

Licenciamento Ambiental em Área de Proteção Ambiental Federal

Luciana Ribeiro Campos

Procuradora do Estado de Alagoas, Especialista em Direito Constitucional pela UFAL, Especialista em Direito Público pela Faculdade Christus.

SUMÁRIO: Introdução; 1 Competências constitucionais em matéria ambiental; 1.1 Regime constitucional do licenciamento; 2 Lei nº 6.938, de 1981, em face da Constituição Federal de 1988; 2.1 Resolução CONAMA nº 237, de 1997; 2.1.1 Competência do IBAMA; 2.1.2 Compreensão da remissão legislativa; 2.1.3 Alcance da expressão "empreendimentos de significativo impacto ambiental"; 2.1.4 Unidades de conservação do domínio da União; 2.1.5 Cooperação dos entes federados no licenciamento ambiental; 2.1.6 Delegação de competência; 2.2 Atuação de um único órgão no processo de licenciamento de atividade e empreendimentos de significativo impacto ambiental; Conclusão; Referências bibliográficas.

INTRODUÇÃO

No presente estudo, propomos investigar qual seria a competência do órgão ambiental estadual e do conselho ambiental do Estado para conceder licença ambiental em Área de Proteção Ambiental Federal.

Procuraremos seguir as seguintes etapas: primeiro, analisar a questão sob a ótica constitucional; em seguida, analisar o Diploma Legal amplamente adotado em matéria ambiental, qual seja, a Lei nº 6.938, de 31 de agosto 1981; seguindo com a análise da Resolução CONAMA nº 237, de 19 de dezembro de 1997, sob a perspectiva constitucional e legal; para concluir, com a análise da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000.

1 COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS EM MATÉRIA AMBIENTAL

A forma federativa dispersa o poder entre os entes que a compõem, dotando-os de autonomia política, administrativa e financeira. Para harmonizar as relações entre os entes da federação, o legislador constituinte repartiu as competências materiais e legislativas.

SILVA (1997:419) define competência como “faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções”.

As competências materiais foram elencadas nos arts. 21 e 23 da Constituição Federal, sendo a primeira exclusiva e a segunda comum.

Para GRANZIERA (2001:115), a competência material se refere “a ações administrativas, ao poder-dever da Administração Pública de cuidar dos assuntos de sua competência”.

Em matéria ambiental, restou consignado que seria atribuído à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal a competência para zelar pelo meio ambiente e combater a poluição em todas as suas formas, bem como preservar as florestas, a fauna e a flora (art. 23, incs. VI e VII, da Constituição Federal). Entendemos que essa última competência está compreendida na competência para preservar o meio ambiente, por ser esta expressão mais ampla. Contudo, a opção do legislador constitucional teve o nítido intuito de realçar a atividade estatal voltada à proteção do ambiente natural, especialmente das florestas, da fauna e da flora.

Quanto à proteção do ambiente sociocultural, incluído neste os patrimônios artístico e paisagístico, que também estariam insertos no atual conceito de meio ambiente, o legislador, provavelmente, combatendo uma restrição do conceito de meio ambiente, próprio da ordem jurídica vigente até a promulgação da Constituição Federal de 1988 (art. 3º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981), elencou, expressamente, como competência comum dos entes federados a atuação voltada para a proteção dos “documentos, obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos” (art. 23, inc. III, da Constituição Federal).

Estabeleceu-se que, na seara da proteção ambiental, a atuação dos diversos entes federados seria cooperada, visando à racionalização e à eficiência das ações voltadas ao meio ambiente. Essa forma de cooperação deverá ser estabelecida por meio de lei complementar (art. 23, parágrafo único, da Constituição Federal).

Os dispositivos constitucionais que estabelecem ações materiais e legislativas na seara ambiental encontram-se, em regra, dispostos no capítulo reservado ao meio ambiente, o qual está inserido no título da Ordem Social (art. 225 da Constituição Federal).

Relativamente às Áreas de Proteção Ambiental, há disposição específica no art. 225, § 1º, inc. III, da Constituição Federal, determinando que o Poder Público, no exercício da competência material comum e no exercício da competência legislativa concorrente, defina “em todas as unidades da Federação, *espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente*

protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente por meio de *lei*, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção” (grifos não originais).

Nessa regra da APA há simultaneamente uma regra de estrutura e uma de conduta, haja vista estabelecer regra para produção de norma e também determinar uma conduta para os Estados, consistente, respectivamente, na definição das áreas de proteção e na supressão e alteração destas áreas através de lei (estrutura) e na obrigatoriedade de todos de preservá-las e protegê-las (conduta).

Por fim, tem-se as competências legislativas definidas no art. 24 e inc. I do art. 30, ambos da Constituição Federal. Estas normas atribuem aos entes federados a competência para legislar sobre determinadas matérias, verdadeiras normas de estrutura.

Assim, para o direito ambiental, ganham especial relevo as competências descritas nos incisos VI e VII do art. 24 da Constituição. Desta forma, em matéria de proteção ambiental, entendido meio ambiente em seu sentido mais amplo, compete aos Estados, ao Distrito Federal e à União a legislação sobre a matéria. À União competirá estabelecer normas gerais e aos Estados e Distrito Federal, normas específicas. Aos Municípios competirá a legislação de interesse local (art. 30, inc. I, da Constituição Federal), respeitadas as normas gerais e específicas da União e dos Estados. É nesse sentido que deve ser interpretado o art. 225 da Constituição. Assim, sempre que estiver inserta naquele artigo a competência para o Poder Público legislar, deve-se entender que será da União a competência para elaborar normas gerais; dos Estados e do Distrito Federal, a competência para elaborar normas específicas; e dos Municípios, a competência para elaborar normas de interesse local.

A exemplo do art. 225, § 1º, inc. III, da Constituição Federal, à União compete estabelecer normas gerais para definição de áreas que mereçam especial proteção ambiental, devendo os Estados e o Distrito Federal ditarem normas específicas. Pertencerá a cada um dos entes federativos, no âmbito de sua competência territorial,¹ a definição específica da área que merecerá a especial proteção, bem como a elaboração da lei com vistas a alterá-la ou suprimi-la.

1.1 Regime constitucional do licenciamento

Segundo o parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, o exercício de qualquer atividade econômica independerá de autorização de ór-

1 Assim, por exemplo, os Estados poderão definir áreas de proteção que ultrapassem as fronteiras de um Município específico, mas não poderão ultrapassar as fronteiras do próprio Estado. A União poderá estabelecer uma área de proteção que ultrapasse as fronteiras de um Estado, a exemplo da Área de Proteção Ambiental Costa dos Corais, situada na zona costeira de Pernambuco e Alagoas.

gãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. De acordo com este dispositivo, o exercício da atividade econômica é, em regra, livre. Desta liberdade decorre que o exercício da atividade econômica não dependerá de autorização do Poder Público. Também, em virtude desta norma, concluímos que o exercício de atividade econômica *dependerá ou não* de autorização do Poder Público. Como regra, não dependerá de autorização; como exceção, prevista em lei, poderá depender de autorização.

Mas em matéria ambiental, mesmo que não existisse lei que condicionasse o exercício da atividade econômica à autorização, esta seria, obrigatoriamente, condicionada à autorização por força de norma constitucional. Vejamos o porquê. Preliminarmente, é preciso compreender que a regra do parágrafo único do art. 170 não pode ser interpretada de forma isolada. Por isso trazemos para o estudo um segundo elemento, a regra do art. 225, *caput*, que impõe ao Poder Público e à coletividade em geral o dever de defender e preservar o meio ambiente.

A expressão “coletividade em geral” inclui não somente as pessoas físicas, mas as jurídicas e o Poder Público. Destarte, a regra do *caput* do art. 225 subordina *qualquer atividade humana*, seja dos agentes do Poder Público, seja das pessoas físicas, seja das pessoas físicas que expressam a vontade das pessoas jurídicas, ao dever de defender e preservar o meio ambiente. A atividade da pessoa física, da pessoa jurídica e do Poder Público deve se conformar com a regra de proteção e preservação ambiental. Por conseguinte, abrange a regra de proteção todas as atividades humanas, tais como as atividades culturais, sociais, filantrópicas e econômicas.

Assim, a atividade econômica exercida tanto pelo Poder Público como pelas pessoas físicas e jurídicas está subordinada à regra de proteção ambiental. O exercício de qualquer atividade econômica *dependerá*, para sua validade constitucional, de conformação com a proteção ambiental.

Logo, combinando o parágrafo único do art. 170 com o *caput* do art. 225 temos que a atividade econômica para ser exercida *sempre dependerá* de conformação com as normas de proteção ambiental. Por conseguinte, a atividade econômica que possa afetar o meio ambiente *não é livre*. Se não há “plena liberdade” de atuação da atividade econômica e se não pode ser aplicada a regra geral a qual determina que “a atividade econômica independe de autorização”, logo estamos dizendo que há necessidade de autorização para o exercício de atividade que possa afetar o meio ambiente. Em consequência, a atividade econômica que tenha impacto ambiental depende de autorização.

Isso se confirma com a leitura do art. 225, § 1º, IV, da Constituição Federal no qual a expressão “obra ou atividade” remete, também, como vimos já, à noção de exercício de atividade econômica. Essa regra impõe ao Poder Público, mediante lei, a obrigação de definir as obras ou atividades que são potencialmente causadoras de *significativa* degradação do meio

ambiente e exigir quanto a estas atividades *estudo prévio de impacto ambiental*. Assim, com relação a obras e atividades de significativo impacto ambiental, para que a autorização seja conferida, deverá existir um estudo prévio de tal impacto.

Concluimos a partir desses dispositivos que há subordinação, em matéria ambiental, do exercício da atividade econômica à norma de defesa e preservação do meio ambiente. A atividade econômica é, em regra, livre, e por isso independe de autorização. Se a atividade econômica não causar nenhum impacto ambiental, não será necessária a autorização, porque se cumpre a regra de proteção ambiental. Todavia, sempre que, remota ou diretamente, atingir o meio ambiente, a atividade econômica ficará subordinada à *autorização* do Poder Público. Se for atividade de significativo impacto ambiental, a concessão de autorização dependerá de prévio estudo de impacto ambiental.

Os casos em que a atividade econômica afeta o ambiente deverão ser estabelecidos em lei de competência da União, dos Estados e do Distrito Federal por força do art. 24 da Constituição Federal. Quanto às peculiaridades locais, a competência será dos Municípios, por força do art. 30, inc. I, da Constituição Federal.

Assim, do exposto, vislumbramos que existem algumas normas de estrutura e de conduta que podemos extrair dos referidos dispositivos. São elas: 1. a atividade econômica deve preservar e defender o meio ambiente (norma de conduta); 2. a atividade econômica depende de autorização do Poder Público para ser exercida sempre que atingir o meio ambiente, nesse caso, por força de norma constitucional e não legal (norma de conduta); 3. o Poder Público, por meio de lei, definirá as atividades econômicas que necessitam de autorização para o seu funcionamento, conforme art. 170, parágrafo único, combinado com art. 225, *caput*; art. 24, incs. VI e VII; art. 30, inc. I (norma de estrutura).

Em decorrência desta norma de estrutura tem-se a Lei nº 6.938, de 1981. Estabelecem-se, no art. 10 deste Diploma, quais as atividades subordinadas ao licenciamento ambiental, ou, em outras palavras, quais as atividades subordinadas à autorização do Poder Público. Portanto, o licenciamento ambiental nada mais é que uma autorização.

Ensina MACHADO (2003:258) que “a CF utilizou o termo ‘autorização’ em seu Título VII – Da Ordem Econômica e Financeira, dizendo, no art. 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’. Dessa forma, razoável é concluir que o sistema de licenciamento ambiental passa a ser feito pelo sistema de autorização, conforme entendeu o texto constitucional”.

MACHADO é categórico ao considerar que todas as licenças ambientais são autorizações. Isto se reflete na seguinte assertiva (2003:258):

“Empregarei a expressão ‘licenciamento ambiental’ como equivalente a ‘autorização ambiental’, mesmo quando o termo utilizado seja simplesmente ‘licença’”.

Adotando uma posição moderada, SANTOS (2003:41) ensina que “na sua quase totalidade as denominadas licenças representam autorização, permissão ou concessão. Se se trata de exploração e utilização de bens ambientais, poder-se-á não estar diante de uma licença. Não há, em geral, direito subjetivo e adquirido, em matéria, o que nos faz concluir que a anuência do Poder Público poderá dar guarida, mais freqüentemente, a outros institutos afins e de forma muito ocasional, à licença”.

ANTUNES (2002:129) pondera: “A licença ambiental não pode ser reduzida à condição jurídica de simples autorização, pois os investimentos econômicos que se fazem necessários para a implantação de uma atividade utilizadora de recursos ambientais, em geral, são elevados. Por outro lado, a concessão de licenças com prazos fixos e determinados demonstra que o sentido de tais documentos é o de impedir a perenização de padrões que, sempre, são ultrapassados tecnologicamente. A situação, portanto, deve ser posta nos seguintes termos: enquanto uma licença for vigente, a eventual modificação de padrões ambientais não pode ser obrigatória para aquele que esteja regularmente licenciado segundo os padrões vigentes à época da concessão da licença. O Poder Público, entretanto, poderá negociar com o empreendedor a adoção voluntária de novos parâmetros de proteção ambiental. Uma vez encerrado o prazo de validade de uma licença ambiental, os novos padrões são imediatamente exigíveis. Este fato, em si mesmo, é importante, mas não é suficiente para que os novos padrões sejam imediatamente adotados. A questão não é legal: é econômica”.

Esta posição acaba por desconsiderar a própria dinâmica do direito ambiental, que o referido autor adotou para apoiar seu entendimento. Entendemos que a soberania nacional e o interesse público se sobrepõem à necessidade de manter indústria poluidora. Aliás, é de se ponderar que nenhum empreendedor agrega custos voluntariamente, isto contraria a lógica do capital. O Estado surge justamente para controlar estas situações.

Assim, anda bem GRANZIERA, que entende que a licença ambiental é precária, remetendo, destarte, à idéia de autorização, pois, segundo a referida autora, *não há que se falar em direito adquirido a poluir*.

Na decisão em AR de Ação Civil Pública no Processo nº 178.554-1-6, citada por MACHADO, o TJSP também confere à licença um regime precário (2003:259).

Comungamos com o entendimento de MACHADO, como visto, segundo o qual o licenciamento ambiental é, em verdade, uma autorização. Disto decorrem a precariedade de sua concessão e a possibilidade de revisão pelo Poder Público.

2 LEI Nº 6.938, DE 1981, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Em conseqüência da norma de estrutura mencionada no item anterior, foi considerada como recepcionada a Lei nº 6.938, de 1981, editada sob a égide da Constituição de 1967. Hoje, sem sombra de dúvida, é um dos Diplomas Legais base do Direito Ambiental. Essa lei instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente e estabeleceu objetivos, diretrizes e instrumentos de atuação dos Poderes Públicos. Cria o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. Alguns dispositivos merecem ponderações pertinentes ao estudo do licenciamento ambiental. De acordo com o art. 24 da Constituição Federal, essa lei deve ser compreendida como norma geral, competindo aos Estados, no âmbito de suas competências, legislar sobre a matéria.

O art. 8º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981, atribui competência normativa ao CONAMA, em matéria de licenciamento. Segundo a referida norma, competirá ao CONAMA estabelecer normas e critérios para o licenciamento. Eis, então, uma regra de estrutura em que se estabelece competência normativa sobre a matéria em estudo. A iniciativa do processo normativo, no âmbito do CONAMA, foi conferida ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais – IBAMA. Aos órgãos ambientais estaduais restou a tarefa de executar os procedimentos administrativos do licenciamento, supervisionados pelo IBAMA.

Há, na doutrina, inúmeras objeções quanto à constitucionalidade da referida delegação legislativa. Argúi-se, em síntese, que fere a competência concorrente e viola o pacto federativo.

A nosso sentir, o defeito mais grave desta disposição é o fato de violar diretamente o art. 25 do ADCT, que determina expressamente que “*ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo à prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a: I – ação normativa*”. Segundo este comando do legislador constituinte, a norma contida no art. 8º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981, estaria revogada, pois confere nítida delegação legislativa de ação normativa privativa do Congresso Nacional, em matéria de normas gerais de direito ambiental, ao órgão pertencente ao Poder Executivo, CONAMA. Não obstante estas considerações, a doutrina e a jurisprudência vêm aplicando a referida lei como válida, sendo o fundamento de validade das resoluções expedidas pelo CONAMA na seara ambiental, especialmente, no que concerne ao licenciamento ambiental. Com fundamento neste dispositivo, o CONAMA se arvora em disciplinar o licenciamento ambiental. É o que se depreende dos considerandos expostos na Resolução CONAMA nº 237, de 19 de dezembro de 1997.

Como não foi, ainda, declarada a inconstitucionalidade ou suspensão a eficácia do art. 8º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981, através, respectivamente, de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental,² de Resolução do Senado e da Resolução nº 237, de 1997, através de ação direta de inconstitucionalidade, por ter caráter geral e abstrato, e de Resolução do Senado, analisaremos os dispositivos dos citados diplomas aplicáveis ao caso em análise.

Entendemos que a Resolução CONAMA nº 237, de 1997, é atacável mediante ADIn, por se tratar de norma de conteúdo abstrato, geral e inovador da ordem jurídica. Explica MORAES (2001:583): “Assim, quando a circunstância evidenciar que o ato encerra um dever-ser e veicula, em seu conteúdo, enquanto manifestação subordinante de vontade, uma prescrição destinada a ser cumprida pelos órgãos destinatários, deverá ser considerado, para efeito de controle de constitucionalidade, como ato normativo”. Seguindo essa exposição, MORAES, em outra passagem, explícita (2001:583-584): “Ainda no conceito de atos normativos, encontram-se os atos estatais de conteúdo meramente derogatório, como as resoluções administrativas, desde que incidam sobre ato de caráter normativo, revelando-se, pois, objeto idôneo para a instauração do controle concentrado de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. O Supremo Tribunal Federal reconheceu o caráter normativo em resolução do Conselho Internacional de Preços”. Outro, a nosso entender, não é o caso.

2.1 Resolução CONAMA nº 237, de 1997

Com fundamento no art. 8º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981, que encerra norma de estrutura, foi editada a Resolução CONAMA nº 237, de 1997, que é, ao lado da referida lei, um dos principais documentos regulamentares do procedimento do licenciamento ambiental. Diante da redação do referido artigo, deve-se reconhecer a competência do CONAMA para expedir normas que subordinam à sua observância todos os órgãos que compõem o SISNAMA, ou seja, IBAMA e órgãos ou entidades ambientais estaduais e municipais.

A norma geral estatuída no art. 10 da Lei nº 6.938, de 1981, comanda que o licenciamento de “construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, *considerados efetiva e potencialmente poluidores*, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental” será, como regra, de competência do órgão estadual, restando ao IBAMA uma atuação de caráter

2 Cuida-se de Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, porque trata-se de norma produzida sob a égide do ordenamento jurídico anterior, e porque viola o preceito fundamental do pacto federativo, ao desprezar as regras de competências concorrentes, inscritas no art. 24 da Constituição Federal, e que infringe, também, o preceito da separação dos poderes, contido no art. 2º da Constituição Federal, bem como o art. 25 do ADCT.

supletivo. Assim, como é possível depreender-se da norma, o principal agente licenciador, em regra, nas atividades consideradas efetiva e potencialmente poluidoras ou capazes de causar degradação, é órgão ambiental estadual integrante do SISNAMA.

Chamamos aqui a atenção do leitor para a expressão legal “*considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental*”.

Com esta expressão em mente, passamos a analisar o comando do art. 10, § 4º, da Lei nº 6.938, de 1981. Este artigo determina que “*competete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de “atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional”*”. Observamos nesta norma uma exceção à regra geral acima descrita. No caso de atividades e obras de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional, o legislador conferiu ao IBAMA a competência privativa para conceder a licença. Aqui, o principal agente licenciador deixa de ser o órgão ou entidade ambiental estadual para ser, com exclusividade, o IBAMA.

Fixemos, então, utilizando os termos legais, dois pontos: 1. nas atividades e empreendimentos “*considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental*” a competência para licenciar é do órgão ambiental estadual que compõe o SISNAMA e supletivamente do IBAMA; 2. nas “*atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional*” a competência para licenciar é do IBAMA.

Com base nessas duas regras, passemos a analisar os arts. 4º e 7º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997.

Entende ANTUNES que a Resolução CONAMA nº 237, de 1997, é ilegal porque invadiu esfera de competência dos Estados. Afirmar (2002:135): “*De fato, nos termos do art. 10 da Lei nº 6.938/81, cabe ao Estado o licenciamento ambiental; a União, através do IBAMA, limita-se a exercer competência supletiva. A Resolução CONAMA nº 237, de 19 de dezembro de 1997, sem qualquer base legal, estabeleceu, em seu art. 4º, que: ‘Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, órgão executor do SISNAMA, o licenciamento ambiental a que se refere o art. 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, de empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional’” (grifos não originais).*

Concordamos, parcialmente, com o referido autor. Isso porque, como se verá adiante, a atribuição de competência, no caso do art. 4º da referida resolução, ao IBAMA não é ilegal; mas, realmente, o CONAMA, ao funcionar como legislador ambiental, exercendo atividade própria do Congresso Na-

cional, em matéria de normas gerais, violando, destarte, a regra do art. 24 da Constituição Federal e art. 25 do ADCT, extrapola sua competência ao tratar das competências estaduais e municipais e do estabelecimento de conselhos estaduais, matérias estas que não serão alvo do presente estudo.

O art. 4º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997, merece uma leitura atenta a fim de evitar erros em sua exata compreensão.

Vejamos o teor do artigo: “*Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, órgão executor do SISNAMA, o licenciamento ambiental a que se refere o art. 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, de empreendimento e atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional, a saber: I – localizados ou desenvolvidos conjuntamente no Brasil e em país limítrofe; no mar territorial; na plataforma continental; na zona econômica exclusiva; em terras indígenas ou em unidades de conservação do domínio da União; II – localizados ou desenvolvidos em dois ou mais Estados; III – cujos impactos ambientais diretos ultrapassam os limites territoriais do País ou de um ou mais Estados; IV – destinados a pesquisar, lavrar, produzir, beneficiar, transportar, armazenar e dispor material radioativo, em qualquer estágio, ou que utilizem energia nuclear em qualquer de suas formas e aplicações, mediante parecer da Comissão Nacional de Energia Nuclear – CNEN; V – bases ou empreendimentos militares quando couber, observada a legislação específica. § 1º O IBAMA fará o licenciamento de que trata este artigo após considerar o exame técnico procedido pelos órgãos ambientais dos Estados e Municípios em que se localizar a atividade ou empreendimento, bem como, quando couber, o parecer dos demais órgãos competentes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, envolvidos no procedimento de licenciamento. § 2º O IBAMA, ressalvada sua competência supletiva, poderá delegar aos Estados o licenciamento de atividade com significativo impacto de âmbito regional, uniformizando, quando possível, as exigências” (grifos não originais).*

Passaremos a analisar o citado texto legal de acordo com os seis aspectos destacados e especialmente indicados através dos numerais sobrescritos.

2.1.1 Competência do IBAMA

O primeiro aspecto que deve ser considerado, segundo o texto legal (Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA), é que o art. 4º tem por finalidade estabelecer uma norma de competência própria do IBAMA, competência esta que não se confunde com sua competência supletiva, como se verá.

2.1.2 Compreensão da remissão legislativa

O segundo ponto que devemos considerar é o alcance da expressão “licenciamento ambiental a que se refere o art. 10 da Lei nº 6.938, de 31 de

agosto de 1981”. Fica claro que só importa, para o referido texto, o licenciamento a que se refere o art. 10 da Lei nº 6.938, de 1981. Uma leitura mais apressada poderia levar o aplicador a concluir, equivocadamente, que o licenciamento ambiental a que se refere o art. 4º da Resolução CONAMA compreende o procedimento de licenciamento de competência do órgão ambiental estadual integrante do SISNAMA. Isto não é assim, pois a norma traz, em si, conteúdo auto-explicativo. Para entendermos essas afirmações passemos para a análise do terceiro ponto.

2.1.3 Alcance da expressão “empreendimentos de significativo impacto ambiental”

O terceiro aspecto da norma que merece especial destaque, e no nosso entender o mais relevante, revela, definitivamente, o alcance do procedimento de licenciamento que tem por fim regular o art. 4º, ou seja, regular o licenciamento de “empreendimento e atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional”. Portanto, a primeira conclusão importante a que podemos chegar é: o art. 4º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997, regula o procedimento do licenciamento ambiental previsto no art. 10, § 4º, da Lei nº 6.938, de 1981.

Em momento anterior fixamos que o art. 10 continha duas normas de competência: uma direcionada ao órgão ambiental estadual, nos casos do *caput* do art. 10, e outra direcionada ao IBAMA, nos casos do § 4º do mesmo artigo. A literalidade do texto da Resolução é espantosa. Na ordem jurídica não se pode concluir que o *caput* do art. 4º extrapolou a lei, pois ele reflete exatamente o conteúdo legal do § 4º do art. 10 da Lei nº 6.938, de 1981. E, portanto, não podia o CONAMA elidir esta competência do IBAMA.

Os incisos do art. 4º enumeram, por conseguinte, as áreas em que as atividades e os empreendimentos serão considerados de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional.

2.1.4 Unidades de conservação do domínio da União

Antes de analisarmos o próximo ponto, convém definir unidade de conservação ambiental.

Até o advento da Lei nº 9.985, de 2000, inobstante a Lei nº 6.902, de 1981, estabelecer a possibilidade de criação das estações ecológicas e das áreas de proteção ambiental, a legislação não definia o que seria uma unidade de conservação. Daí porque a doutrina afirmou, outrora, que a lista do art. 9º da Lei nº 6.938, de 1981, era exemplificativa e com base nela concluía que toda unidade de conservação era um espaço territorialmente protegido.

Hoje, resta superada qualquer definição doutrinária, em face do art. 2º, inc. I, da Lei nº 9.985, de 2000, que define “unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas juris-

dicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção”.

A referida lei instituiu dois grupos de unidades de conservação: unidades de proteção integral, nas quais não se admite, em regra, intervenção humana, ou melhor, admite-se apenas o uso indireto dos recursos naturais; e unidades de uso sustentável, nas quais busca-se uso sustentável do ambiente (art. 7º da Lei nº 9.985, de 2000).

No primeiro grupo ou nas unidades de proteção integral estão: a Estação Ecológica; a Reserva Biológica; o Parque Nacional; o Monumento Natural e o Refúgio de Vida Silvestre (art. 8º da Lei nº 9.985, de 2000). No segundo grupo ou nas unidades de uso sustentável estão: a Área de Proteção Ambiental; a Área de Relevante Interesse Ecológico; a Floresta Nacional; a Reserva Extrativista; a Reserva de Fauna; a Reserva de Desenvolvimento Sustentável e a Reserva Particular do Patrimônio Natural (art. 14 da Lei nº 9.985, de 2000).

O objeto do presente estudo se restringe às Áreas de Proteção Ambiental, que são definidas legalmente como “uma área em geral extensa, com um certo grau de ocupação humana, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas, e tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais” (art. 15 da Lei nº 9.985, de 2000).

Essas Áreas são compostas por terras públicas e privadas. As propriedades privadas, nelas inseridas, estão sujeitas a limitações administrativas de seu uso. Serão geridas por um Conselho, ao qual competirá autorizar ou não a concessão de licença.

Passamos, então, ao quarto aspecto relevante da norma em comento, ou seja, a passagem que prescreve: “em unidades de conservação do domínio da União”.

A Resolução nº 237, de 1981, ao definir as unidades de conservação de domínio da União como as áreas em que qualquer empreendimento ou atividade será considerado de significativo impacto ambiental, não extrapolou a competência própria da União, conforme art. 225, inc. III, da Constituição Federal.

Assim, nas Áreas de Proteção Ambiental de domínio da União, que são espécies das unidades de uso sustentável, que, por sua vez, são espécies de unidades de conservação (art. 7º combinado com art. 15, ambos da Lei nº 9.985, de 2000), a competência para licenciar é do IBAMA.

Por fim, é de fundamental importância fixar que ao se referir a “domínio da União” não se quer com isto significar propriedade da União, até

mesmo porque nas Áreas de Proteção Ambiental existem terras particulares, cabendo aos proprietários destas usar, gozar e dispor da mesma, bem como estabelecer condições para pesquisa e visitação, salvo limita o administrativa que afete o seu caráter absoluto (art. 15,   1  e   4 , da Lei n  9.985, de 2000).

Por conseguinte, “domínio da União” deve ser entendido como expressão do domínio eminente da União sobre todo o seu território, ou seja, como poder, fundado na soberania nacional, que o Estado exerce potencialmente sobre as pessoas e os bens que se encontram em seu território.

MEIRELLES (2001:477-478) define domínio eminente como “o poder pelo qual o Estado submete   sua vontade todas as coisas de seu território.   uma das manifesta es da Soberania interna; não   direito de propriedade”. Mais adiante esclarece que “em nome do domínio eminente   que são estabelecidas as limita es ao uso da propriedade privada, as servidões administrativas, a desapropria o, as medidas de polícia e o regime jurídico especial de certos bens particulares de interesse público”.

Portanto, conclui-se que a expressão “unidades de conserva o de domínio da União” não se refere a domínio em seu sentido de propriedade, mas sim a domínio eminente.

2.1.5 Coopera o dos entes federados no licenciamento ambiental

O quinto ponto que nos propomos a analisar   “após considerar o exame técnico procedido pelos órgãos ambientais dos Estados e Municípios”. Esta regra vem consolidar a coopera o estabelecida no art. 23 da Constitui o Federal em matéria de prote o ambiental. Ora, se   verdade que a prote o ao meio ambiente   tarefa conferida a todos os entes federados, nada mais lógico que, no licenciamento ambiental, mesmo quando delegados a um único ente, haja uma participa o de todos eles no referido procedimento.

Confirmando a sistemática constitucional, a Resolu o n  237, de 1997, delegou o licenciamento ambiental, de acordo com o art. 7  deste Diploma, a um único órgão, mas estabeleceu, respeitando o fato de ser o bem ambiental um bem comum nos casos elencados nos incisos I a V do art. 4  do referido Diploma, sobretudo nas áreas de Prote o Ambiental Federais, a obrigatoriedade de exame técnico procedido pelo órgão ambiental estadual e municipal integrante do SISNAMA. Esta regra   de incomensurável importância   medida que estabelece uma participa o ativa de todos os níveis da Federa o no procedimento de licenciamento ambiental. Isto confirma e faz fortalecer o pacto federativo, estatuido no art. 1  da Constitui o Federal.

2.1.6 Delega o de competência

O último aspecto (sexto) a ser analisado   a passagem que dispõe: “poderá delegar aos Estados o licenciamento de atividade com significativo

impacto de âmbito regional”. Esta regra está a serviço do princípio da eficiência e é um reconhecimento expresso que, em certos casos, melhor se processará o licenciamento se procedido pelo órgão ambiental mais próximo da área a ser potencialmente afetada.

2.2 Atuação de um único órgão no processo de licenciamento de atividade e empreendimentos de significativo impacto ambiental

Concluída esta análise sistemática, convém tocar em um último aspecto do licenciamento ambiental em Áreas de Proteção Federal, qual seja, o art. 7º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997. Segundo determina o referido dispositivo, “os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido nos artigos anteriores”.

Portanto, diante desta regra, só resta concluir que competirá privativamente ao IBAMA a tarefa de licenciar as atividades e os empreendimentos realizados em unidades de conservação e mais especificamente nas Áreas de Proteção Ambiental Federais.

CONCLUSÃO

Podemos concluir o seguinte:

1. É comum aos entes federados a competência material em questões ambientais (especialmente sobre unidades de conservação). A atuação dos entes federados deve ser cooperada.
2. Em matéria ambiental, compete à União estabelecer normas gerais, aos Estados e Distrito Federal elaborar normas específicas e aos Municípios elaborar normas de interesse local. Quanto às unidades de conservação, compete à União legislar para definir de forma geral as áreas que mereçam especial proteção ambiental (Lei nº 9.985, de 2000). A todos os entes federados competirá a definição específica da área que merecerá especial proteção, bem como a elaboração da lei com vistas a alterá-la ou suprimi-la.
3. Na seara ambiental, o exercício da atividade econômica não é livre, assim, a lei exigirá autorização para o seu desempenho (art. 170 da Constituição Federal). O exercício de atividade econômica que afete, ainda que remotamente, o ambiente, depende de prévio licenciamento ambiental (art. 225 da Constituição Federal). Portanto, o licenciamento ambiental não está subordinado ao regime das licenças administrativas por ser uma autorização, sendo, por conseguinte, ato precário.
4. A competência para que o CONAMA legisle sobre licenciamento ambiental, contida no art. 8º, inc. I, da Lei nº 6.938, de 1981, é tido

como válido pela doutrina e jurisprudência dominantes, conferindo, portanto, o fundamento de validade para a Resolução CONAMA nº 237, de 1997.

5. O art. 10, § 4º, da Lei nº 6.938, de 1981, atribui privativamente ao IBAMA a competência para licenciar “atividade e obras com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional”. Seguindo esta orientação, o art. 4º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997, definiu as referidas atividades, incluindo dentre estas as unidades de conservação de domínio da União.
6. O *caput* do art. 4º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997, refere-se unicamente às atividades descritas no § 4º do art. 10 da Lei nº 6.938, de 1981, ou seja, as atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional.
7. Compete privativamente ao IBAMA licenciar as unidades de conservação de domínio da União, isto porque a atividade desenvolvida nestas unidades foi considerada de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional. O domínio aqui não assume o sentido de propriedade, mas o de domínio eminente.
8. A cooperação determinada constitucionalmente é assegurada no procedimento de licenciamento de competência privativa do IBAMA, uma vez que a participação dos órgãos estadual e municipal, integrantes do SISNAMA, é obrigatória e se efetiva através do parecer técnico (art. 4º, § 1º, da Resolução CONAMA nº 237, de 1997). O pacto federativo foi preservado na medida em que todos os entes federados intervêm no procedimento de licenciamento ambiental.
9. O licenciamento ambiental de atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional (incluídas as unidades de conservação) pode ser delegado aos Estados e aos Municípios, a fim de atender ao princípio da eficiência (art. 7º da Resolução CONAMA nº 237, de 1997).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANTUNES, Paulo Bessa. *Direito ambiental*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.
- GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito de águas: disciplina jurídica das águas doces*. São Paulo: Atlas, 2001.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- SANTOS, Márcia Walquíria Batista dos. *Licença urbanística*. São Paulo: Malheiros, 2001.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.