tocante à instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de degradação ambiental, a realização de prévio estudo de impacto ambiental, tendo em vista que esses estudos técnicos compõem fase importante do procedimento de licenciamento ambiental. De qualquer forma, entendo que o art. 10 da Lei Estadual 2.713/2013, ao dispensar o licenciamento ambiental de atividades agrossilvipastoris, além de representar um retrocesso legislativo em relação à proteção do meio ambiente, exorbitou da legislação federal sobre o tratamento da matéria.

Por fim o voto conhece a Ação Direta de Constitucionalidade e julga procedente a declaração de inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei 2.713 de 2013.

#### **Síntese das Manifestações:**

1. Procuradoria Geral da República: (i) o Estado ultrapassou seu limite legislativo adentrando em normas gerais; (ii) foram feridos os princípios da prevenção, precaução, *in dubio pro natura*; (iii) a sustentabilidade que toca o conceito de atividade agrossilvopastoris não afasta a incidência de EPIA ou licenciamento ambiental;

2. Assembleia Legislativa: (i) não existe afastamento do controle estatal pois são mantidas as obrigações do Código Florestal e da Política Nacional de Recursos Hídricos; (ii) não existe invasão da competência da União pois a Resolução CONAMA 237 de 1997 é silente em relação a atividade;

3. Estado do Tocantins: (i) o artigo não era originalmente previsto no PL encaminhado; (ii) na realização da atividade em larga escala é possível que ocorram atividades significativamente causadoras de degradação ambiental; (iii) A realização da atividade precisa ser avaliada dentro do caso concreto;

4. Advocacia Geral da União: (i) os Estados não podem abrandar normas de proteção ambiental da União; (ii) a Resolução CONAMA 237 de 1997 apresenta um rol exemplificativo de atividades licenciáveis enquanto a Resolução 458 de 2013 procedimentos especiais para o licenciamento de atividades agrossilvopastoris;

5. Ministro Alexandre de Moraes: (i) a norma impugnada excetua atividades que não necessariamente estão isentas de impacto ambiental; (ii) o Código Florestal e a Resolução CONAMA 458 de 2013 deixaram clara a necessidade de controle, fiscalização e licenciamento da atividade; (iii) é possível a determinação de modalidades simplificadas de licenciamento, mas a lei ultrapassou esse limite;

Analisando as informações trazidas pelo Governo do Estado do Tocantins e pela Procuradoria Geral do Estado é possível determinar que de fato ocorreu um “efeito carona” por parte do artigo 10 da lei estadual, sendo este mais um argumento para a sua possível impugnação.

Em relação a atividade, ao contrário do julgamento do artigo do Código Florestal de Santa Catarina, de fato existe um conflito de competências entre as normas existentes nas Resoluções do CONAMA e na legislação regional. Apesar da Resolução 237 ser silente em relação a atividade agrossilvopastoril, a Resolução 458 determinou que deva ser realizado o licenciamento dela por meio de procedimento especial, ou seja, a norma do Estado não pode simplesmente ignorar a previsão que atesta a existência de potencial ou efetiva degradação ambiental.

Saindo do aspecto formal, as informações trazidas pelo executivo estadual demonstram que a atividade agrossilvopastoril pode vir a causar impactos inclusive significativamente degradantes, ou seja, uma previsão genérica de dispensa pode de fato afetar não apenas as previsões da PNMA mas também do artigo 225 da Constituição Federal ao afastar o EPIA. Ao contrário do que afirma a Assembleia do Estado, a presença de outras obrigações não afasta a incidência do licenciamento ambiental ou das avaliações de impacto ambiental necessárias para a atuação prévia da Administração Pública. É possível afirmar que ao buscar eximir o empreendedor do ônus de realizar o instrumento, o legislador ultrapassou os limites para configuração do desenvolvimento sustentável, ferindo assim o dever fundamental de proteção ambiental.

Ocorre que tendo em vista a natureza da atividade ligada a prática sustentável, é de fato necessário imaginar mecanismos que afastem a aplicabilidade de procedimentos onerosos demais para o empreendedor, pois isso se tornaria um custo inclusive social, afastando a realização da prática. É possível imaginar a aplicação do licenciamento ambiental por Adesão e Compromisso para a atividade, desde que delimitada em regiões e áreas específicas, com determinação de metodologias, volumes e estudos ambientais prévios. Sugerimos então a mudança da redação para o seguinte formato, ignorando a existência de possível vício legislativo:

Art. 10º. São passivas de licenciamento ambiental por adesão e compromisso as atividades agrossilvopastoris, consideradas de baixo ou insignificante potencial de degradação ambiental.



§1º - O Conselho Estadual do Meio Ambiente do Estado do Tocantins será responsável por determinar as atividades que se enquadram na previsão do caput.

§2º - O benefício de que trata este artigo não exime o proprietário rural das obrigações estabelecidas:

I - na Lei Federal 9.433, de 8 de janeiro de 1997, Política Nacional de Recursos Hídricos, quanto aos casos de outorga para o uso de recursos hídricos ou intervenção em corpos hídricos;

II - na Lei Federal 12.651, de 25 de maio de 2012, Código Florestal, quanto ao disposto em seu art. 26.

### 5.3. LEI Nº 14.882 DE 27 DE 2011 DO ESTADO DO CEARÁ

Entre os dias 13 de setembro de 2019 e 19 de setembro de 2019 foi posto em apreciação no plenário virtual do Supremo Tribunal Federal a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.615/CE, sendo julgada como improcedente por unanimidade pelos Ministros da corte, contando com a participação de todos.

A Lei Nº 14.882 de 27 de janeiro de 2011 do Estado do Ceará “Dispõe sobre procedimentos ambientais simplificados para implantação e operação de empreendimentos e/ou atividades de porte micro com potencial poluidor degradador baixo”. O artigo 1º<sup>405</sup> da legislação delimita que serão instituídos procedimentos simplificados de licenciamento ambiental para as atividades *de porte micro com potencial degradador baixo*. No caso dessas atividades também promoverem a melhoria da qualidade de vida da população, estarão sujeitas ao licenciamento simplificado na modalidade por autodeclaração<sup>406</sup>. O artigo 3º da Lei define uma vaga conceituação do licenciamento por autodeclaração, uma versão do licenciamento por Adesão e Compromisso do Estado, definindo no artigo 4º as atividades sujeitas a modalidade, enquanto no artigo 6º são listadas as atividades sujeitas as demais formas de licenciamento Simplificado. Os artigos 7º e 8º tratam das atividades estratégicas, enquanto os 3 artigos restantes definem normas de regulamentação e transição.

---

<sup>405</sup> Artigo 1º Esta Lei dispõe sobre procedimentos ambientais simplificados para implantação e operação de empreendimentos e/ou atividades de porte micro com potencial degradador baixo e adota outras providências.

<sup>406</sup> Artigo 2º Os empreendimentos e/ou atividades de porte micro com potencial poluidor degradador baixo que promovam a melhoria de qualidade de vida da população estão sujeitos ao licenciamento simplificado por autodeclaração junto ao órgão ambiental estadual competente, sem prejuízo do licenciamento municipal.

No dia 24 de maio de 2011 a Procuradoria Geral da República, por meio do seu Procurador Geral Roberto Monteiro Gurgel Santos apresentou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.615/CE questionando a totalidade dos artigos da legislação supracitada. No pedido a PGR sustenta que o Estado do Ceará ignorou o papel reservado à União ao legislar sobre matérias de interesse ambiental, assim como no tocante a definição de Estudo Prévio de Impacto ambiental. Mencionando a PNMA e o SISNAMA a peça afirma ser o meio ambiente sistêmico e complexo, existindo uma repartição de competências que precisa ser seguida, usando para isso como marco teórico Édis Milaré. Após determinar a competência do CONAMA para criar critérios para o licenciamento ambiental é afirmado que o artigo 2º da Resolução CONAMA 237 de 1997 determina que atividades devem ser licenciadas e no artigo 10 os passos mínimos para a realização do licenciamento ambiental. É apresentado o raciocínio que não há espaço para construção de resoluções que toquem o licenciamento ambiental por outros órgãos do SISNAMA, apenas um detalhamento, sendo vedado que o órgão altere de forma substancial o regramento previsto.

A petição inicial afirma que a Lei Estadual 14.882 de 2011 deixa de promover qualquer avaliação prévia de impacto ambiental, contrapondo normas de caráter nacional e descumprindo o princípio da precaução. Ainda é afirmado que ao tratar nos incisos I e II do artigo 6º sobre licenciamento de obras hidráulicas, foi invadida a competência da União prevista na Resolução CONAMA 01 de 1986<sup>407</sup>. Em relação às avaliações de projetos estratégicos é afirmado existir inconstitucionalidade pela aproximação do procedimento com o Chefe do Poder Executivo e a atuação política. Em virtude do esvaziamento da legislação por decorrência da inconstitucionalidade dos artigos, é efetuado um pedido de medida cautelar e virtude da violação o artigo 225, §1º, IV da Constituição Federal e solicitado a declaração de inconstitucionalidade da Lei 14.882 de 2011.

Em 9 de Junho de 2011 a petição é recebida pelo Ministro Relator Joaquim Barbosa, que determina que se adote o rito do artigo 12 da Lei 9.868 de 1999 e solicita

---

<sup>407</sup> Artigo 2º - Dependerá de elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental - RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, e do IBAMA em caráter supletivo, o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, tais como: VII - Obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como: barragem para fins hidrelétricos, acima de 10MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias, diques;

informações para a Assembleia Legislativa do Estado, ao Governador do Estado e posteriormente para a Advocacia Geral da União e Procuradoria Geral da União.

No dia 5 de julho de 2011 o Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, Deputado Roberto Cláudio Rodrigues Bezerra, por meio dos seus procuradores, apresentou a manifestação do Poder Legislativo do Ente Federado. No documento é afirmado que o procedimento simplificado parte da premissa de existirem atividades de baixo potencial degradador, e que para estas é possível instituir processo de licenciamento distinto do procedimento que envolve atividades de maior vulto. Para os representantes da Assembleia a atuação do Estado do Ceará se deu no âmbito da competência suplementar, afirmado não existir contradição com os dispositivos da PNMA pois as atividades ainda se sujeitam ao licenciamento ambiental, afirmando que haveria ilegalidade nos casos de supressão da aplicabilidade do instrumento, o que não ocorre. Por fim é afirmado que não existe contradição aos elementos presentes no artigo 225 da Constituição Federal, pois não existe nos casos significativa degradação ambiental, mas sim baixa.

O Governador em Exercício do Estado do Ceará, Domingos Gomes Aguiar Filho e o Procurador Geral do Estado Fernando Antônio da Costa de Oliveira apresentam a manifestação do Poder Executivo estadual no dia 29 de junho de 2011. A argumentação da manifestação inicia afirmando a inexistência de conflito direto entre os dispositivos da lei impugnada e a Constituição Federal, pois as alegações tratariam de inconformidade com a PNMA e Resoluções Normativas exaradas pelo CONAMA. Partindo para as questões materiais a manifestação afirma que a alegação da PGR confunde o conceito de significativa degradação ambiental, invocando um inexistente afastamento de Estudo de Impacto Ambiental nos casos citados na legislação. Também é reforçado que o artigo 4º não trata de dispensa de licenciamento ou de estudos ambientais, mas apenas simplificação do licenciamento ambiental. É exposto que no requerimento a inicial confunde do procedimento por autodeclaração, a LAC, com as outras modalidades simplificadas possíveis, usando o mesmo argumento para ambas.

Para defender a possibilidade de simplificação do licenciamento é citado o princípio da proporcionalidade e a competência supletiva dos entes federados, além da abertura presente na própria Resolução CONAMA 237 de 1997. Em relação à simplificação do licenciamento prevista para obras hidráulicas, a manifestação apresenta o argumento que não ocorre contradição com a Resolução CONAMA 01 de 1986, pois é exercida a competência suplementar apenas para a obra/atividade de “passagem

molhada”, sem exploração do recurso. Em relação aos projetos classificados como estratégicos os representantes do Poder Executivo afirmam não existir subtração da atuação do órgão competente do SISNAMA, não existindo nem sequer o estabelecimento de um procedimento específico, apenas uma apreciação de projetos considerados estratégicos. Por fim é reforçado não existir inconstitucionalidade, solicitado a inadmissão d ADI e no caso de admissão sua total improcedência.

Em 27 de Setembro de 2011 a Advocacia Geral da União por meio do seu Procurador Geral da República Luís Inácio Lucena Adams apresentou manifestação solicitada pelo Relator. Inicialmente a peça aborda as questões relativas a competência formal existente na Constituição Federal, afirmando ser o meio ambiente norma de interesse nacional. Após expressar a competência do CONAMA para estabelecer normas e critérios para o licenciamento ambiental a manifestação afirma que não ocorreu conflitos com a competência formal, tendo em vista que o diploma impugnado se limita a estabelecer regras específicas para os procedimentos indicados com baixo potencial de degradação. É trazido que a norma não afasta a incidência de Estudo de Impacto Ambiental/RIMA para os casos de significativa degradação ambiental, sem afastar também a competência do órgão integrante do SISNAMA para a execução do licenciamento ambiental. Em relação aos empreendimentos estratégicos é exposto que eles não afastam a autonomia do órgão licenciador, sendo impedida a interferência política. Por fim a AGU apresenta que não existe excepcionamento as normas previstas no inciso IV do <sup>a</sup>1º do artigo 225 da Constituição Federal, pois a lei não trata das atividades que ali são contempladas, potencialmente causadoras de significativa degradação. Por fim é solicitado a declaração de constitucionalidade de forma integral da norma.

Em 12 de Fevereiro de 2012 o Procurador Geral da República Roberto Gurgel Santos subscreve os argumentos proferidos na inicial e se manifesta pelo conhecimento da ADI e procedência do pedido.

O Ministro Relator Roberto Barroso inicia a análise de mérito do voto afirmando que não vislumbra como a lei impugnada afronta os artigos 24, VI e 225 da Constituição Federal, afirmando que a normativa se encontra em perfeita harmonia com a jurisprudência pacífica e dominante do Supremo Tribunal Federal. Segundo o Ministro o princípio norteador da repartição de competências é o da predominância de interesses, cabendo ao intérprete priorizar o fortalecimento das autonomias locais e as diversidades existentes nos entes federados. Citando a ADI 5.312 é afirmado que a disciplina ambiental é de competência legislativa concorrente, devendo a União estabelecer normas gerais e

cabendo aos seus estados complementar as lacunas de acordo com situações regionais específicas, afastando a argumentação de que existiria competência exclusiva da União na matéria.

No segundo momento da análise o voto passa a se debruçar se a lei estadual violou alguma diretriz prevista em lei federal. Citando a atribuição da Política Nacional do Meio Ambiente para o CONAMA estabelecer normas e critérios de licenciamento ambiental e que o Conselho por meio do artigo 12 §1º da Resolução 237 CONAMA de 1997 permitiu a criação de procedimentos simplificados para atividades de pequeno potencial de impacto ambiental, não existindo ilegalidade. A conclusão da análise de mérito é resumida pelo relator da forma que segue:

13. Portanto, com base na jurisprudência pacífica e dominante deste Supremo Tribunal Federal, conclui-se que a matéria ambiental é disciplina de competência legislativa concorrente, cabendo aos Estados suplementar a legislação federal autorizada pela Constituição Federal. Essa é a hipótese dos autos, tendo em vista que a lei estadual impugnada encontra-se em perfeita harmonia com a Constituição Federal, com as diretrizes gerais fixadas pela União e com a jurisprudência desta Corte.

#### **Síntese das Manifestações:**

1. Procuradoria Geral da República: (i) o Estado ignorou o papel da união para legislar sobre matérias de interesse ambiental; (ii) não é possível que os entes inovem no tocante ao licenciamento ambiental, apenas criem detalhamentos; (iii) a lei estadual deixa de promover qualquer avaliação de impacto ambiental; (iv) ocorreu invasão das normas a União ao legislar sobre obras hidráulicas; (v) foi violado o artigo 225, §1º, IV da Constituição Federal; (vi) a norma afasta a realização do licenciamento pelo órgão executor do Estado;

2. Assembleia Legislativa: (i) é possível instituir procedimentos especiais; (ii) a atuação foi no âmbito da competência suplementar; (iii)

3. Governo do Estado do Ceará: (i) PGR confunde o conceito de AIA e EPIA; (ii) PGR confunde os procedimentos especiais previstos; (iii) a atuação da legislação é supletiva pois regulamenta apenas as passagens molhadas no tocante as obras hidráulicas;

4. Procuradoria Geral do Estado: (i) não existe determinação de exceções a exigência de EIA; (ii) em nenhum momento é afastada as atribuições ou autonomias do órgão executor;

5. Ministro Roberto Barroso: (i) a legislação está em harmonia com a jurisprudência do STF; (ii) a Resolução 237 CONAMA de 1997 permitiu a criação de procedimentos simplificados;

Em relação a argumentação trazida pela Procuradoria Geral da República, a sua omissão em realizar uma segunda manifestação acaba por demonstrar a fragilidade dos argumentos apontados inicialmente. A peça ignora a possibilidade de abertura procedimental por parte da Resolução CONAMA 237 de 1997, assim como confunde os conceitos de avaliação de impacto ambiental e estudo de impacto ambiental. Em nenhum momento a legislação trata de dispensa de licenciamento ambiental ou mesmo de estudos ambientais, sendo mais uma equivocada conclusão realizada pela inicial. A redação também não aponta um afastamento da competência do órgão executor estadual do licenciamento ambiental, não podendo ser invocado qualquer tipo de alegação no sentido de usurpação de competência.

A legislação estadual também não entra em conflito com a Resolução CONAMA 01 de 1986, pois não trata de forma geral de obras utilizadoras de recursos hídricos, mas apenas especificamente da atividade de “passagem molhada”. Ou seja, se trata de um perfeito exercício da capacidade suplementar, onde o Estado regulamentou conforme as suas especificidades uma atividade que considera de baixo impacto ambiental e que não é prevista na legislação federal. O voto do ministro Roberto Barroso também é claro ao afirmar a possibilidade da determinação desse tipo de procedimento de licenciamento ambiental, expondo que a jurisprudência do tribunal superior já assentou inclusive a matéria nesse sentido. O Estado legislou assim para garantir a adequação do procedimento a atividade, afastando o procedimento trifásico de uma atividade que não o exige para o cumprimento da proteção ambiental.

A importância da decisão se encontra na permissão expressa para que os entes federados determinem procedimentos especiais de licenciamento ambiental, acabando de certa forma com uma insegurança jurídica existente e confirmando parte da tese defendida pela presente pesquisa, que vai além: defendendo que a Administração Pública não só pode criar procedimentos especiais adequados para as diferentes modalidades de atividades, mas também deve realizar essa adequação, atendendo os preceitos do desenvolvimento sustentável e da essencialidade do Dever Fundamental de Proteção ao Ambiente.

## CONCLUSÃO

A presente pesquisa se iniciou com o objetivo de verificar dentro das modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento qual a sua aptidão em instrumentalizar o dever fundamental de proteção ambiental. Tal objetivo que foi buscado através da estruturação do trabalho em 5 capítulos, divididos em tópicos e subtópicos. Os objetivos específicos previstos foram verificar a previsão constitucional do dever fundamental de proteção ambiental e a sua ligação com o desenvolvimento sustentável, sistematizar o licenciamento ambiental como instrumento da PNMA, apontar as modalidades de licenciamento ambiental previstas na legislação nacional e, por fim, através das informações encontradas, identificar possíveis incompatibilidades entre os modelos de licenciamento ambiental e o dever fundamental de proteção ambiental.

A hipótese principal elaborada na fase de construção do projeto de pesquisa foi que dentro das múltiplas modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento brasileiro, algumas são aptas para realizar o dever fundamental de proteção ambiental, enquanto que outras, mais controvertidas, podem não ser. Se adianta que, apesar dos objetivos da pesquisa terem sido em sua maioria alcançados de maneira satisfatória, a hipótese elaborada inicialmente não se mostrou como falseável dentro do contexto do licenciamento ambiental, não sendo possível alcançar uma resposta absoluta para quais modalidades são ou não aptas para serem manifestações do dever fundamental de proteção ambiental.

No primeiro capítulo da dissertação foi determinado que o tratamento do meio ambiente precisa ser interdisciplinar e ligado diretamente aos efeitos econômicos e sociais que a sua utilização acarreta. A atuação perante os recursos naturais exige uma participação preventiva, multidimensional e popular, sendo necessário um modelo de desenvolvimento que harmonize esses elementos. Essa harmonização é realizada, segundo a doutrina, pelo desenvolvimento sustentável, instrumento hermenêutico que é definido pelas diretrizes presentes no ordenamento nacional e composto pelos aspectos econômicos, sociais e ambientais. O movimento internacional de proteção ao meio ambiente ganhou um novo paradigma após o período de descolonização, positivando o desenvolvimento sustentável em seus documentos, porém priorizando o aspecto econômico em relação ao ambiental. Nesse contexto o instituto passou a ser entendido muito mais como programático como de fato regulamentar, sendo ligado a um dever jurídico que precisa ser determinado internamente pelos países.

Partindo para a análise dessa internalização de um dever jurídico orientado pelo desenvolvimento sustentável, constatou-se que o Brasil teve a sua política ambiental dividida em 3 momentos históricos, existindo nesse momento uma fase integrada, sistêmica e complexa do trato ambiental, inaugurada pela Política Nacional do Meio Ambiente e positivada na Constituição Federal. A Constituição, por sua vez, regulamentando o desenvolvimento sustentável, adotou um modelo capitalista de produção, que permite a regulamentação do mercado por parte do Estado. No artigo 225 o meio ambiente recebe as características de direito fundamental de terceira geração, bem difuso e de uso comum do povo, ressaltando assim a sua complexidade e tornando-o um dos pilares da República Federativa do Brasil. O desenvolvimento sustentável é previsto de forma implícita em diferentes dispositivos da Constituição, sendo também prevista a existência de um Dever Fundamental de equilibrar e harmonizar os interesses sociais e privados com o modelo econômico existente.

Esse Dever Fundamental previsto na Constituição de 1988 é uma categoria independente dos direitos fundamentais, sendo considerado uma posição jurídica passiva, autônoma, *subjectiva*, individual, universal, permanentes e essencial. No artigo 225 é reconhecido um dever geral de proteção ambiental, porém ao longo dos seus incisos são apresentados inúmeros deveres decorrentes, que o instrumentalizam e visam garantir seu objetivo. O dever fundamental de proteção ambiental pode ser ligado a duas vertentes da solidariedade, o uso racional dos recursos e a intergeracionalidade, gerando as obrigações decorrentes de *Non Facere*, *de Pati* e *de Facere*. Um primeiro efeito da internalização desse instituto é o surgimento de um dever relativo para o legislador derivado para que operacionalize as obrigações necessárias, se atentando ao princípio da reserva de lei e a característica da essencialidade.

Como conclusão do primeiro capítulo foi possível afirmar que o dever fundamental de proteção ambiental recai de duas formas sobre o indivíduo: ao mesmo tempo que gera obrigações e restrições de direitos, também o protege de excessos ou restrições não previstas em lei. Trabalhando a partir da metáfora de uma lâmina com dois gumes, se constatou que o desenvolvimento sustentável, como instrumento hermenêutico e programático orientado pela constituição e seu modelo de produção, serve como limitador desse Dever Fundamental, exigindo que o mesmo seja instrumentalizado a partir de mecanismos de harmonização de interesses, tanto difusos como privados.

O primeiro capítulo atingiu de forma parcial os objetivos inicialmente propostos, encontrando dificuldade principalmente na pesquisa bibliográfica e na natureza dos



conceitos trabalhados. O termo “desenvolvimento sustentável” se apresenta como alvo de profundas discordâncias doutrinárias, existindo correntes que o entendem como um direito, como princípio, meta princípio ou até objetivo constitucional. Ao adotá-lo como conceito parcialmente aberto, dividido no tripé meio ambiente, meio social e econômico que precisa ser regulamentado e internalizado pelo ordenamento a pesquisa abre espaço para críticas e contrapontos, todos, porém sempre bem-vindos.

Em sentido quase oposto, no tocante aos Deveres Fundamentais foi verificada uma dificuldade em encontrar materiais acadêmicos que debatam de forma profunda seu significado, implicações e elementos estruturantes. A maior parte da bibliografia concursada os trata de forma genérica, não entrando nas minúcias necessárias para a pesquisa. Para solucionar o problema foi buscado apoio na doutrina internacional, utilizando obras portuguesas. Apesar de ser uma solução entendida como adequada para o momento, a utilização de material alienígena novamente abre espaço para questionamentos, principalmente em virtude da dificuldade de adaptações dos instrumentos a um ordenamento diferente, que não possui as mesmas configurações e estruturas.

No terceiro capítulo é abordado especificamente o tema do licenciamento ambiental como manifestação correlata do dever fundamental de proteção ambiental. É constatado que a partir da Política Nacional do Meio Ambiente o instituto passou a ser exigido formalmente em âmbito nacional, servindo as normas existentes na lei como base para a construção do artigo 225 da Constituição Federal. A elevação de forma implícita do licenciamento como instrumento constitucional tornou-o um dos mais importantes meios de atuação da Administração Pública no tocante à proteção do meio ambiente, sendo fruto justamente da leitura conjugada entre as previsões constitucionais e as diretrizes previstas na PNMA. Essa última inclusive possui papel fundamental na execução do licenciamento ambiental por ter organizado um sistema administrativo voltado à atuação ambiental, denominado SISNAMA, onde, de maneira integrada, os órgãos executores atuam para garantir os objetivos do dever fundamental de proteção ambiental.

O Direito Administrativo possui papel fundamental na execução da proteção ambiental por possibilitar uma atuação multidisciplinar e preventiva, sendo justamente por esse motivo necessário entender o licenciamento ambiental não apenas como um procedimento administrativo, mas sim como um processo que garanta a harmonização de interesses através do contraditório, ampla defesa e abertura para manifestação e

contribuição dos populares e interessados. As perspectivas modernas do Direito Administrativo incluem o indivíduo como protagonista das atividades, existindo assim compatibilidade com as características que a Constituição adotou para a tutela do meio ambiente. Se verificou que as licenças ambientais possuem natureza própria justamente para garantir essa tutela complexa, não sendo possível falar em uma concepção imutável para esta modalidade de ato administrativo, existindo a possibilidade de modificação, suspensão e cancelamento nos casos de irregularidades ou riscos para a coletividade.

Em relação às competências legislativas constitucionais se verificou a existência de uma forte postura centralizadora por parte da União, permitida pela falta de regulamentação de determinadas matérias e pela escolha dos vocábulos positivados na Constituição. Foi constatada uma divergência entre os entendimentos doutrinários pesquisados e certas decisões do Supremo Tribunal Federal, que tende a dar prevalência para as normas de competência privativa da União em casos de conflito com a atividade suplementar dos entes regionais. No tocante ao objeto da presente pesquisa defendemos que os entes regionais são aptos para legislar em matéria ambiental desde que respeitem as normas gerais, existindo para a União a possibilidade de emitir normas nacionais e também federais. Verificando as normas constitucionais e a doutrina consultada foi afastada a existência de um princípio da prevalência da norma mais restritiva para a interpretação de eventuais conflitos de competência, assim como não adotada uma interpretação por meio do princípio expansivo do não retrocesso ambiental. Por fim foi constatado que na prática jurídica e regulatória normas consideradas gerais e de direito ambiental têm ganhado aplicabilidade e por vezes até instituição por meio de normas infra legais, podendo se citar as Resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente e portarias dos órgãos executores.

No quarto tópico do terceiro capítulo foi verificado que a Constituição Federal de 1988 adotou um modelo de Federalismo Cooperativo, que recepcionou a Política Nacional do Meio Ambiente. O Conselho Nacional do Meio Ambiente, por meio das Resoluções 01 de 1986 e 237 de 1997, buscou reduzir e pacificar os conflitos existentes em matéria de competência para o licenciamento ambiental, porém sem afastar a insegurança jurídica e prejudicar a instrumentalização do dever fundamental de proteção ambiental. Em 2011 a Lei Complementar 140 alterou o modelo de competência existente, instituindo formas de cooperação entre entes e órgãos, prevendo a atuação supletiva e subsidiária e definindo modelos de intervenção de órgãos que possuam interesse no

processo de licenciamento, aproximando de certa forma o instrumento da abertura exigida para o trato com o meio ambiente.

É possível afirmar que o capítulo 3 foi bem-sucedido no objetivo de realizar um resgate bibliográfico quanto ao instrumento do licenciamento ambiental e a sua previsão constitucional. Ao contrário do capítulo anterior, onde a bibliografia por vezes era escassa, foi encontrado vasto material que relaciona o instrumento com as diretrizes constitucionais. Verificou-se inclusive dentro dessas inúmeras, manifestações doutrinárias a existência de uma série de discordâncias teóricas quanto à prática da regulamentação e interpretação do licenciamento, principalmente em relação à competência legislativa por parte dos entes federados. Por não ser o objetivo final da pesquisa não foi possível se debruçar sobre todas as teorias que envolvem a interpretação dos dispositivos constitucionais que orientam a atividade legislativa nacional. Uma possível crítica para a abordagem escolhida é a ausência de aprofundamento quanto à interpretação relativa ao princípio da adoção da norma mais restritiva em matéria ambiental e também do princípio do não retrocesso ambiental. Justifica-se a ausência de considerações mais aprofundadas justamente em virtude de se buscar evitar criar um desvio no escopo escolhido inicialmente para o trabalho.

Outro destaque encontrado foi a constatação de baixas manifestações acadêmicas quanto à prática de certos institutos do licenciamento ambiental, estando focadas a maior parte das obras consultadas na simples descrição dos procedimentos ou remissão a normas positivadas, não aproximando com exemplos concretos ou listando possibilidades reais de implementação. Esse fato afastou em certos momentos a pesquisa da aplicabilidade real do instrumento, sendo uma das dificuldades que se apresentaram ao longo da revisão.

O quarto capítulo da presente dissertação se aprofundou quanto aos modelos de processo de licenciamento ambiental. Constatou-se a existência na doutrina de uma modalidade denominada ordinária, com emissão de três licenças ambientais em três etapas distintas e conhecido como modelo trifásico, presente na Resolução CONAMA 237 de 1997. Na normativa é traçado um padrão para a realização da modalidade de processo, porém prevendo uma abertura para que se instituem modelos de licenciamento para atividades específicas dentro de cada particularidade. Na etapa de *scoping*, onde é determinado qual o instrumento de avaliação de impacto ambiental necessário para a realização do licenciamento ambiental, foi utilizado o dever fundamental de proteção ambiental para se determinar as obrigações e também proteções ao administrado. Foi defendido que nos casos onde ocorre potencial ou efetiva degradação ambiental

significativa é exigida a avaliação por Estudo de Impacto Ambiental, independentemente da presença em listagem elaborada por órgão ou conselho ambiental. Da mesma forma foi definido que a Administração Pública não pode exigir o Estudo de Impacto Ambiental quando não configurada a hipótese citada, ou estaria incorrendo em quebra do elemento da essencialidade existente no dever fundamental de proteção ambiental. Também foi estipulado que essa definição de estudo precisa ser realizada de forma harmoniosa e participativa, permitindo que o empreendedor apresente documentos, provas e dados.

O segundo tópico do quarto capítulo se debruçou sobre as hipóteses de inexigibilidade do licenciamento ambiental, atribuindo de forma semelhante a etapa de *scoping* uma interligação com o dever fundamental de proteção ambiental. Ao mesmo tempo que precisa ser considerada ilícita a dispensa de atividades que efetiva ou potencialmente causem degradação ambiental, não pode ser exigido do empreendedor que realize o licenciamento ambiental quando a atividade não se encontra dentro dessa previsão. Para a averiguação da existência ou não de inexigibilidade é necessário um processo declaratório de dispensa de licenciamento, que não afasta assim a atuação preventiva da Administração Pública e permite a harmonização entre o interesse do particular e a proteção do meio ambiente.

Em relação à existência de procedimentos especiais de licenciamento ambiental, que não seguem o rito do procedimento ordinário, foi constatada a abertura para que os entes federados estabeleçam modalidades próprias que adaptem a realidade de atividades e empreendimento. Foi averiguado a ampla adoção de procedimentos especiais pela própria União, principalmente por meio do Conselho Nacional do Meio Ambiente. Para além da possibilidade de instituição de procedimentos especiais, a presente pesquisa defendeu que a interpretação por meio do dever fundamental de proteção ambiental determina a instituição destes para os casos em que for possível suprimir fases ou etapas do procedimento ordinário. Ou seja, existe uma obrigação da Administração Pública, sempre que assegurada a proteção ao meio ambiente, de criar e regulamentar modalidades de licenciamento que tornem menos oneroso o processo de licenciamento ambiental. Dessa forma é garantido o elemento da essencialidade e também do respeito ao desenvolvimento sustentável existente no modelo de produção determinado pela constituição.

Analisando uma modalidade específica de processo especial de licenciamento ambiental, foi determinada uma conceituação para o licenciamento por adesão e compromisso, onde é lançada uma licença unificada por meio de procedimento

padronizado. Foi constatado que a implementação da modalidade por si só não afasta o dever fundamental de proteção ambiental, pois não ignora a avaliação e atuação preventiva por parte da Administração Pública, porém sendo apontados uma série de critérios necessários para que o procedimento possa ser implementado, relacionados a localidade, volume e natureza do empreendimento.

Em relação às recentes inovações legislativas dos entes regionais foram encontradas diferentes hipóteses em que as divergências citadas em matéria de competência podem acarretar questionamentos judiciais dos institutos presentes nos artigos. Situação semelhante com o averiguado no Projeto referente a Lei Geral do Licenciamento Ambiental. Porém é marcante a iniciativa dos Estados em instituir modalidades de licenciamento ambiental que fogem do procedimento trifásico presente na Resolução CONAMA 237 de 1997, assim como modalidades de licenças. As omissões encontradas no ordenamento forçaram com que os Estados criassem regulamentos próprios, com o fim de apaziguar inseguranças jurídicas. Nesse sentido uma lei geral que atualize o ordenamento, mesmo que com possíveis dificuldades de aprovação ou previsões que podem ser fruto de judicialização, pode auxiliar na implementação prática do licenciamento ambiental e instrumentalização do dever fundamental de proteção ambiental.

Em relação ao capítulo 4 é possível afirmar que a principal dificuldade foi novamente a escassez de material doutrinário que aborde de forma geral os procedimentos especiais de licenciamento ambiental. A maior parte do material consultado apenas realiza comentários sobre as especificidades de cada modalidade existente, não se debruçando quanto a um conceito geral, regime jurídico ou possibilidade de implementação. Apesar de amplamente utilizados e regulamentados, os procedimentos especiais enquanto instituto são pouco trabalhados, abrindo espaço para interpretações equivocadas da sua utilidade.

Tomando como exemplo a licença ambiental por adesão e compromisso, não foi encontrada na doutrina uma definição ou conceituação desta, nem critérios para que possa ser exigida, mesmo existindo ampla aplicabilidade nos Estados. Ainda não existe na academia e nem na doutrina, ao menos tomando como perspectiva a revisão bibliográfica realizada, um cuidado com os procedimentos ditos como mais simples, existindo um grande foco no licenciamento trifásico que tende a cada vez mais perder espaço na atividade prática.

A principal fragilidade desse momento da dissertação se encontrou justamente na falta de apoio teórico para esboçar as conclusões tidas como necessárias para atingir o objetivo do trabalho, inovando a pesquisa ao estipular um conceito para a licença por adesão e compromisso e critérios para a sua implementação, além da instituição de uma obrigatoriedade para a Administração Pública determinar modalidades específicas de licenciamento. Essas inovações precisarão ser revistas no futuro e alvo de falseamentos e críticas.

O quinto e último capítulo abordou três julgados de Ações Diretas de Inconstitucionalidade que debateram a instituição de modalidades de licenciamento ou dispensa destes. Constatou-se uma tendência de abordar a questão exclusivamente por meio da competência constitucional, afastando de certa forma a discussão da matéria ambiental. A complexidade que envolve o meio ambiente de fato dificulta a análise por parte do Judiciário, sendo mais fácil utilizar argumentos que não exigem debates multidisciplinares e análises altamente elaboradas por parte de técnicos e diferentes profissionais. Apesar disso, foi verificado nos dois julgados analisados um encaminhamento por parte do Supremo Tribunal Federal em aceitar a instituição por parte dos entes federados a instituição de modalidades especiais de licenciamento ambiental, direcionamento que foi acompanhado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina na decisão escolhida para análise.

A escolha pela análise de apenas 3 julgados, inclusive de dois tribunais distintos, apresenta o problema de não permitir conclusões absolutas e definitivas sobre a postura dos julgadores, não sendo esta inclusive a intenção da pesquisa. A escolha por critério de materialidade e afinidade também é uma fragilidade acadêmica, por mais que a intenção seja a análise das argumentações trazidas e não apenas da decisão em si.

Após a extensa revisão bibliográfica e das críticas efetuadas aos institutos e a doutrina se constatou assim que a hipótese inicial não foi confirmada, inclusive podendo se determinar que a confirmação ou não da mesma se trata de tarefa impossível. A pesquisa concluiu que o dever fundamental de proteção ambiental, para além da simples instituição de obrigações para o particular em matéria de utilização de recursos ambientais, também exige que a Administração regulamente e institua procedimentos adequados para o exercício dos direitos privados. No tocante ao licenciamento ambiental, retira-se que a Administração Pública deve instituir modalidades de processo que se adequem às diferentes atividades existentes, não exigindo procedimentos que onerem o

particular sem benefícios a proteção ambiental, assim como o dispensem do instrumento quando exista potencial de degradação do bem ambiental.

Não é factível afirmar, assim, *quais das múltiplas modalidades de licenciamento ambiental previstas no ordenamento brasileiro são aptas para realizar o dever fundamental de proteção ambiental*. Essa averiguação precisa ser realizada comparando a modalidade de procedimento com a atividade que está prevista, verificando por meio dos preceitos positivados do desenvolvimento sustentável se existe ou não a realização do Dever mencionado. Da mesma forma que não é factível permitir a dispensa de uma atividade degradadora, ou um licenciamento por adesão e compromisso de uma atividade com significativo impacto e que exija uma intensa harmonização de interesses, também não é adequado solicitar um oneroso processo ordinário de um empreendedor que realiza uma atividade com irrelevante potencial de degradação ambiental.

Após as conclusões alcançadas e revisões realizadas se constata que a temática está longe de ser vencida, sendo o presente trabalho apenas uma pequena contribuição para a evolução da análise do licenciamento ambiental no ordenamento brasileiro. Para futuras pesquisas que envolvam escopo semelhante se recomenda: (i) o aprofundamento dos elementos, configurações e estruturações dos Deveres Fundamentais no direito brasileiro; (ii) uma análise direcionada exclusivamente á abrangência do conceito do desenvolvimento sustentável no âmbito dos tribunais brasileiros; (iii) um direcionamento acadêmico para as técnicas de interpretação da competência legislativa em matéria ambiental; (iv) a construção de um regime geral que determine regras para a instituição de cada modalidade de procedimentos especiais; (v) a utilização de uma metodologia quantitativa de análise do comportamento dos tribunais quanto aos procedimentos especiais; (vi) uma análise quantitativa e qualitativa da totalidade das disposições que instituem procedimentos especiais de licenciamento ambiental; (vii) um direcionamento para a licença ambiental por adesão e compromisso devido a sua ampla aplicação; (viii) uma aproximação da pesquisa teórica com a prática por meio da análise de processos concretos de licenciamento ambiental.

## REFERÊNCIAS

ACCIOLY, João C. de Andrade Uzêda. Hermenêutica pro libertatem. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 2. p. 39-54.

ACCIOLY, João C. de Andrade Uzêda. Hermenêutica pro libertatem. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 2. p. 39-54.

AL GORE JR, Albert Arnold. **A Terra em balanço: ecologia e o espírito humano**. 2ª Edição. São Paulo: Gaia, 2008.

ALBUQUERQUE, Letícia. FORTES, Renata de Mattos. Ecologismo do ensino: da teoria à práxis. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane. **Educação ambiental**. Florianópolis(SC) : Editora Fundação Boiteux, 2011.

ANTUNES, Luís Felipe Colaço. **O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental: para uma tutela preventiva do ambiente**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ARAUJO, Nadia de. **Direito Internacional Privado – Teoria e prática brasileira**. 6ª Edição. Porto Alegre: Revolução. 2016.

ARAÚJO, Patryck. **Devido processo ambiental e o direito fundamental ao meio ambiente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

AYALA, Patryck de Araújo. Constitucionalismo Global Ambiental e os Direitos da Natureza. In Org LEITE, José Rubens Morato. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris: 2018.

AYALA, Patryck de Araújo. Constitucionalismo Global Ambiental e os Direitos da Natureza. In: CAVEDON-CAPDEVILLE, F.S.; LEITE, J.R.M.; DAROS, L.F.; MELO, M.E.; AYALA, P.A.; SILVEIRA, P.G. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: rupturas necessárias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. Cap. 4.

BARBIERI, José Carlos. **Desenvolvimento e meio ambiente: as estratégias de mudanças da Agenda 21**. 3ª Edição. Petrópolis: Vozes, 2000.

BECK, Ulrich. **A Metamorfose do mundo**. Lisboa: Edições 70. 2017.

BECK, Ulrich. **Ecological Politics in an Age of Risk**. Londres: Polity Publications, 1995.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Fundamentos da Epistemologia do Direito ambiental**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2017.



BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Fundamentos Epistemológicos do Direito Ambiental**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências Públicas**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BIM, Eduardo Fortunato. **Licenciamento Ambiental**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

CAETANO, Matheus Almeida. A conservação da Biodiversidade e o Tratamento das Mudanças Climáticas pelo Estado de Direito ambiental Brasileiro: para além do programa de decisão da precaução. In LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

CANOTILHO, Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Juridicização da Ecologia do Direito**. Revista Jurídica do Urbanismo e Ambiente, Coimbra, nº4, 1995.

CAPRA, Fritjof. **A Revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. São Paulo: Editora Cultrix, 2018.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma compreensão científica dos sistemas vivos**. São Paulo: Cultrix, 1996.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 27. ed. rev, ampl. e atual. até 31-12-2013. São Paulo: Atlas, 2014.

CHRISTMANN, Luiza Landerdahl. **Licenciamento Ambiental no Estado Democrático de Direito: A participação popular no caso OSX Estaleiro/SC**. Florianópolis: Editora Insular. 2015.

CHRISTOFOLI, Bruno de Andrade. **Direito das Mudanças Climáticas: Sistema de Comércio de Emissões no Brasil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

COLI, Adriana; DIAS, Pedro (Coord.). **O setor elétrico e o meio ambiente**. Rio de Janeiro: Synergia: FMASE, 2017.

COLI, Adriana; DIAS, Pedro (coordenadores). **O setor elétrico e o meio ambiente**. Rio de Janeiro: Synergia: FMASE, 2017.

CYRINO, André. Atos de Liberação. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 9. p. 147-158.

DAROS, Leatrice Faraco. Delineando uma Compreensão da Justiça Ecológica para Perspectiva do Direito Ambiental Ecologizado. In: CAVEDON-

CAPDEVILLE, F.S.; LEITE, J.R.M.; DAROS, L.F.; MELO, M.E.; AYALA, P.A.; SILVEIRA, P.G. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: rupturas necessárias.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. Cap. 2.

DAROS, Leatrice Faraco, Delineando uma Compreensão da Justiça Ecológica para a Perspectiva do Direito ambiental Ecologizado. In Org LEITE, José Rubens Morato. **A Ecologização do Direito ambiental Vigente.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris: 2018.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DERANI, Cristiane. Educação ambiental - Um processo acadêmico? In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane. **Educação ambiental.** Florianópolis(SC) : Editora Fundação Boiteux, 2011.

ERTHAL, Thiago Serpa. **Reversibilidade das licenças ambientais.** Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2015.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos.** 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

FERNANDES, Diego da Rocha. **Licenciamento Ambiental Federal: enfoques na socioeconomia, infraestrutura e gestão ambiental.** 1. 3d. Natal: Amazon, 2018.

FERRAZ, Sergio. **Direito ecológico; perspectivas e sugestões.** Revista da Consultoria-Geral do Rio Grande do Sul.

FERREIRA, Helene Sivini. Do desenvolvimento ao desenvolvimento sustentável: um dos desafios lançados ao estado de direito ambiental na sociedade de risco. In LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental.** Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

FILHO, Marçal Justen. Abrangência e incidência da lei. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 1. p. 19-38.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; MORITA, Dione Mari Morita; FERREIRA, Paulo. **Licenciamento Ambiental.** 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

FREITAS, Wladimir Passos de; FREITAS, Mariana Almeida Passos de. **Direito Administrativo e Ambiental.** 5ª Edição. Curitiba: Juruá, 2014.

GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito** - tradução de Antônio Manoel Hespanha e L.M Macaísta Malheiros. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1979.

GOMES, Carla Amado. **Risco e modificação do acto autorizativo concretizados de deveres de proteção ambiental.** Coimbra: Editora Coimbra. 2007.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos: uma história.** Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

KISS, Alexandre-Charle; BEURIER, Jean-Pierre. **Droit International de l'Environnement**. 3ª Edição. Paris: A.Pedone, 2004.

KOLBERT, Elizabeth. **A sexta extinção - Uma história não natural**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2015.

LEAL, Larissa Maria de Moraes; ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto Paulino de; COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Direito de Liberdade de Empresa. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

LEAL, Larissa Maria de Moraes; ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto Paulino de; COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Direito de Liberdade de Empresa. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 5. p. 101-110.

LEITE, José Rubens Morato; Aproximações á Sustentabilidade Material no Estado de Direito ambiental Brasileiro. In: LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

LEITE, José Rubens Morato; BELLO FILHO, Ney de Barros (organizadores). **Direito Ambiental Contemporâneo**. Barueri, São Paulo. Manole, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. Breves Reflexões sobre os Elementos do Estado de Direito ambiental Brasileiro. In LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini. A Expressão dos Objetivos do Estado de Direito ambiental na Constituição de 1988. In LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Heline Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti. In: A Ecologização do Estado de Direito: uma Ruptura ao Direito Ambiental e ao Antropocentrismo Vigentes. In Org LEITE, José Rubens Morato. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris: 2018.

LEITE, José Rubens Morato; SILVEIRA, Paula Galbiatti. In: A Ecologização do Estado de Direito: uma Ruptura ao Direito Ambiental e ao Antropocentrismo Vigentes. In: CAVEDON-CAPDEVILLE, F.S.; LEITE, J.R.M.; DAROS, L.F.; MELO, M.E.; AYALA, P.A.; SILVEIRA, P.G. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: rupturas necessárias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. Cap. 3.

LEONARDO, Rodrigo Xavier; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A Dispensa de Certidão: art. 3º, XII e §11. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade**

**Econômica: 25ª edição, revista, ampliada e atualizada.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 13. p. 203-208.

LEONARDO, Rodrigo Xavier; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A Dispensa de Certidão: art. 3º, XII e §11. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 13. p. 203-208.

LOUBET, Luciano Furtado. **Licenciamento ambiental: a obrigatoriedade da adoção das Melhores Técnicas Disponíveis (MTD).** Belo Horizonte: Del Rey, 2014.

LOUREIRO, Caio de Souza. Princípios da Lei da Liberdade Econômica. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 4. p. 65-100.

LOUREIRO, Caio de Souza. Princípios da Lei da Liberdade Econômica. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; **LEONARDO, Rodrigo Xavier.** **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Cap. 4. p. 65-100.

LOVELOCK, James. **A vingança de Gaia.** Diogo Schelp. Revista VEJA. São Paulo, 25 de outubro de 2010.

MACHADO, Auro de Quadros. **Licenciamento ambiental: atuação preventiva do Estado à luz da Constituição da República Federativa do Brasil.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro.** 25. ed., rev., ampl., e atual. São Paulo: Malheiros, 2017.

MAIA, Rodrigo. Prefácio. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Comentários à Lei da Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 5-8.

MARÉS, Carlos Frederico. **Introdução ao direito socioambiental.** In: LIMA, André (Org.). O direito para o brasil socioambiental. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabrir Editor, 2002, p. 22.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional.** 6. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional.** 6. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018.

MAWHINNEY, Mark. **Desenvolvimento sustentável: uma introdução ao debate ecológico.** São Paulo: Edições Loyola, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 37. ed., ren., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2016

MELO, Melissa Ely. Crise Ambiental, Economia e Entropia. In: CAVEDON-CAPDEVILLE, F.S.; LEITE, J.R.M.; DAROS, L.F.; MELO, M.E.; AYALA, P.A.; SILVEIRA, P.G. **A Ecologização do Direito Ambiental Vigente: rupturas necessárias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. Cap. 1

MELO, Melissa Ely, Crise ambiental Economia e Entropia. In Org LEITE, José Rubens Morato. **A Ecologização do Direito ambiental Vigente**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris: 2018.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 20ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 154.

MORIN, Edgar. **Introdução ao pensamento complexo**. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2011.

NABAIS, José Casalta. **O dever fundamental de pagar impostos**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.

NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Processo Administrativo ambiental: teoria, modalidades e aspectos controvertidos**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

OLIVEIRA, Daniel Araujo de. **Licenciamento ambiental na prática: controle ou oportunidade?** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

OLIVEIRA, Raisa Lustosa de. **Licenciamento Ambiental**. Curitiba: Juruá Editora, 2014.

OLIVEIRA, Raisa Lustosa de. **Licenciamento ambiental: avaliação ambiental estratégica e (in)eficiência da proteção do meio ambiente**. Curitiba: Juruá, 2014.

ONU. **Alertando para escassez de água doce, ONU pede esforços globais para proteger recursos naturais: Se a demanda pela água doce continuar sem esforços de preservação, cerca de 1,8 bilhão de pessoas viverão em regiões com escassez absoluta de água em 2025**. 23 de Maio de 2013. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/alertando-para-escassez-de-agua-doce-onu-pede-esforcos-globais-para-protoger-recursos-naturais/>>. Acesso em: 05 jun. 2019.

PENNA, Carlos Gabaglia. **O estado do Planeta: sociedade de consumo e degradação ambiental**. Rio de Janeiro: Record, 1999. p. 140.

PHILIPPI JR, Arlindo; ALVES, Caffè Alaôr. Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental (Org). PHILIPPI JR, Arlindo; RODRIGUES, José Eduardo Ramos. **Introdução as Ciências Ambientais**. São Paulo: Manole, 2005.

PORTANOVA, Rogério Silva. Educação ambiental e educação planetária. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; DERANI, Cristiane. **Educação ambiental**. Florianópolis(SC) : Editora Fundação Boiteux, 2011.

PORTANOVA, Rogério Silva. Perspectivas do Direito Ambiental na era do antropoceno. In CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL, 22., 2017, São Paulo. **Direito e Sustentabilidade na Era do Antropoceno: Retrocesso Ambiental, Balanço e Perspectivas**. São Paulo, Sp: Instituto O Direito Por Um Planeta Verde, 2017. 1 v.  
PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. **Direito Internacional Público e Privado**. 6ª Edição. Salvador: JusPodivm. 2014.

PRACUCHO, Davi Marcucci. **Licenciamento ambiental no direito brasileiro: aspectos legais e doutrinários, conflituosidade e ordem constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

PRIEUR, Michel. **Droit de l'Environnement**. 6ª Edição. Paris: Dalloz, 2011.  
RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. 2ª Edição. São Paulo: Saraiva. 2012.

RAMOS, Elival da Silva. A exigência de proporcionalidade no controle abstrato de normas brasileiro. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang; CARBONELL, Miguel (Org.). **Direitos, Deveres e Garantias Fundamentais**. Salvador: Editora Juspodivm, 2011. p. 347-374.

RAMOS, Elival da Silva. **A exigência de proporcionalidade no controle abstrato de normas brasileiro**. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang; CARBONELL, Miguel (Org.). **Direitos, Deveres e Garantias Fundamentais**. Salvador: Editora Juspodivm, 2011. p. 347-374.

REALE, Miguel. **O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias**, 2 ed., São Paulo: Saraiva, 1998.

ROMEIRO, Ademar Ribeiro. **Economia ou economia política da sustentabilidade**. In: MAY, Peter Herman. **Economia do Meio Ambiente**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Elsevier. 2010.

SÁNCHEZ, Luis Enrique. **Avaliação de impacto ambiental: conceitos e métodos**. 2. ed. São Paulo: Oficina de Textos, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional ambiental: Estudos sobre a constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011.

SILVA, Romeu Faria Thomé da. **Manual de Direito Ambiental**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2018.

STAZCZUK, Bruno Laskowski; FERREIRA, Helene Sivini; A Dimensão Social do Estado de Direito ambiental. In LEITE, José Rubens Morato; FERREIRA, Helene Sivini; CAETANO, Matheus Almeida. **Repensando o Estado de Direito ambiental**. Florianópolis: Editora Fundação Boiteux. 2012.

STERN, Nicholas. O Alerta Global. Diego Escosteguy. **Revista VEJA**. São Paulo. Volume 21. 08 Novembro de 2006.

STRUCHEL, Andrea. **Licenciamento ambiental municipal**. São Paulo: Oficina de textos, 2016.

TOLEDO, Peter Mann de; VIEIRA, Ima Célia Guimarães. Antropoceno: Uma Janela da Humanidade no Tempo Geológico. CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO AMBIENTAL, 22., 2017, São Paulo. **Direito e Sustentabilidade na Era do Antropoceno: Retrocesso Ambiental, Balanço e Perspectivas**. São Paulo, Sp: Instituto O Direito Por Um Planeta Verde, 2017. v. 1.

TORRES, Marcos Abreu. **Conflito de normas ambientais na Federação**. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2016.

TRENNEPOHL, Curt; TRENNEPOHL, Terence. **Licenciamento Ambiental**. 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016.

VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável, o desafio do século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

WINTER, Gerd. **Desenvolvimento Sustentável, OGM e Responsabilidade Civil da União Europeia**. In: Org. MACHADO, Paulo Affonso Leme; KISHI, Sandra Akemi Kishi. Campinas: Millennium. 2009.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. **Tutela dos Interesses Difusos e Coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006, p. 76.