



UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS
ESCOLA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
BACHARELADO EM DIREITO

CONFLITOS CONSTITUCIONAIS ENTRE OS ENTES
FEDERATIVOS NA ESFERA AMBIENTAL

BRUNO LINHARES LEMOS

RIO DE JANEIRO
2022



BRUNO LINHARES LEMOS

CONFLITOS CONSTITUCIONAIS ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS
NA ESFERA AMBIENTAL

Monografia apresentada junto ao Curso de Direito da Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro como requisito para aprovação na disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II e obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Paulo de Bessa Antunes.

RIO DE JANEIRO
2022

BRUNO LINHARES LEMOS

CONFLITOS CONSTITUCIONAIS ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS
NA ESFERA AMBIENTAL

Monografia apresentada junto ao Curso de Direito da
Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal
do Estado do Rio de Janeiro como requisito para
aprovação na disciplina Trabalho de Conclusão de
Curso II e obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovado em:

Banca Examinadora:

Professor: Dr. Paulo de Bessa Antunes (Orientador)
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO

Professor: Dr. José Carlos Vasconcellos dos Reis
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO

Professor: Luiz Fernando da Silva Giesta
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro - UNIRIO

RESUMO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elegeu a forma federativa de estado, como cláusula pétrea, atribuindo a todos os entes federativos o dever de proteção e conservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações. O presente trabalho busca investigar a divisão de competências legislativas e matérias estipuladas na Carta Magna entre os entes federativos (federal, estadual e municipal), no contexto do nosso modelo de federalismo cooperativo, a partir da promulgação da Lei Complementar nº140/11 e tendo em vista os princípios da predominância do interesse e da subsidiariedade. Ao final, pretende-se observar a zona de abrangência de atuação entre os entes federativos a fim de evitar a sobreposição de atuações, decisões antagônicas, desperdício de recursos públicos e uma maior eficiência administrativa; e, conseqüentemente, uma atuação mais harmônica entre eles.

Palavras-chave: Constituição Federal. Repartição de competências. Lei Complementar nº 140/11. Princípio da Subsidiariedade. Princípio da Predominância do Interesse.

ABSTRACT

The Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 elected the federative form of state, as a fundamental clause, attributing to all federative entities the duty of protection and conservation of the environment for present and future generations. The present work seeks to investigate the division of legislative competences and matters stipulated in the Federal Constitution between the federative entities (federal, state and municipal), in the context of our model of cooperative federalism, from the enactment of Supplementary Law n° 140/11 and taking into account in view of the principles interest predominance and subsidiarity. In the end, it is intended to observe the area of scope of action between the federative entities to avoid the overlapping of actions, antagonistic decisions, waste of public resources and greater administrative efficiency; and, consequently, a more harmonious performance between them.

Keywords: Federal Constitution. Division of competencies. Supplementary Law n°. 140/11. Subsidiarity Principle. Principle Interest Predominance.

SUMÁRIO

1.0 – INTRODUÇÃO	7
1.1 – Histórico	7
1.2 – Meio Ambiente nas Constituições Brasileiras pretéritas	8
1.3 – Constituição da República Federativa do Brasil e o meio ambiente	9
2.0 – PACTO FEDERATIVO E COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS	13
2.1 – Formas de Federação.....	13
2.2 – Formas e Técnicas de Divisão de Competências	15
3.0 – PRINCÍPIOS NORTEADORES DA COMPETÊNCIA AMBIENTAL.....	18
3.1 - Princípio da Predominância do Interesse.....	18
3.2 - Princípio da Subsidiariedade.....	21
4.0 – COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS EM MATÉRIAS AMBIENTAIS.....	23
4.1 – Competência Legislativa em Matéria Ambiental.....	24
4.1.1 – Competência Legislativa Privativa.....	24
4.1.2 – Competência Legislativa Exclusiva	25
4.1.3 – Competência Legislativa Remanescente (ou reservada)	25
4.1.4 – Competência Legislativa Concorrente	26
4.2 – Competência Material (ou administrativa) em Matéria Ambiental.....	30
4.2.1 – Competência Material Exclusiva.....	31
4.2.2 – Competência Material Comum	32
5 – LEI COMPLEMENTAR Nº 140, DE 8 DE DEZEMBRO DE 2011.....	34
5.1 – Competência fiscalizatória – atividades licenciadas/autorizadas pelo órgão ambiental competente;	36
5.2 - Competência fiscalizatória – atividades licenciáveis/autorizadas, mas sem licença ou autorização;	38
5.3 - Competência fiscalizatória ambiental em relação às atividades que não se submetem a licenciamento ambiental.....	41
5.4 - Aplicação de medidas cautelares em caso de iminência ou de já ocorrência de degradação ambiental.....	42
5.5 – Concorrência entre autuações do mesmo ente federativo: órgão gestor da unidade de conservação X órgão licenciador/fiscalizador.....	43
5.6 – Considerações acerca do tema.....	44
6 – CONFLITO DA APLICAÇÃO DA NORMA MAIS RESTRITIVA	45
7.0 – CONCLUSÃO	50
8.0 – REFERÊNCIAS	52

1.0 – INTRODUÇÃO

1.1 – Histórico

Nos dias atuais, é notória a percepção de degradação do meio ambiente e redução da qualidade de vida em nível mundial. Durante séculos predominou a ideia de que a natureza existia somente para satisfazer as vontades humanas, não se questionando os limites de usufruto. No século passado, a partir da década de 60, em alguns países desenvolvidos da Europa, EUA e Japão, e da década de 80, na maior parte do mundo, principalmente nos países da América Latina como Argentina, Brasil, México entre outros, a sociedade foi se conscientizando de que a capacidade de suporte do planeta é limitada e de que a utilização indiscriminada dos recursos não renováveis e a poluição provocada pelo desenvolvimento humano poderiam causar danos irreversíveis ao meio ambiente.

Desde então, as posições antagônicas entre o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente criaram um dilema para a humanidade tornando-se necessário o estabelecimento de uma estrutura de apoio legal onde constassem medidas corretivas, preventivas e de controle das condições de poluição. Para isto, foram realizadas revisões e aperfeiçoamentos de textos legais, introduzidas novas leis e regulamentações em nível nacional, regional e local em cada país preocupado com os problemas ambientais, com o desenvolvimento tecnológico e com a qualidade de vida da sua população local e global.

No âmbito internacional, importantes marcos ocorreram ao longo do tempo os quais fizeram despertar a necessidade de conservação ambiental e do uso sustentável dos recursos naturais sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atenderem suas próprias necessidades. Dentre estes marcos podemos citar: Relatório do Clube de Roma o qual propunha crescimento zero (1960), a Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente Humano – Conferência de Estocolmo com a Declaração sobre o Meio Ambiente Humano (1972), criação da Comissão sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (1983), que produziu quatro anos mais tarde o relatório Brundtland (1987), a Conferência Mundial das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e desenvolvimento – Rio 92 (1992), entre outros marcos (LOPES, ROCHA, *et al.*, 2017).

No Brasil, desde o início do século passado, diversos institutos normativos foram sancionados visando a regulação da exploração dos recursos naturais. Dentre estes,

podem ser citados: Decreto nº 24.643/34 – Código de Águas, Lei nº 4.771/65 – Antigo Código Florestal, Decreto nº 1.713/37 – Parque Nacional do Itatiaia, Decreto nº 1.985/40 – Código de Minas, Lei nº 4.504/64 – Estatuto da Terra, Lei nº 4.771/65 – antigo Código Florestal, Lei 6.938/81 – Política Nacional de Meio Ambiente, entre outras normas que influenciaram na conformação da proteção normativa ao meio ambiente que presenciamos atualmente.

1.2 – Meio Ambiente nas Constituições Brasileiras pretéritas

Antes de adentrar nas divisões das competências constitucionais é relevante que seja situado o tratamento dado ao meio ambiente na Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 05 de outubro de 1988, assim como nas constituições pretéritas.

Desde o Brasil Colônia a Coroa Portuguesa buscava disciplinar a exploração dos recursos naturais. Inicialmente os recursos extrativistas florestais e posteriormente os minerários e agrários. No entanto, essas legislações incipientes possuíam um caráter muito mais de proteção e fiscalização econômica do que propriamente a proteção ambiental.

Em âmbito constitucional, a primeira Constituição Brasileira – 1824 – não abordou o tema, apesar de ser um país exclusivamente exportador de produtos agrícolas e minerais. A partir do período republicano, o Brasil adota a forma federalista de Estado. A Constituição de 1891 atribuía competência legislativa à União para legislar sobre suas minas e terras. A Constituição de 1934 visou proteger uma série de recursos naturais, onde inicialmente visava proteger e regular economicamente a exploração dos recursos naturais e, indiretamente, preservou o meio ambiente. A Constituição de 1937 definiu os recursos naturais que cabiam à União legislar, tendo em vistas o seu aproveitamento econômico, como: bens de domínio federal, minas, metalurgia, energia hidráulica, águas, florestas, caça e pesca e sua exploração. No que tange o tratamento dado às questões ambientais, a Constituição de 1946 manteve os padrões das anteriores. A Constituição de 1967 estabeleceu como competência legislativa da união legislar sobre: direito agrário, normas gerais de segurança e proteção da saúde; águas e energia elétrica (ANTUNES, 2015).

Observa-se que a partir da regulação econômica da exploração dos recursos naturais, indiretamente conservava o meio ambiente. Essa consciência conservacionista

foi sendo desenvolvida gradualmente ao longo do século passado. A partir da década de 60 ocorreu um crescimento na conscientização de proteção ambiental em nível internacional, como mencionado em parágrafos acima, que influenciou fortemente a legislação ambiental brasileira a partir da segunda metade do século XX. Tal influência culminou com a proteção ambiental apresentada na Constituição Federal de 1988.

As Constituições Brasileiras anteriores a 1988 não buscavam acomodar valores e preocupações ambientais. A preocupação dominante era a regulação da exploração de recursos primários que culminavam, indiretamente, na proteção ambiental. Uma importante inovação da Constituição Federal de 1988 foi a incorporação de conceitos das áreas de ciências naturais e a ideia de gerenciamento ambiental, como “tutela da biodiversidade”, “patrimônio genético”, “função ecológica”, “equilíbrio ecológico”, “Estudo Prévio de Impacto Ambiental”, “reparação de dano ambiental” etc.

Conforme apontado pelo Ministro do STJ Herman Benjamin (2008, pg.8),

“...saímos do estágio da miserabilidade ecológica constitucional, própria das Constituições liberais anteriores, para um outro, que, de modo adequado, pode ser apelidado de opulência ecológica constitucional, pois o capítulo do meio ambiente nada mais é do que o ápice ou a face mais visível de um regime constitucional que, em vários pontos, dedica-se, direta ou indiretamente, à gestão dos recursos ambientais.”

1.3 – Constituição da República Federativa do Brasil e o meio ambiente

A principal fonte formal do direito brasileiro é a Constituição da República Federativa do Brasil, sustentáculo de todo o ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal de 1988 destacou um capítulo exclusivo para o meio ambiente – capítulo VI do Título VII – Ordem Social. Através do consagrado art. 225, vislumbrou-se a importância de se implementar políticas públicas que visem um meio ambiente ecologicamente saudável tanto para a presente como para as futuras gerações.

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.

Da leitura do caput do artigo supramencionado, depreende-se que o Poder Constituinte Originário outorgou à coletividade o direito fundamental a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo que, para lhe preservar a efetividade, concedeu ao Poder Público o poder-dever de fiscalizar as condutas daqueles que se

apresentem como potenciais ou efetivos poluidores, estabelecendo, como competência comum entre os entes federativos, a proteção ao meio ambiente. No entanto a questão ambiental não se circunscreve apenas no art. 225. Ao longo da constituição há diversos artigos que possuem uma interface com o meio ambiente, de forma implícita ou explícita

Dentre tais artigos, merece destaque o art. 1, III, o qual estabelece o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Em tal contexto, o caput do art. 225 explicita a necessidade de primar por um meio ambiente ecologicamente equilibrado, como um bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida. Nesse sentido, sem o meio ambiente equilibrado não há vida digna. Consequentemente, a dignidade humana depende desse equilíbrio ambiental.

A proteção ambiental ligada à Dignidade da Pessoa Humana está presente também na legislação ordinária, como é o caso do art. 2º da Lei 6.938/81 – Política Nacional do Meio Ambiente, antes mesmo da previsão constitucional:

*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.*

O constituinte originário, atento a necessidade de harmonizar o desenvolvimento econômico com a exploração de recursos naturais de modo sustentável, a fim de conservar o meio ambiente, expôs no art. 170, VI da CRFB/88.

*Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existências dignas, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação*

Na busca de interpretar o equilíbrio entre exploração econômica e conservação ambiental, o STF se pronunciou do seguinte modo:

A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE - A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se estiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “defesa do meio ambiente” (CF, art. 170, VI).

A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA - O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações.” (ADI 3.540-MC, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 1-9-2005, Plenário, DJ de 3-2-2006.)

Conforme observa o Prof. Paulo de Bessa Antunes (2021, p.57) acerca do mesmo tema:

A Constituição de 1988 não desconsiderou o meio ambiente como elemento indispensável e que servira de base para o desenvolvimento da atividade de infraestrutura econômica. Ao contrário, houve um aprofundamento das relações entre o meio ambiente e as infraestruturas econômica, pois, nos termos da Constituição de 1988, é reconhecido pelo constituinte originário que se faz necessária a proteção ambiental de forma que se possa assegurar uma adequada fruição dos recursos ambientais e um nível adequado de qualidade de vida das populações.

Sob tal perspectiva, a Constituição Federal não visa obstar a exploração dos recursos ambientais pelo ser humano. Ao contrário, estimula a exploração racional dos recursos visando à utilização do patrimônio ambiental dentro de padrões que não venham a prejudicar o seu equilíbrio. Conforme lição do Prof. José Afonso da Silva (2016, pg.866) acerca das normas constitucionais no que tange a proteção do meio ambiente:

As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental a vida, que está em jogo quando se discute a tutela do meio ambiente, que é instrumental no sentido de que, através dessa tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana.

Atualmente, o antagonismo entre desenvolvimento econômico e preservação ambiental encontra-se mais balanceado. Se por um lado aumentou a consciência acerca da necessidade exploração mais racional dos recursos naturais; do outro, percebe-se que

é inevitável que tal exploração ocorra a fim de não colocar em risco o bem-estar, e a própria vida, dos indivíduos e da coletividade. Na ponderação entre os valores desenvolvimentista perante os valores conservacionista, deve se buscar a exploração por meio de técnicas e tecnologias, economicamente viáveis, que demandem um menor consumo de recursos naturais. Um dos principais instrumentos (não o único) que pondera esse equilíbrio é o processo decisório do licenciamento ambiental.

2.0 –PACTO FEDERATIVO E COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS

2.1 – Formas de Federação

A presente constituição brasileira incumbiu a responsabilidade de proteção e conservação do meio ambiente aos três entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e a toda coletividade.

Desde a constituição de 1891, com advento do período republicano, o Brasil tem adotado a forma federativa de Estado. Na Constituição Federal de 1988, a federação alçou status de princípio fundamental já no caput de seu art. 1º, o qual define os princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado.

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos....

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

Ao contrário do Estado Unitário onde, na teoria, encontramos uma unidade de poder sobre o território, pessoas e bens; no Estado Federal o poder encontra-se repartido no espaço territorial, gerando uma multiplicidade de organizações governamentais, distribuídas regionalmente, diante de uma forma de Estado composto. Conforme lições do Prof. José Afonso da Silva (2016, pg. 102).

Estado Federal é o todo, dotado de personalidade jurídica de Direito Público Internacional. A União é a entidade federal formada pelas partes componentes, constituindo pessoa jurídica de Direito Público Interno, autônoma em relação ao Estados e cabe exercer a prerrogativa de soberania dos Estados brasileiros. Estados-Membros são entidades federativas componentes, dotados de autonomia e de personalidade jurídica de Direito Público Interno.

As principais características observadas na maioria dos Estados Federativos são: descentralização política, repartição de competências, constituição rígida como base jurídica, inexistência do direito de secessão, soberania (apenas) do Estado Federal, auto-

organização dos Estados-Membros, órgão representativo dos Estados Membros (Senado Federal), repartição de receitas, entre outras (LENZA, 2021).

Uma federação deve buscar preservar a unidade nacional sem comprometimento das autonomias regionais. Enquanto as unidades federadas mantêm a autonomia política, a soberania é transferida para o Estado Federal de modo a coexistir diferentes políticas dentro de um mesmo Estado. O fato de o Brasil constituir-se numa federação deve buscar equalizar certa distribuição de competência que garanta autonomia a todos os entes. Deve se manter a existência de um poder central, mas sem que isso aniquile os poderes locais de exercerem suas funções estatais (BARBOSA, 2013). É notório que não pode existir autonomia administrativa se um dos entes federativos for responsável pelo estabelecimento da competência dos demais, o que deve ser feito necessariamente pela Constituição Federal.

Observando alguns modelos de Estados Federativos atuais, percebemos que não há um modelo único de Estado Federal a ser concebido como parâmetro pético, apesar de comungarem muitas características em comum. Neste contexto, a Constituição Federal confere unidade a Ordem Jurídica do Estado Federal, com o propósito de traçar um compromisso entre as aspirações de cada região e os interesses comuns às esferas locais em conjunto. No entanto, são notórias as dificuldades quanto a definir quais matérias devem ser entregues à competência da União, quais competirão aos Estados e quais as que se indicarão aos municípios.

De acordo com a evolução do modelo federativo adotado em determinado país, observamos uma variação quanto ao grau de autonomia dos entes federados. Empiricamente, pode-se afirmar que há tantas formas de federação quantos Estados que se autointitulam como uma federação. Geralmente, nas federações de origem centrífuga é de se esperar uma maior autonomia dos Estados-Membros. Enquanto nas federações de origem centrípeta há um maior fortalecimento do governo central em relação aos demais.

Ao analisar o modo de separação de competências entre os entes federativos, a doutrina identifica o federalismo dual e o federalismo cooperativo. Neste, *a priori*, as atribuições de cada ente federativo são exercidas de modo comum e/ou concorrentes, estabelecendo-se uma verdadeira aproximação dos entes federativos, que deverão atuar em conjunto. Enquanto no federalismo dual, a separação de atribuições entre os entes

federativos é extremamente rígida, não se falando em cooperação ou interpenetração entre eles (LENZA, 2021).

O federalismo brasileiro se caracteriza por ser cooperativo com uma forte centralização político-financeira exercida pela União. Essa cooperação pode ser observada através da redistribuição financeira oriunda da arrecadação e repartição dos impostos; assim como, pelas repartições de competências administrativas e legislativas (CARRAZA, 2013).

2.2 – Formas e Técnicas de Divisão de Competências

Competência, no âmbito da administração pública, pode ser conceituada como um *círculo compreensivo de um plexo de poderes públicos a serem satisfeitos mediante o exercício de correlatos e demarcados poderes instrumentais, legalmente conferidos para a satisfação de interesses públicos* (MELLO, 2016, pg.148). Ou, *competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizarem suas funções* (SILVA, 2016, pg.500). Ou seja, competências são um dever atribuído ao Estado, seus órgãos e os agentes neles investidos, especificamente para atender certas finalidades públicas consagradas em lei; a fim de que cumpram o dever legal de suprir interesses concebidos em proveito da coletividade.

Conforme lições de Celso Antônio Bandeira de Mello (2016, pg. 149), as competências são de exercício **obrigatório** para os órgãos e agentes públicos; **irrenunciáveis**, já que seu titular não pode abrir mão delas enquanto as titularizar; **intransferíveis**, pois não podem ser objeto de transação (somente nos casos previstos em lei de delegação); **imodificáveis** pela vontade do próprio titular, o qual não pode dilatá-las ou restringi-las, pois sua compostura é a que decorre de lei; e **imprescritíveis**, isto é, incorrendo hipóteses de sua utilização, não importa por quanto tempo, nem por isto deixarão de persistir existindo.

A classificação de competências consiste nos modelos de repartição que pode ser observada sob a óptica vertical ou horizontal. A repartição horizontal consiste na atribuição a cada ente federativo de uma área reservada, que lhe cabe, então, disciplinar em toda a sua extensão; tais competências ou são comuns ou são privativas. A repartição vertical distribui uma mesma matéria em diferentes níveis (do geral ao particular) e a

reparte entre os entes federativos; neste caso, temos a competência concorrente (FERRAZ JUNIOR, 1995).

A repartição horizontal apresenta três soluções possíveis para o desafio da distribuição de poderes entre as órbitas do Estado Federal. Uma delas efetua a enumeração exaustiva da competência de cada esfera da Federação; outra, discrimina a competência da União deixando aos Estados-membros os poderes reservados (ou não enumerados); a última, discrimina os poderes dos Estados-membros, deixando o que restar para a União. A partir dessa distinção, cabe ao ente federado disciplinar a matéria em toda sua extensão (MENDES e BRANCO, 2012).

Na repartição vertical há um verdadeiro condomínio legislativo entre a união e os Estados-membros, onde observa-se uma competência concorrente. Nesta realiza-se a distribuição da mesma matéria entre a União e os Estados-membros. Essa técnica, no que tange às competências legislativas, deixa para a União os temas gerais, os princípios de certos institutos, permitindo aos Estados-membros afeiçoar a legislação às suas peculiaridades locais (MENDES e BRANCO, 2012).

Observando o modelo brasileiro, verificamos que a Constituição Federal de 1988 abrange tanto a repartição horizontal quanto a vertical. No plano horizontal, o art. 22 enuncia o campo de competência privativa da União; o art. 30, o da competência privativa dos Municípios; o art. 25, § 1º, a competência (privativa) residual dos Estados; e o art. 23, a competência comum da União dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Pelo art. 24, a repartição vertical é não-cumulativa, determinando-se previamente que a União "limitar-se-á" a legislar sobre normas gerais quanto às matérias que enumera. É cumulativa no caso do §4º, que determina a prevalência de norma geral da União, superveniente a norma geral contida em lei estadual.

A República Federativa do Brasil é composta pela União, Estados e Municípios – todas ligadas entre si e onde cada uma possui seu território de atuação. Como exposto no parágrafo acima, além das competências exclusivas de cada ente federativo, há as competências privativas e concorrentes. No entanto, ainda é observado uma penumbra acerca das competências materiais e legislativa entre os entes que compõe a federação. Em muitos casos há uma sobreposição de obrigações, acarretando diversos conflitos; e em outros, não se define o ente responsável por cumprir determinada ação. Dada a complexidade da matéria, não raramente surgem hesitações na doutrina, nos Tribunais e

nos órgãos da administração direta e indireta quanto à entidade competente para execução de certo serviço ou para o exercício do poder de polícia.

Ressalta-se que o critério de repartição de competências adotado pela Constituição não permite que se fale em superioridade hierárquica das leis federais sobre as leis estaduais. Há, meramente, uma divisão de competências entre esses entes; não raras vezes, de difícil compreensão das suas fronteiras de abrangência. Há inconstitucionalidade tanto na invasão da competência da União pelo Estado-membro como na hipótese inversa.

Em virtude do exposto, é imprescindível que se compreenda os limites das competências administrativas, legislativas e jurisdicionais a fim de que se evite conflitos e inseguranças jurídicas tanto na atuação do legislativo, do judiciário como do executivo em todas as suas relações decorrente do pacto federativo. Ressalta-se que a divisão de competências emana da Constituição Federal e somente esta possui legitimidade para repartir tais competências e onde todas as esferas federativas devem observar.

3.0 – PRINCÍPIOS NORTEADORES DA COMPETÊNCIA AMBIENTAL

Dentre os diversos princípios que regem as interpretações das normas ambientais, dois deles merecem destaque no que tangem a divisão de competências: Princípio da Predominância do Interesse e o Princípio da Subsidiariedade.

3.1 - Princípio da Predominância do Interesse

O art. 30, I da CRFB/88 exprime que os assuntos de “interesse local” devem reger a atuação do município ao legislar. Pode-se afirmar que o princípio geral que norteia a repartição de competências entre as entidades componentes do Estado Federal é o da Predominância do Interesse, segundo o qual a União caberá aquelas matérias e questões de predominate interesse geral e/ou nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominate interesse regional, e aos municípios concernem os assuntos de interesse local (FIORILLO, 2021). Pode se afirmar que esta é a regra norteadora da repartição de competências.

Primeiramente, há de se destacar que a todos os entes federativos interessa o meio ambiente ecologicamente equilibrado; e muitas matérias de interesse local, especialmente no âmbito do direito ambiental, perpassam também pelo direito regional ou, até mesmo, ao nacional. Ou seja, muitos assuntos ambientais que importam ao município também interessarão, direta e indiretamente, aos Estados e à União; vide questões como poluição atmosférica local, polígono da seca, desmatamentos em APP de rio, entre outras. No entanto, por esse ponto de vista, o município raramente legislaria, pois quase todos os assuntos perpassariam pelo interesse do Estado ou da União, já que poucos interesses podem ser tão gerais quanto o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Romeu Thomé (2016, pg.133) traz a seguinte elucidação:

Para tentar dirimir eventuais conflitos de competência, importante lembrar inicialmente que não há antinomia entre interesses locais e interesses gerais, ou seja, eles podem conviver harmonicamente. Para a definição da competência em determinado caso concreto, deverá ser utilizado o princípio da predominância do interesse e não o da exclusividade do interesse, pois em determinados assuntos o interesse não será exclusivo de um ente federado.

A predominância do interesse local nem sempre significa ausência de interesse regional ou nacional, mas apenas que prepondera interesse público do município sobre eventuais interesses dos demais entes. O conceito de normas gerais, interesse local entre

outros que permeiam o direito administrativo são conceitos jurídicos indeterminados e devem ser interpretados sob a óptica hermenêutica própria do direito ambiental. Além disso, na acepção específica do Princípio da Predominância do Interesse a todos os entes federativos interessa o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Diversas decisões judiciais procuraram elucidar a abrangência interpretativa acerca do conceito de interesse local. Sem pretensão de esgotar o tema, segue abaixo três desses julgados:

MEIO AMBIENTE - COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR E ATUAR SOBRE PROTEÇÃO AMBIENTAL EM DECORRÊNCIA DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA, INERENTE AOS TRÊS NÍVEIS DE GOVERNO - Considerando o inciso II, do artigo 30 da CRFB/1988, e estando presente o interesse predominantemente local, está o município constitucionalmente autorizado a "suplementar" as regras existentes, atendendo as suas peculiaridades específicas - Competência implícita entre os assuntos de seu peculiar interesse por afetar diretamente a sua população, a preservação do meio ambiente urbano e dos recursos naturais de seu território que interfiram na saúde e bem-estar de seus habitantes. (TJMG, Apelação cível no 1.0000.00.202714-2/000(1) - Comarca de Belo Horizonte- Relator Desembargador Pinheiro Lago. Publ. 14/12/01).

JUIZ DE PAZ. COMPETÊNCIAS FUNCIONAIS. ZELAR PELA OBSERVÂNCIA DAS NORMAS RELATIVAS À DEFESA DO MEIO AMBIENTE E VIGILÂNCIA ECOLÓGICA SOBRE AS MATAS. PROVIDÊNCIAS NECESSÁRIAS AO SEU CUMPRIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 225 E 98, II DA, DA CB/88 – Lei Estadual que define como competência funcional do juiz de paz zelar na área territorial de sua jurisdição, pela observância das normas concernentes à defesa do meio ambiente e à vigilância sobre as matas, rios e fontes, tomando as providências necessárias ao seu cumprimento está em consonância com o art. 225 da Constituição do Brasil, desde que sua atuação não importe em restrição às competências municipal, estadual e da união. (ADI 2.938, Rel. Min. Eros Grau, j. 9-6-2005, Plenário, DJ, 9-12-2005).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. LIMITES DA COMPETÊNCIA MUNICIPAL. LEI MUNICIPAL QUE PROÍBE A QUEIMA DE PALHA DE CANA-DE-AÇÚCAR E O USO DO FOGO EM ATIVIDADES AGRÍCOLAS. LEI MUNICIPAL Nº 1.952, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1995, DO MUNICÍPIO DE PAULÍNIA. RECONHECIDA REPERCUSSÃO GERAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 23, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, Nº 14, 192, § 1º E 193, XX E XXI, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E ARTIGOS 23, VI E VII, 24, VI E 30, I E II DA CRFB. - 1. O Município é competente para legislar sobre meio ambiente com União e Estado, no limite de seu interesse local e desde que tal regramento seja e harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, VI c/c 30, I e II da CRFB). 2. O Judiciário está inserido na sociedade e, por este motivo, deve estar atento também aos seus anseios, no sentido de ter em mente o objetivo de saciar as necessidades, visto que também é um serviço público. 3. In casu, porquanto inegável conteúdo multidisciplinar da matéria de fundo, envolvendo questões sociais, econômicas e políticas, não é permitido a esta Corte se furtar de sua análise para o estabelecimento do alcance de sua

decisão. São elas: (i) a relevante diminuição – progressiva e planejada – da utilização da queima de cana-de-açúcar; (ii) a impossibilidade do manejo de máquinas diante da existência de áreas cultiváveis acidentadas; (iii) cultivo de cana em minifúndios; (iv) trabalhadores com baixa escolaridade; (v) e a poluição existente independentemente da opção escolhida. 4. Em que pese a inevitável mecanização total no cultivo da cana, é preciso reduzir ao máximo o seu aspecto negativo. Assim, diante dos valores sopesados, editou-se uma lei estadual que cuida da forma que entende ser devida a execução da necessidade de sua respectiva população. Tal diploma reflete, sem dúvida alguma, uma forma de compatibilização desejável pela sociedade, que, acrescida ao poder concedido diretamente pela Constituição, consolida de sobremaneira seu posicionamento no mundo jurídico estadual como um standard a ser observado e respeitado pelas demais unidades da federação adstritas ao Estado de São Paulo. 5. Sob a perspectiva estritamente jurídica, é interessante observar o ensinamento do eminente doutrinador Hely Lopes Meireles, segundo o qual “se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância.” (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121.) 6. Função precípua do município, que é atender diretamente o cidadão. Destarte, não é permitida uma interpretação pelo Supremo Tribunal Federal, na qual não se reconheça o interesse do município em fazer com que sua população goze de um meio ambiente equilibrado. 7. Entretanto, impossível identificar interesse local que fundamente a permanência da vigência da lei municipal, pois ambos os diplomas legislativos têm o fito de resolver a mesma necessidade social, que é a manutenção de um meio ambiente equilibrado no que tange especificamente a queima da cana-de-açúcar. 8. Distinção entre a proibição contida na norma questionada e a eliminação progressiva disciplina na legislação estadual, que gera efeitos totalmente diversos e, caso se opte pela sua constitucionalidade, acarretará esvaziamento do comando normativo de quem é competente para regular o assunto, levando ao completo descumprimento do dever deste Supremo Tribunal Federal de guardar a imperatividade da Constituição. 9. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1.952, de 20 de dezembro de 1995, do Município de Paulínia. (STF – RE 588624 SP - São Paulo, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 05/03/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-085 08-05-2015).

Observa-se que em determinados casos somente uma esfera é competente para regulamentar, no entanto, em diversas situações os três entes possuem competência concorrente para legislar. Assim como, a partir da legislação de determinado ente federativo, a todos os outros caberão observar ao exercerem seu poder de polícia. Nessa seara, se apresenta os principais conflitos interpretativos na execução das normas ambientais vigentes. Conseqüentemente gera diversos conflitos entre as entidades administrativas, principalmente naqueles casos que um agente federal deve atuar em diversos municípios concomitantemente, como, por exemplo, no licenciamento de uma linha de transmissão que passa por diversos Estados, municípios e Biomas.

3.2 - Princípio da Subsidiariedade

O federalismo cooperativo adotado pela Constituição Federal de 1988 objetivou fortalecer os municípios, atribuindo-lhes maior autonomia (arts. 1º, 18, 29 e 30 CRFB/88) em virtude da extensão continental do Brasil. Pois, nos municípios é onde ocorre prioritariamente os atos importantes da vida de todos os habitantes como nascer, residir, trabalhar etc. Isso confere uma maior acuidade acerca dos problemas locais e, teoricamente, possibilita uma tutela mais efetiva em prol da qualidade de vida.

Pelo Princípio da Subsidiariedade, apenas quando ao nível inferior não seja possível a realização de determinada ação, de igual ou melhor forma, é que o nível superior deve receber a competência para agir (BIM, 2020). Neste viés, o Princípio da Subsidiariedade visa fornecer condições aos entes federativos de menor escala geográfica lograrem uma gestão mais eficiente do seu território assegurando uma tomada de decisão mais próxima possível de seus cidadãos. De acordo com tal princípio, a União só deve atuar quando a sua ação seja mais eficaz do que uma ação desenvolvida em nível regional ou local – exceto quando se trata de domínios de sua competência exclusiva (ANTUNES, 2015).

Depreende-se da interpretação de tal princípio que a União não deveria assumir competências que podem ser exercidas com maior eficiência pelos Estados, e estes, por sua vez, não devem fazer aquilo que pode ser executado pelo município, prestigiando a eficiência e a economicidade e evitando a sobreposição de funções, com o desperdício de recursos estatais.

A Agenda 21 brasileira, explicitamente, aborda o princípio da subsidiariedade por meio do Objetivo 17. Este se intitula como – Descentralização e o pacto federativo: parcerias, consórcios e o poder local. Dentre suas recomendações, temos:

- Instituir o princípio de subsidiariedade que determina prioridade para ações de interesse da sociedade civil e, pela ordem, a ação municipal, estadual e federal quando o ente situado em nível espacial inferior, não for capaz de exercer suas funções, adequadamente.
- Regulamentar o artigo 241 da Constituição Federal para fortalecer a cooperação intermunicipal, por meio de estímulo aos consórcios que integram as microrregiões, possibilitando o desenvolvimento de planos de desenvolvimento

sustentável, que identifiquem a sua vocação produtiva, atentas à integridade de seus recursos naturais e às exigências do meio ambiente urbano.

- Aperfeiçoar os mecanismos de controle social, transparência e o acompanhamento dos compromissos públicos assumidos pelos governos.

Tais recomendações são metas que o Estado, através de todas as esferas federativas e por meio de políticas públicas, deve buscar de forma colaborativa e harmoniosa tendo em vista a peculiaridades regionais e locais. No entanto, conforme observado por Paulo de Bessa Antunes (2015, pg. 149):

...De fato, não é hábito do legislador brasileiro estipular recursos necessários à implementação das leis que aprova. Aliás, neste ponto, é que a centralização no Poder Executivo se torna mais evidente, visto que o legislativo não pode aumentar despesas e que os orçamentos são meramente indicativos e não obrigatórios.

Sabemos que, em não poucas oportunidades, as normas municipais são feitas sob pressão local e muitas das leis que outorgam atribuições de municípios são produzidas com vistas ao enfraquecimento de atividades fiscalizatórias, tendo em vista o baixíssimo nível institucional da maioria de nossas municipalidades e, aproveitando-se de tal situação, oferecer “subsídios ambientais”, ou seja, controles menos efetivos.

Pela observação dos princípios supra, é imprescindível, na busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, que ocorra uma integração mais harmônica entre os entes federativos e uma maior conscientização da coletividade quanto a observação das políticas públicas ambientais, principalmente em nível local.

4.0 – COMPETÊNCIAS CONSTITUCIONAIS EM MATÉRIAS AMBIENTAIS

De acordo com a competência legislativa, cabe ao Poder Legislativo o dever de legislar a respeito dos temas de interesse da coletividade. Assim como, de acordo com competência material, cabe ao Poder Executivo atuar com base no poder de polícia dentro dos limites das atribuições estabelecidas nas leis. Conseqüentemente, a competência legislativa e material, apesar de serem estudadas de formas individualizadas, estão intrinsecamente entrelaçadas.

Em termos gerais, a doutrina costuma classificar as competências em dois grandes grupos, com suas subclasses. **(1) competência material**, que pode ser: (a) exclusiva (art. 21); e (b) comum (art. 23); **(2) competência legislativa**, que pode ser: (a) exclusiva (art. 25 §§ 1º e 2º); (b) privativa (art. 22); (c) concorrente (art. 24); (d) suplementar (art. 24, § 2º) e (e) reservada (art.32, § 1).

Sob outra perspectiva, pode-se visualizar que a atual Constituição da República Federativa do Brasil adota um sistema complexo que busca um equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências que se fundamenta na técnica de enumeração de poderes da União (arts. 21 e 22), com poderes remanescentes para os Estados (art. 25, §1º) e poderes definidos indicativamente para os Municípios (art. 30), possibilidades de delegação (art. 22, parágrafo único), áreas comuns em que se preveem atuações paralelas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23) e setores concorrentes entre União e Estados em que a competência para estabelecer políticas gerais, diretrizes gerais e normas gerais cabe a união (CF, art. 21, XIX, XX, XXI; 22, IX, XXI, XXIV, e 24, §1º), enquanto se defere aos Estados e aos municípios a competência suplementar (CF, art. 24, §§ 2º e 3º, e art. 30, II) (SILVA, 2016).

Antunes (2015, pg.147) observa que a repartição de competências na atual constituição brasileira, aparentemente, não se funda em uma divisão que seja capaz de dar maior racionalidade à atividade administrativa, mas está alicerçada, aparentemente, em uma pura e simples distribuição que considera o poder real de cada um dos entes federados. Ainda nas observações do ilustre professor (2015, pg. 67), diante da indefinição de competências sob a ótica do Estado, há uma repartição de esforços, com órgãos atuando de forma sobreposta, com intensa competição interadministrativa, duplicidade de gastos e resultados poucos efetivos para a proteção do meio ambiente.

Esquemáticamente podemos visualizar a divisões de competência do seguinte modo:



4.1 – Competência Legislativa em Matéria Ambiental

A fim de organizar a estrutura e as discussões das divisões doutrinárias relativas competência legislativa, o presente tópico será dividido conforme a classificações apresenta esquematicamente acima.

4.1.1 – Competência Legislativa Privativa

O art. 22 da Constituição Federal trata da Competência Legislativa Privativa da União. No que tange a proteção ambiental, direta ou indiretamente, destaca-se: a) águas, energia (inciso IV); b) regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima (inciso X); c) jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia (inciso XII); d) atividades nucleares de qualquer natureza (inciso XXVI). Tais competências caracterizam o interesse predominantemente nacional acerca da importância estratégica de tais assuntos para o país.

Seu parágrafo único admite que seja autorizado aos Estados, por meio de lei complementar, legislarem sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo. Ou seja, em virtude da relevância de tais assuntos se faz necessário que tal

delegação ocorra por meio aprovação da maioria absoluta das duas Casas do Congresso Nacional (art. 69 CRFB/88) e não se reveste de generalidade. Ao contrário, requer a particularização de questões específicas, subtraídas ao elenco das matérias incluídas na privatividade da União.

4.1.2 – Competência Legislativa Exclusiva

A competência legislativa exclusiva diz respeito aos Estados e aos Municípios e é reservada unicamente a uma entidade, sem a possibilidade de delegação, estando prevista no § 2º do art. 25 e no inciso I do art. 30 da Constituição Federal.

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

§ 2º Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

Quanto a competência legislativa exclusiva destinadas aos Estados e Municípios não há nenhuma atinente a esfera ambiental propriamente dita. Há de se ressaltar, que a competência legislativa privativa da União prevista no art. 22 e a competência legislativa exclusiva prevista no art. 25 da Carta Magna, embora tratem em diversos dispositivos da questão ambiental, possuem um caráter muito mais de gestão administrativa e econômica do que de proteção ambiental especificamente (FARIAS, 2007).

Destaca-se que a principal diferença entre a competência exclusiva em detrimento da privativa consiste que esta pode ser delegável por meio de edição de lei complementar; enquanto aquela só pode ser exercida pelo ente definido na Carta Magna.

4.1.3 – Competência Legislativa Remanescente (ou reservada)

A Constituição Federal, ao contrário do que dispõe à União e ao Município, não elenca as competências dos Estados; prevendo, apenas, em seu artigo 25, § 1º, que aos Estados são reservadas as competências que não lhes sejam por ela vedadas.

Sendo assim, no sistema de repartição de competências, uma vez que esgotadas todas as hipóteses de competência originariamente conferidas pela Constituição Federal à União, aos próprios Estados e aos Municípios, a matéria que ainda sobejar sem delineamento expresso ou implícito será de competência dos Estados por força da

competência remanescente a eles atribuída pelo § 1º do artigo 25 da CRFB/1988 (THOMÉ, 2016).

4.1.4 – Competência Legislativa Concorrente

Em matéria ambiental, a competência legislativa concorrente está elencada nos incisos VI, VII e VIII do art. 24 da CFRB/88.

Art. 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;

Em tais assuntos cabem a todos os entes federativos legislar. Caso fosse realizada uma leitura desatenciosa, o leitor, num primeiro momento, interpretaria que todos os entes federativos poderiam legislar sobre tais assuntos indiscriminadamente o que acarretaria numa sobreposição ou redundância de normas ambientais e, conseqüentemente, aparentes conflitos normativos.

No entanto, conforme leitura dos quatro parágrafos do mesmo artigo constitucional, é estipulado que no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais; A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados; Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades; e a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Todavia, grande problemática surge ao perquirir o conceito e abrangência das normas gerais. Por se caracterizar como um conceito jurídico indeterminado, recomenda-se interpretá-lo sob a óptica hermenêutica própria do direito ambiental. De acordo com Talden Farias (pg. 6, 2007), em tese, as normas gerais são aquelas diretrizes essenciais que deverão ser suplementadas ou especificadas pela legislação estadual ou distrital, e, caso desçam a detalhes, elas deverão ser consideradas inconstitucionais por invadirem a competência dos Estados e do Distrito Federal.

Nesse sentido, José Afonso da Silva (2013, p. 82) aponta que:

A União já expediu, [...] várias leis de política e diretrizes gerais sobre a matéria, tais como o Código Florestal (Lei 4.771, de 1965), a lei que dispõe sobre a proteção à fauna (Lei 5.197, de 1967), a lei que institui a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938 de 1981), a lei que dispõe sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental (Lei 6.902 de 1981), a lei que institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro (Lei 7.661 de 1988) entre outras que não excluem a competência suplementar dos Estados na matéria. Ao contrário, pressupõe o exercício dessa competência, às vezes até mencionando-a expressamente como é o caso do § 1º do artigo 6º da Lei 6.938 de 1981, onde se estatui que os Estados na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaboração de normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA.

Logo, os Estados não estão diretamente vinculados a uma norma específica, descrita na Constituição, mas deixa que cada Estado possa criar suas próprias leis ou normas de proteção ao meio ambiente, apenas observando a norma geral estabelecida pela União. Em relação aos municípios, a competência legislativa vem tratada no art. 30. De acordo com os incisos I e II, respectivamente, cabe ao município legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber.

No entanto, Paulo de Bessa Antunes (2015, fl.68) observa que, geralmente, nas matérias que integram a competência privativa da união tem precedência sobre todas as outras formas de competência, quando os assuntos possuem interseções relevante. Exemplificativamente, se a matéria é minerária (competência privativa da União), os aspectos ambientais (competência concorrente) não podem se sobrepor ao aspecto mineral. Consequentemente, a competência concorrente se esvazia diante da competência privativa. As normas estaduais e municipais, neste contexto, se tornam inócuas.

Apesar da validade da observação disposta no parágrafo acima, os Estados ou municípios não devem se inibir ou se omitir aos exercerem suas competências legislativas constitucionais concorrentes; principalmente, no que tange regular as questões ambientais, regionais ou locais, que permeiam a competência privativa da união. Exemplificativamente, os Estados e municípios deveria regular a exploração minerária buscando a preservação de determinadas espécies ameaçadas de extinção, a proteção de populações tradicionais, a proteção de sítios arqueológicos ou de expressiva beleza cênica entre outros tantos casos.

4.1.4.1 – Competência Legislativa Supletiva ou Plena

A competência legislativa supletiva decorre da inércia da União em editar a lei federal sobre normas gerais, adquirindo então os Estados e o Distrito Federal competência plena para a edição de normas gerais e de normas específicas sobre os assuntos relacionados no artigo 24 da Constituição Federal (art. 24, § 3º).

Ressalta-se que a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual (ou distrital), no que lhe for contrário (art. 24, § 4º da CRFB/1988). Logo, os Estados não possuem competência própria, mas sim competência por exclusão e concorrente.

A referida disposição comprova a inexistência de hierarquia entre leis de esferas distintas da federação. Já que a lei estadual é válida enquanto não houver a lei federal; é simplesmente suspensa com a promulgação de uma lei federal que traz normas gerais; e caso tal lei federal seja revogada, a lei estadual volta a sua eficácia plena.

Tal interpretação é corroborada pelo fato da Lei de Introdução das Normas Brasileiras, salvo disposição em contrário, nos termos do art. 2º, §3º não aceitar o instituto da repristinação. A norma geral posterior e a norma estadual já editada podem, inclusive, coexistir, desde que preenchida a condição de não contrariedade à norma federal.

4.1.4.2 – Competência Legislativa Suplementar ou Complementar

O mandamento constitucional que prevê a atuação supletiva dos Estados encontra-se no § 2º do art. 24 da CF/88 o qual aduz que caberá aos Estados e ao Distrito Federal legislar de forma suplementar sobre normas em complementação às normas gerais já existentes.

Pode se citar como exemplo de competência legislativa suplementar aquela prevista no § 1º do art. 6º, da Lei 6.938 de 1981 – Política Nacional do Meio Ambiente - onde se estatui que os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente- CONAMA.

Na hipótese de a União estabelecer normas específicas para aplicação nos Estados, sua atuação será inconstitucional, por invasão da competência desses entes federativos.

A União deve respeitar as especificidades de cada ente da federação. Da mesma forma, os Estados, ao suplementarem as normas gerais, não poderão contrariá-las, sob pena de inconstitucionalidade, por existir entre elas uma relação de subordinação.

A fronteira de constitucionalidade da edição de tais atos normativos é tênue. Conforme manifestação do Supremo Tribunal Federal:

Compete aos Estados, em relação ao controle ambiental, dentro de seus limites territoriais, estabelecer os índices de poluição toleráveis. Ao CONAMA, Órgão Federal especializado, compete estipular os índices máximos de poluição suportáveis, fixando, em consequência, um mínimo a ser exigido, o que não impede aos Estados formular exigências maiores a respeito, dentro dos limites de seus territórios. Igualmente, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que multa aplicada por excessiva emissão de fumaça dos veículos compatibiliza-se com o típico poder de polícia, inserindo-se na legítima competência do Estado-membro. (STF - Agravo de Instrumento n. 0149742-0/040-RJ- Relator Ministro Néri da Silveira, j. 20.3.96).

Por extrapolar a competência suplementar destinadas aos Estados e Distrito Federal, o Ministro Marco Aurélio, Relator da ADPF 234 MC/DF, considerou inconstitucional lei editada pelo Estado de São Paulo que proibia o uso de produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto ou asbesto em seu território, vedação esta que não estava contida na norma geral.

Materiais de Amianto: Proibição e Competência Legislativa.

Observem caber à União legislar privativamente sobre transporte e, a meu ver, aí se encontra inserido o transporte de cargas perigosas, como o amianto - e sobre comércio interestadual e internacional. Reparem inexistir lei complementar delegando aos Estados a disciplina do tema, como se poderia cogitar ante a redação do parágrafo único do artigo 22 da Lei Maior. O bom-senso recomenda que as questões relacionadas ao interesse geral - isto é, nacional - sejam tratadas de maneira uniforme em todo o país. Os serviços públicos que, igualmente, funcionam em todo o território devem ficar a cargo da União. É com fundamento nessa ideia geral que a doutrina propõe a denominada prevalência do interesse como critério para a solução de conflitos, sugerindo seja reconhecida a competência da União quando a matéria transcender os interesses locais e regionais. A regulação do comércio interestadual é inequivocamente de alcance amplo e geral. Se cada Estado impuser restrições ao comércio, ora vedando o acesso aos próprios mercados, ora impedindo a exportação por meio das regiões de fronteiras internacionais, será o fim da Federação. Daí o constituinte ter atribuído à União tais remas. (...). Presente o conjunto normativo já referido, assim como as normas constitucionais aplicáveis à espécie, é inequívoca a competência da União para disciplinar a matéria em discussão. Nessa linha, o Supremo rem declarado a inconstitucionalidade de normas estaduais que interferem na liberdade de comércio interestadual e internacional - Precedentes: Ações Diretas de Inconstitucionalidade n° 280/MT, relator Ministro Francisco Rezek, n° 2.866 e n° 3.001, ambas da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, todas julgadas pelo Pleno. (...) Ante o quadro, defiro a medida acauteladora, em parte, para determinar a suspensão da eficácia das interdições ao transporte praticado pelas empresas associadas à arguente, quando

fundamentadas em descumprimento da norma proibitiva contida no artigo 1º da Lei nº 12.684/2007, do Estado de São Paulo, reconhecendo-lhes o direito de efetuar o transporte interestadual e internacional de cargas, inclusive as de amianto da variedade crisorila, observadas as disposições legais e regulamentares editadas pela União. É como voto. (STF. ADPF 234 MC/DF, Rei. Min. Marco Aurélio. Julg. DJe, 06.12.2012)

Os municípios também terão competência legislativa nos termos do artigo 30, II da CRFB/1988 para “*suplementar a legislação federal e a estadual no que couber*”. Os assuntos nos quais os Municípios poderão assim proceder são os de interesse local (art. 30, I). Assim, podem preencher lacunas e adaptar normas emanadas pela União e pelos Estados à realidade local.

A competência dos Municípios também foi reconhecida pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) em seu artigo 6º, §§ 1º e 2º, que estabelecem que os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas supletivas e complementares relacionadas com o meio ambiente.

Conforme elucidação apresentada por Tércio Sampaio Ferraz Júnior (pg. 250, 1995), no que tange a distinção entre legislação concorrente e decorrente quanto o seu caráter suplementar:

“...competência suplementar é para a edição de legislação decorrente e não de legislação concorrente, e por ser uma legislação de regulamentação seria inconstitucional qualquer concorrência entre a legislação dos Estados e do Distrito Federal e as normas gerais da União. Trata-se de um tipo de competência que deve ser exercido em concordância com as normas gerais da União e não na ausência delas”.

4.2 – Competência Material (ou administrativa) em Matéria Ambiental

Competência material é a que atribui a uma esfera de poder o direito de fiscalizar e impor sanções, em caso de descumprimento da lei. Cumpre lembrar que o ato administrativo não inova originariamente na ordem jurídica; apenas aplica concretamente a lei, esta produz as inovações jurídicas. Ou seja, apenas por lei é atribuído ao ente federativo o poder de prover, editar, autorizar, promover, administrar, organizar, zelar entre outros verbos concernentes a gestão pública.

A partir desse preâmbulo, as competências materiais devem ser exercidas conforme diretrizes exaradas pelas competências legislativas apresentadas nos subtópicos

acima. Todavia, ressalta-se que o fato de determinado ente federativo legislar especificamente determinado assunto, não significa que somente a ele caiba a fiscalização ou a observação daquela norma. Ao contrário, todas as esferas devem zelar pela proteção do meio-ambiente, em qualquer de suas formas, conforme estabelecido no artigo 23, inciso VI, da Constituição Federal respeitando as peculiaridades tanto nacionais como regionais e locais que determinado regramento visa salvaguardar.

A competência material se subdivide em: exclusiva ou comum. Os próximos subtópicos serão apresentados de acordo com essa divisão para organizar e facilitar a discussão.

4.2.1 – Competência Material Exclusiva

As competências materiais exclusivas destinam-se à União e vem regulamentadas no art. 21 da CRFB/88. E, *a priori*, por serem exclusivas são indelegáveis. Ou seja, nem mesmo por lei complementar esse poder-dever oriundo de tais atribuições podem ser transferido para os demais entes federativos.

Conforme disposto no referido artigo 21, em matéria de meio ambiente cabe exclusivamente à União: a) explorar diretamente ou por autorização, concessão ou permissão os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos d'água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos (inciso XII, alínea b); instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (inciso XIX); c) instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; d) atendidos os princípios e condições elencadas em seu inciso XXIII, constituir monopólio estatal da União a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados; e) estabelecer as áreas e as condições para o exercício da atividade de garimpagem, em forma associativa.

Há de se observar atentamente a especificidade do inciso XII do artigo acima transcrito. A admissão de exploração direta ou mediante autorização, concessão ou permissão da exploração dos serviços nele tratados consubstancia flagrante possibilidade de delegação do exercício dessa competência, o que tecnicamente representa competência

material privativa, por não excluir o exercício da competência a outra pessoa. A possibilidade de outorga a outro ente afasta a competência exclusiva (THOMÉ, 2016).

4.2.2 – Competência Material Comum

A competência material comum é sistematizada através do art. 23 da CRFB/88, onde é atribuída conjuntamente à União, Estados, Distrito Federal e Municípios a execução de diretrizes, políticas e preceitos relativos à proteção ambiental, bem como para exercer o poder de polícia. Quanto à proteção ambiental destacam-se os incisos III, VI e VII.

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

VI - Proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - Preservar as florestas, a fauna e a flora;

Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

A competência comum admite a atuação conjunta de mais de uma entidade administrativa, sem que ocorra a exclusão ou anulação de uma em detrimento de outra. O resultado dessas competências difusas é, em geral, a ingovernabilidade que resulta em duas situações antagônicas: a primeira delas é quando existe superposição e dois ou mais entes federados disputando a mesma função, realizando projetos e transferindo recursos para as mesmas áreas, desperdiçando tempo e dinheiro e estimulando a competição desorganizada; a segunda, tão frequente quanto a primeira, é a omissão de todos quando os problemas se avolumam, ou quando exigem soluções mais duras e de longo prazo. Em ambos os casos, os efeitos perversos incidem sobre a população, na medida que os três entes se interessam pelos assuntos que lhes rendem resultados políticos imediatos, se omitindo quando seus custos políticos se tornam muito altos (MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE, 2004).

A competência material comum deve ser observada sob óptica dos princípios da cooperatividade e subsidiariedade que unem os entes federativos no mesmo propósito. O respeito a tais princípios resulta no famigerado princípio da eficiência a fim de evitar ora redundâncias ora ausências na conduta dos entes públicos quanto a proteção ambiental.

Tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento das políticas públicas traçadas de modo geral no art. 225 da Constituição Federal, assim como, a conservação do meio ambiente na busca do bem-estar as populações em âmbito nacional, na esfera ambiental a lei complementar que veio pacificar parte do conflito de competência material entre os entes federativos foi a Lei complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011.

Por se tratar de uma lei de extrema importância para a deflagração do exercício do poder de polícia dos entes federativos, principalmente nas delimitações da atuação no licenciamento e da fiscalização ambiental, o capítulo seguinte do presente trabalho tratará exclusivamente da discussão, interpretação e consequências de tais mandamentos.

5 - LEI COMPLEMENTAR Nº 140, DE 8 DE DEZEMBRO DE 2011

A competência comum para fiscalizar o meio ambiente deve ser lida à luz do federalismo cooperativo, especialmente pelo princípio constitucional da subsidiariedade, o que traz a necessidade de se garantir a prerrogativa do ente primariamente competente, criando uma espécie de "benefício de ordem" entre os entes federativos e órgãos/entidades do Sisnama, para proceder a fiscalização ambiental.

A Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011 (LC 140/11) buscou sistematizar as normas nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora.

A supracitada lei foi promulgada com o intuito de racionalizar as atribuições em cada esfera federativa a fim de evitar uma sobreposição de atuações, o desperdício de recursos públicos e uma maior eficiência administrativa. Conforme o art. 3º, seus objetivos fundamentais são:

- 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.*

Ademais, esta lei apresenta os instrumentos de cooperação institucionais (arts. 4º, 5º e 6º LC/140); delimita as ações administrativas da União (art. 7º), dos Estados (art. 8º) e dos municípios (art. 9º); assim como, delimita o campo e as tipologias do licenciamento ambiental de cada esfera administrativa e regula a competência comum para fiscalizar. Ressalta-se que o art. 17 institui um sistema de prevalência para atividades fiscalizatórias, sem afastar a competência comum constitucionalmente prevista.

Considerando que o licenciamento ambiental e a fiscalização ambiental são as principais expressões do poder de polícia exercido pelo Estado sobre as atividades

utilizadoras de recursos ambientais, a LC nº 140/11 buscou vincular a fiscalização, preferencialmente ao órgão licenciador da atividade. Antes da promulgação da referida lei, fiscalizava o ente federativo que primeiro tivesse a iniciativa, havendo casos de múltiplas autuações, expressamente reconhecidas como válidas pelo art. 76 da Lei 9.605/98 e pelos tribunais superiores, como exemplificado abaixo.

PROCESSUAL CIVIL – ADMINISTRATIVO AMBIENTAL – MULTA – CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES COMUNS – OMISSÃO DE ÓRGÃO ESTADUAL – POTENCIALIDADE DE DANO AMBIENTAL A BEM DA UNIÃO – FISCALIZAÇÃO DO IBAMA – POSSIBILIDADE. 1. Havendo omissão do órgão estadual na fiscalização, mesmo que outorgante da licença ambiental, pode o Ibama exercer o seu poder de polícia administrativa, pois não há confundir competência para licenciar com competência para fiscalizar. 2. A contrariedade à norma pode ser anterior ou superveniente à outorga da licença, portanto a aplicação da sanção não está necessariamente vinculada à esfera federal que a outorgou. 3. O pacto federativo atribui competência aos quatro entes da federação para proteger o meio ambiente através da fiscalização. 4. A competência constitucional para fiscalizar é comum aos órgãos do meio ambiente das diversas esferas da federação, inclusive o art. 76 da Lei Federal nº 9.605/98 prevê a possibilidade de atuação concomitante dos integrantes do SISNAMA. 5. Atividade desenvolvida com risco de dano ambiental a bem da união pode ser fiscalizada pelo Ibama, ainda que a competência para licenciar seja de outro ente federado. Agravo regimental provido.

(STJ – AgRg no REsp:711405 PR/0179014-0, Relator: Ministro Humberto Martins; Data de Julgamento: 28/04/2009, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 20090215 – Dje 15/05/2009)

Apesar da edição da referida lei, ainda é observado um descompasso acerca das competências materiais e legislativa entre os entes que compõe a federação. Em muitos casos há uma sobreposição de obrigações, acarretando diversos conflitos; e em outros, não se define o ente responsável por cumprir determinada ação.

Com intuito de interpretar a supracitada lei e proporcionar maior segurança jurídica acerca das atribuições do Ibama, a Procuradoria Federal Especializada (PFE) junto ao Ibama apresentou a Orientação Jurídica Normativa nº 49/2013/PFE/IBAMA, cujo tema é: Competência Fiscalizatória Ambiental após a Vigência da Lei Complementar nº 140/2011.

EMENTA

I. Competência dos entes federativos em matéria de fiscalização ambiental atualmente regulada pelo art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011, que instituiu um sistema de prevalência, sem afastar a competência comum constitucionalmente prevista.

II. Atividade concretamente licenciada deve ser preferencialmente fiscalizada pelo órgão ambiental emissor da licença, impondo-se a efetiva atuação do órgão fiscalizador supletivo em caso de omissão do órgão primariamente competente. Em situação de duplicidade de autuações, caberá a prevalência da fiscalização realizada pelo órgão licenciador, com reconhecimento da

insubsistência do auto de infração anteriormente lavrado pelo órgão fiscalizador supletivo, desde que a penalidade aplicada no processo originário ainda não esteja definitivamente constituída.

III. Atividades não licenciadas e não licenciáveis podem ser fiscalizadas por qualquer órgão ambiental, prevalecendo o primeiro auto de infração lavrado. Necessidade de se evitar sobreposição de atividade e de se atender aos princípios administrativos aplicáveis e objetivos traçados pelo legislador.

IV. Aplicação de medidas cautelares em caso de iminência ou de já ocorrência de degradação ambiental. Prevalência das medidas aplicadas pelo órgão efetivamente licenciador, prevalecendo sobre aquelas eventualmente impostas pelo órgão fiscalizador supletivo, excetuando-se as que já surtiram, no caso concreto, todos os efeitos práticos admissíveis.

A fim de organizar a estrutura e as discussões dos temas relacionado a divisão de competências materiais após a promulgação da LC 140/11, o presente capítulo será estruturado em cinco subtópicos:

- Competência fiscalizatória - atividades licenciadas/autorizadas pelo órgão ambiental competente;
- Competência fiscalizatória – atividades licenciáveis/autorizadas, mas sem licença ou autorização;
- Competência fiscalizatória – atividades que não se submetem a licenciamento ambiental;
- Aplicação de medidas cautelares em caso de iminência ou de já ocorrência de degradação ambiental;
- Concorrência entre autuações do mesmo ente federativo: órgão gestor da unidade de conservação X órgão licenciador/fiscalizador.

5.1 – Competência fiscalizatória – atividades licenciadas/autorizadas pelo órgão ambiental competente;

Os critérios para a definição da competência do órgão federal para o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades e, conseqüentemente, sua abrangência fiscalizatória primária, são indicados no Art. 7º, inciso XIV, alíneas “a” a “h” e no parágrafo único da LC 140/2011, regulamentados por meio do Decreto nº 8.437/2015. Assim como, as competências para os órgãos estaduais estão delimitadas no art. 8º incisos XIV e XV; e a competências municipais no art. 9º incisos XII e XIV, alíneas “a” e “b”,

Os empreendimentos e atividades devem ser licenciados ou autorizados, ambientalmente, por um único ente federativo, em conformidade com as atribuições estabelecidas nos termos desta Lei Complementar (art. 13). Assim como, compete ao

órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada (art.17).

O art. 17 não deixa dúvidas interpretativas ao delimitar que compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.

A responsabilidade fiscalizatória do órgão licenciador primário é prioritária visto que por meio do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) – analisado e aprovado pelo órgão licenciador competente – são avaliados os possíveis impactos, locais e regionais, e suas magnitudes decorrentes da instalação e operação do empreendimento; assim como, os respectivos meios de evitar, mitigar ou compensar tantos os impactos efetivos como os impactos potenciais (decorrentes de incidentes, acidentes e situações anormais). Sendo assim, *a priori*, o órgão licenciador competente possui as melhores condições técnico-administrativas para fiscalizar, já que a atividade importa a análise do cumprimento ou da inobservância de condições e limites da licença ambiental expedida.

Em que pese o § 3º do art. 17 da supracitada lei informar que não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor; o mesmo parágrafo informa que prevalecerá o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o caput.

Isto posto, de acordo com a Orientação Jurídica Normativa nº 49/2013/PFE/Ibama, com base no Princípio da Eficiência e no Princípio do Licenciador-Fiscalizador primário, em situação de duplicidade de atuações, caberá a prevalência da fiscalização realizada pelo órgão licenciador, com reconhecimento da insubsistência do auto de infração anteriormente lavrado pelo órgão fiscalizador supletivo. Pretende-se evitar que o ente fiscalizador secundário interfira na discricionariedade administrativa de outro órgão ambiental (ente fiscalizador primário), ao se imiscuir no mérito da licença

emitida, para concluir por seu cumprimento ou descumprimento, no que tange a prevalência para ação fiscalizatória.

Pela exegese do que foi exposto, em regra, de acordo com a Lei Complementar nº 140, de 2011, os Órgãos do SISNAMA devem focar a sua atuação fiscalizadora primordialmente nos empreendimentos/atividades que licenciam.

5.2 - Competência fiscalizatória – atividades licenciáveis/autorizadas, mas sem licença ou autorização;

Nas situações em que determinada atividade não foi licenciada/autorizada, apesar da obrigação legal para seu funcionamento regular, a Lei Complementar nº 140/11 não regulamenta expressamente o responsável primário para a fiscalização.

No caso em tela, a Orientação Jurídica Normativa nº 49/2013/PFE/Ibama instrui utilizar um critério de temporalidade junto ao critério de prevalência, previsto no tópico acima, caso ocorra uma dupla lavratura de autos de infração; prevalecendo, de forma justificada, o auto primeiramente lavrado.

De acordo com a interpretação da PFE, inexistindo licença ambiental, os órgãos de fiscalização de qualquer um dos entes da federação, *a priori*, possuem iguais condições para fiscalizar, já que não há conhecimento prévio adquirido ao longo de um processo de licenciamento ambiental.

Além disso, deve ser levado em consideração princípios basilares do direito administrativo como o Princípio da Eficiência, da Celeridade e da Economia Processual, aproveitando-se dos atos instrutórios já realizados no processo administrativo mais avançado. Sendo assim, segundo a PFE, as principais razões jurídicas para a prevalência do primeiro auto de infração, mesmo não sendo do órgão licenciador primário, são:

- (i) impossibilidade de se admitir a movimentação inútil da máquina administrativa e o desperdício de recursos públicos, nos casos em que já lavrado, e em processo instrutório avançado, auto de infração ambiental;
- (ii) impossibilidade de retrocesso e de fragilização da competência fiscalizatória efetivamente exercida em caso concreto, garantindo-se a proteção do direito fundamental ao meio ambiente;

- (iii) exigência de que a sistemática de ações fiscalizatórias envolva cooperação e coordenação efetiva entre os entes federativos;
- (iv) manutenção do primeiro ato administrativo fiscalizatório, que, em virtude da celeridade com que exarado, teve mais preservadas as condições materiais em que praticado o ilícito.

A procuradoria federal ressalta que deflagrado procedimento de regularização ambiental pelo órgão licenciador, a expedição de licenças que permitam a operação da atividade ou empreendimento não tem reflexo no processo de autuação realizado pelo órgão fiscalizador supletivo – este segue, até porque a infração se reporta a um momento no tempo e no espaço, e a regularização não a desconstitui – senão para eventual levantamento de medida administrativa de embargo.

Além disso, a procuradoria federal recomenda que simultaneamente à lavratura do auto, seja feita a comunicação ao órgão com atribuição de licenciamento da atividade ou empreendimento, por força do princípio da cooperação entre os entes e, por analogia, em aplicação do § 2º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/11. A informação tem por escopo outras finalidades administrativas, como por exemplo evitar que outro ente lavre o seu próprio auto de infração e/ou noticiar o órgão licenciador sobre a existência de fato que poderá, inclusive, repercutir no futuro licenciamento ou autorização, a ser possivelmente analisado e expedido pelo órgão competente. Decorre daí a importância de o órgão autuante informar o ente competente para licenciar acerca da atividade fiscalizatória então realizada.

Interpretação diferente apresentada pelo procurador federal Eduardo Fortunato Bim (2020). Segundo este autor, mesmo a atividade não estando regularmente licenciada, cabe ao órgão competente para licenciar a prevalência para fiscalizar.

Não há distinção entre atividade que está licenciada ou autorizada daquela que deveria ser licenciada ou autorizada, o que uma leitura literal do caput do art. 17 poderia dar a entender, porque menciona empreendimento ou atividade “licenciada ou autorizada”, e não licenciável ou autorizável. Frise-se que o §3º do art.17 da LC nº140/11 nada exige que a atividade esteja licenciada ou autorizada, apenas preceitua que a tônica é a “atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor”, não dos que tenham sido licenciado ou autorizado. Sua redação indica que a regra se aplica as atividades e aos empreendimentos licenciáveis ou autorizáveis, uma vez que dispõe que prevalece o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização

(...)

Desse modo, não se afigura possível sacar qualquer distinção com base em uma leitura literal com a de que a prevalência somente valeria para as atividades licenciadas ou autorizadas. (Bim, 2020, pg.91).

A Resolução Conama nº 237, art. 4º, preceituava que competia ao Ibama o licenciamento (e conseqüentemente as atividades fiscalizatórias) de atividades de significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional. Atualmente a competência do Ibama para licenciar (e fiscalizar primariamente) vem regulado pela LC nº 140/11 e o Decreto nº 8.437/2015. Tais normativas estabelecem as tipologias de empreendimentos e atividades cujo licenciamento ambiental é de competência da União.

A fim de racionalizar a prevalência fiscalizatória entre os entes federativos naqueles empreendimentos que carecem de ser licenciados, a fiscalização deve ser promovida preferencialmente pelo órgão ambiental que detém a competência primária para licenciar. Apesar de ainda não licenciado, o órgão licenciador possui maior familiaridade com os possíveis impactos decorrente da tipologia a ser licenciada. A atuação subsidiária dos demais órgão deve ser elencada de acordo com o princípio da subsidiariedade.

Em 2017 por meio do Parecer n. 00041/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU, a Procuradoria Federal do Ibama expôs que em virtude da incompetência administrativa do Ibama em licenciar determinada atividade ou empreendimento, caberia a aplicação do princípio constitucional da subsidiariedade em relação à fiscalização ambiental. Ainda de acordo com o referido Parecer, em complementação ao disposto na OJ nº 49/2013/PFE/Ibama, o órgão competente primariamente para fiscalizar é aquele que detém competência para licenciar, ainda que em tese, a atividade ou empreendimento, não excluindo por completo a competência fiscalizatória de outros entes uma vez que a esses podem atuar baseados na competência comum para a proteção do meio ambiente (CF, art. 23), mas sempre de acordo com sua discricionariedade em termos de combate à infrações ambientais, balanceando dois valores constitucionais: a competência comum e o princípio da subsidiariedade.

5.3 - Competência fiscalizatória ambiental em relação às atividades que não se submetem a licenciamento ambiental

A priori, nas atividades que não se submetem ao licenciamento ambiental, deve prevalecer sem restrições a competência comum prevista na Constituição Federal, tendo em vista a inexistência de norma complementar de cooperação entre os entes públicos, que permita delimitar a competência para fiscalização ambiental de atividade não submetida a licenciamento/autorização ambiental. Tal conclusão resulta da interpretação literal e gramatical da legislação, em especial do art. 225 da CRFB/88.

No entanto, considerado os princípios da eficiência da administração pública e do interesse local, o vocábulo “comum”, não deve ser confundido com as conotações dos vocábulos “concorrente” ou “simultâneo”. A ideia de que *“quanto mais órgãos ambientais fiscalizando o mesmo local maior seria a proteção ambiental”* é imprecisa. Uma atuação desordenada e desarmônica entre tais órgãos se caracteriza por uma perda de eficiência e a ausência de fiscalização em outras localidades já que nenhum órgão do Sisnama é onipresente. Conforme apontado no Parecer n. 00041/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU, *o artigo 23 da Constituição Federal “não implica – nem se pode conceber que implique – superposição de poderes, de modo a propiciar manifestações conflitantes ou contraditórias das diferentes pessoas políticas, em face de um mesmo assunto.*

Ainda, conforme elucidação do Parecer n. 00041/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU,

...conceber a competência comum como um dever de fiscalizar todas as demandas apresentadas ao órgão ambiental, seja administrativa, seja judicialmente, ou por qualquer tipo de denúncia, sem que haja um benefício de ordem, traria consideráveis prejuízos ao bom funcionamento da federação, transformando a competência comum em competência do que foi primeiro demandado ou que teve ciência da infração ambiental, o que fere o senso do federalismo cooperativo lastreado no princípio constitucional da subsidiariedade.

a LC nº140/11 não visa impedir qualquer dos entes federativos em exercer sua competência comum sobre a proteção ao meio ambiente. O federalismo cooperativo visa evitar a sobreposição inútil e dispendiosa da atuação dos entes estatais. Sendo assim, deve se buscar uma coordenação harmoniosa entre os entes federativo pautado por uma racionalidade que visa evitar o desperdício dos escassos recursos estatais.

Os entes federativos, por meio de seus órgãos ambientais, devem se nortear por um “benefício de ordem” ao exercer a competência comum nas atividades de fiscalização. Tal “benefício de ordem”, a fim de evitar sobreposições inúteis ou ausência do poder público, deve ser pautado pelo Princípio da Subsidiariedade, deixando ao ente público que tenha estrutura mais próxima cuidar do assunto, somente passando para os de maior abrangência territorial, e com estrutura mais distante, quando o menor não se conseguir exercer suas atribuições.

5.4 – Aplicação de medidas cautelares em caso de iminência ou de já ocorrência de degradação ambiental.

As situações de emergências ambientais devem ser imediatamente combatidas pelo órgão ambiental que teve conhecimento do fato. Tal preceito está regulado no § 2º, do art. 17 da LC nº140/11.

Art. 17. (...)

§ 2º Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da qualidade ambiental, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis.

Ou seja, o órgão ambiental que tomar conhecimento da situação de risco, ainda que não seja o ente licenciador competente (em caso de atividades licenciáveis ou licenciadas), deverá agir de imediato. Tal iniciativa impediria a deflagração do dano ou a sua expansão num primeiro momento. No entanto, caso não seja sua a atribuição primária, caberá ao órgão atuante comunicar, em seguida, ao órgão competente as providências adotadas.

A competência supletiva compulsória nos casos de emergência ambiental não deve ser confundida com a infração ambiental de cunho permanente. A situação em tela deve ser atual e com risco grave de lesão ou ampliação do seu dano ao meio ambiente. Já que, diversas infrações ambientais são permanentes, mas não é isso que gera a emergência ambiental que deflagra o dever de agir imediatamente (competência supletiva compulsória).

Para elucidar tal questão o Parecer n. 00041/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU cita como exemplo uma construção irregular em APP impede que a vegetação cresça, prejudicando suas funções (preservar os recursos hídricos, a paisagem,

a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas –, art. 3º, II lei 12.651/12) e causando um dano ambiental permanente. Ocorre que essa situação não se afigura como emergencial, sendo perfeitamente possível notificar o órgão competente para que ele exerça seu poder de polícia ambiental. Diferente da situação em que o caminhão com o produto tóxico não está com os documentos ambientais em ordem, trazendo a presunção de dano ambiental iminente pelo descarte inadequado do produto. Nesse caso, deve-se reconhecer a situação emergencial e aplicar as medidas cautelares cabíveis, inclusive atípicas, o que é possível não apenas pelo artigo 17, § 2º, da LC 140/11, mas também pelo artigo 45 da Lei 9.784/99.

Lei 9.784/99, Art. 45 – Em caso de risco iminente, a Administração Pública poderá motivadamente adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

5.5 – Concorrência entre atuações do mesmo ente federativo: órgão gestor da unidade de conservação X órgão licenciador/fiscalizador

Tanto na esfera federal como em alguns Estados da federação, nem sempre o órgão gestor da unidade de conservação é o mesmo órgão licenciador e fiscalizador das atividades passíveis de licenciamento/ autorização. Em tais casos caberá ao órgão gestor da unidade de conservação zelar pela fiscalização das áreas sob o domínio territorial de sua competência, assim como pela zona de amortecimento de tais unidades de conservação. Já que, certos impactos na zona de amortecimento podem inviabilizar por completo o objetivo da existência de tal área legalmente protegida.

No entanto, caso o empreendimento adentre na unidade de conservação ou em sua zona de amortecimento, o órgão gestor da unidade de conservação deverá se manifestar no processo de licenciamento conduzido por autarquia distinta. Tal interpretação se justifica na medida em que o órgão gestor da unidade, além do dever legal de proteção das unidades de conservação, possuem um maior conhecimento das peculiaridades locais que devem ser ambientalmente protegidas e uma ação mais rápida e efetiva caso se observe algum risco efetivo ou potencial. O órgão licenciador/fiscalizador teria uma atuação subsidiária sobre tais áreas.

No âmbito federal, a Lei nº 11.516/07, que criou o ICMBio, informa que compete a esta autarquia o exercício do poder de polícia ambiental para a proteção das unidades de conservação instituídas pela União (art. 1º, IV), o que não exclui o poder de polícia

exercido pelo Ibama (art. 1º, parágrafo único). No entanto, o poder de polícia exercido pelo Ibama deve ser de modo supletivo seguindo um benefício de ordem onde o órgão primário é o órgão gestor da unidade de conservação. Tal tema é tratado, pormenorizadamente, na Orientação Jurídica nº 17/2010/PFE/IBAMA - Fiscalização Para a Proteção de Unidades de Conservação Federais.

5.6 – Considerações acerca do tema

Em virtude do exposto, com exceção dos casos em que as atividades estão plenamente regularizadas, ainda se observa uma sobreposição no poder-dever de todos os entes federativos atuarem em virtude da competência comum, acarretando ora em sobreposição das atuações fiscalizatórias ora completa ausência do poder público.

Com base no princípio federativo de descentralizar as atribuições, e não as concentrar; deve-se evitar interpretações que conduzam o dever primário de fiscalização a outro ente apenas porque o detentor original se omite. É preciso constatar que a inércia decorre de uma total falta de infraestrutura capaz de tornar o órgão estadual ou municipal completamente inoperantes, conforme diretrizes apresentadas nos art. 15 e 16 da LC nº 140/11. Na fiscalização, o dever primário decorre da distribuição das atividades administrativas na LC nº 140/11. Não deve ser qualquer omissão que deflagrará esse dever cooperativo. Caso fosse automática a atuação do órgão federal ou estadual, haveria apenas uma transferência de problema e, conseqüentemente, a sobrecarga do órgão com maior abrangência territorial.

Observando os princípios citados ao longo do presente trabalho e a fim de evitar desperdícios de escassos recursos estatais; na busca de uma atuação harmônica entre os órgãos ambientais é necessário que os entes federativos se guiem pelo Princípio da Predominância do Interesse. Cabendo, predominantemente, aos Órgãos Federal, Estadual e Municipal atuarem, preferencialmente, sob os impactos nacionais, regionais e locais, respectivamente. Além disso, em virtude da responsabilidade das três esferas administrativas no que tange a proteção e conservação do um meio ambiente, é fundamental a integração entre tais órgãos com base no Princípio da Subsidiariedade. Tal interpretação é consubstanciada pelo art. 3º, III da LC nº 140/11.

6 – CONFLITO DA APLICAÇÃO DA NORMA MAIS RESTRITIVA

Uma das principais consequências do poder-dever entre os três entes federativos em legislar sobre normas ambientais concorrentemente consiste na interpretação delas quando surge um aparente conflito entre as normas editadas. Sustentado pelo princípio da dignidade da pessoa humana no que tange o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, nos princípios da precaução, da prevenção e *in dubio pro natura*, muitos intérpretes das normas jurídicas consideram que deve prevalecer a norma ambiental mais restritiva, independente da esfera que a tenha legislado. Tal entendimento doutrinário visa conferir uma maior proteção ambiental, principalmente, no sentido de que os entes estaduais e municipais poderiam, inclusive, editar normas contrárias à legislação federal, desde que sejam mais restritivas.

O prof. Talden Farias (2007) afirma que caso duas normas ambientais estejam em conflito prevalecerá a que for mais benéfica em relação à natureza, pois no Direito Ambiental vigora o princípio *in dubio pro natura*. Segundo este autor, a razão de ser da legislação ambiental é assegurar a defesa do meio ambiente. Sendo assim, o objetivo maior de proteção à vida e à qualidade de vida estaria mais bem resguardada se a legislação ambiental mais restritiva prevalecesse, tendo em vista que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental.

Como exemplo jurisprudencial da validade da norma geral mais restritiva é o julgado do Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.086-SC que dispensava o estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais.

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. (STF – ADI: 1086 SC, Relator: ILMAR GALVÃO, Data de Julgamento: 10/08/2001, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 10-08-2001)

20 anos após a decisão acima, o STF manteve a jurisprudência no que tange o esvaziamento da legislação Estadual frente a legislação federal

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. AMBIENTAL. §§ 1º, 2º E 3º DO ART. 29 DA LEI N. 14.675, DE 13.4.2009, ALTERADA PELA LEI N. 17.893, DE 23.1.2020, DE SANTA CATARINA. DISPENSA E SIMPLIFICAÇÃO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA ATIVIDADES DE LAVRA A CÉU ABERTO. OFENSA À COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA EDITAR NORMAS GERAIS SOBRE PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE. DESOBEDEIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO E DO DEVER DE PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO (ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Instruído o feito nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999, é de cumprir o imperativo constitucional de conferir-se celeridade processual, com o conhecimento e julgamento definitivo de mérito da ação direta por este Supremo Tribunal, ausente a necessidade de novas informações. Precedentes.

2. É formalmente inconstitucional a subversão da lógica sistêmica das normas gerais nacionais pela Assembleia Legislativa de Santa Catarina ao instituir dispensa e licenciamento simplificado ambiental para atividades de lavra a céu aberto.

3. A dispensa e simplificação de licenciamento ambiental às atividades de mineração pelo legislador estadual esvaziou o procedimento de licenciamento ambiental estabelecido na legislação nacional, em ofensa ao art. 24 da Constituição da República.

4. O estabelecimento de procedimento de licenciamento ambiental estadual que torne menos eficiente a proteção do meio ambiente equilibrado quanto às atividades de mineração afronta o caput do art. 225 da Constituição da República por inobservar o princípio da prevenção. (grifo meu)

5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar inconstitucionais os §§ 1º, 2º e 3º do art. 29 da Lei n. 14.675/2009 de Santa Catarina.

(STF – ADI: 6650 SC, Relatora: Min. Cármen Lucia, Data de Julgamento: 27/04/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 05/05/21).

Em ambos os casos, além da norma estadual ser menos restritiva, tais normas esvaziavam a competência legislativa concorrente no que tange a União editar normas de cunhos gerais cabendo aos Estados suplementá-las, mas sem torná-las ineficazes.

Uma norma federal geral que interfere em todos os municípios do Brasil são os parâmetros estabelecidos para as áreas de preservação permanente no art. 4º da Lei 12.651/12 - Código Florestal Brasileiro. De acordo com esta lei, independente do bioma, região geográfica do país e se tal área é urbana ou rural, as metragens das áreas de preservação permanente são as mesmas. Salienta-se que a Lei 14.285/21, de 29 de dezembro de 2021, altera a lei 12.651/12 permitindo que em áreas urbanas consolidadas, ouvidos os conselhos estaduais, municipais ou distrital de meio ambiente, lei municipal ou distrital poderá definir faixas marginais distintas daquelas estabelecidas. Ressalta-se que no bioma Mata Atlântica as diretrizes apresentadas no código florestal devem também observar as diretrizes protetivas impostas pela Lei Federal 11.428/06 – Dispõe

sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica – pelo seu caráter específico (*lex specialis derogat lex generalis*)

De acordo com a interpretação de Talden Farias (2007):

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

Conforme exposto ao longo do presente trabalho, à união compete uma abrangência muito maior em legislar na esfera ambiental em virtude de suas competências privativas e o caráter geral de suas normas que influenciam diretamente as legislações estaduais e municipais. Esse caráter geral das normas federais confere uma uniformização da proteção ambiental mínima que deve ser aceita em nível nacional; conseqüentemente, evita que alegações de peculiaridades locais desfigurem a norma delineada pela união e assegura certa harmonia e segurança jurídica pela inibição de uma guerra federativa entre Estados ou municípios com legislação menos protetiva ao meio ambiente em prol da alegação vazia de desenvolvimento econômico.

Eduardo Fortunato Bim (2020, fls. 110) alega que independente do grau de proteção ambiental que a norma prevê, deve ser respeitado as regras de competências legislativas insculpidas na constituição federal. Segundo este autor, *“não é porque a norma ambiental local pode ser mais restritiva ou ampliativa que ela será válida, que ela será autorizada pela norma geral da União. A norma federal pode ter regulamentado toda matéria e, se tratar de competência privativa da União, essa deve ser a presunção”.*

A jurisprudência do STF reconhece a inconstitucionalidade de normas estaduais que contrariem a lei federal, não fazendo distinção sobre se as mesmas são mais ou menos restritivas em relação à tutela do meio ambiente. Exemplos de normas mais restritiva que foram consideradas inconstitucionais consta no RE 588624 SP e ADPF 234 MC/DF citadas, respectivamente, nos capítulos 3.1 e 4.1.4.2 do presente texto monográfico. Assim como a ADI nº 3.645 que foi julgada procedente, derrubando a lei estadual que tratava sobre organismos geneticamente modificado em virtude de tal questão transcender o âmbito meramente local.

Exemplos recentes de julgados improcedentes acerca de Leis Estaduais menos restritiva que visavam a flexibilização do licenciamento ambiental local são a RE 1264738 AgR e ADI 6.288 CE.

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AMBIENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE. LEI 14.675/2009 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. LICENÇA AMBIENTAL POR COMPROMISSO – LAC. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE. OS ESTADOS MEMBROS PODEM COMPLEMENTAR A LEGISLAÇÃO FEDERAL EM MATÉRIA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL, MORMENTE NO QUE SE REFERE A PROCEDIMENTOS AMBIENTAIS SIMPLIFICADOS PARA ATIVIDADES E EMPREENDIMENTOS DE PEQUENO POTENCIAL DE IMPACTO AMBIENTAL. PRECEDENTE: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.615. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO. VERIFICAÇÃO DA HARMONIA DA NORMA LOCAL COM A LEGISLAÇÃO FEDERAL. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (STF – AgRg no RE 1264738, Rel. Min. Luiz Fux; DJ 24/08/2020, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 08/09/2020).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO AMBIENTAL E CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO. REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS LEGISLATIVAS. RESOLUÇÃO DO CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DO CEARÁ COEMA/CE Nº 02, DE 11 DE ABRIL DE 2019. DISPOSIÇÕES SOBRE OS PROCEDIMENTOS, CRITÉRIOS E PARÂMETROS APLICADOS AOS PROCESSOS DE LICENCIAMENTO E AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL NO ÂMBITO DA SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE – SEMACE. CABIMENTO. ATO NORMATIVO ESTADUAL COM NATUREZA PRIMÁRIA, AUTÔNOMA, GERAL, ABSTRATA E TÉCNICA. PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE PARA NORMATIZAR PROCEDIMENTOS ESPECÍFICOS E SIMPLIFICADOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. PRECEDENTES. CRIAÇÃO DE HIPÓTESES DE DISPENSA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE ATIVIDADES E EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE POLUIDORES. FLEXIBILIZAÇÃO INDEVIDA. VIOLAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO (ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA), DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETRÓCESSO AMBIENTAL E DOS PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO. RESOLUÇÃO SOBRE LICENCIAMENTO AMBIENTAL NO TERRITÓRIO DO CEARÁ. INTERPRETAÇÃO CONFORME PARA RESGUARDAR A COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS PARA O LICENCIAMENTO DE ATIVIDADES E EMPREENDIMENTOS DE IMPACTO LOCAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. (STF – ADI 6288/CE, Rel. Min. Rosa Weber; DJ 24/11/2020, TRIBUNAL PLENO, Data de Publicação: 03/12/2020).

A partir do estudo da distribuição das competências constitucionais aos entes federativos, assim como as decisões proferidas pelo STJ e STF; observamos que o regramento que regula a validade de uma norma ambiental não se fundamenta no grau de restrição ou proteção da lei. A Carta Magna buscou uma distribuição de competências

(apesar das dificuldades de delimitá-las) que visa uma sistema legislativo harmônico, onde o ente federativo de maior abrangência territorial não deve se imiscuir nas peculiaridades locais e regionais dos demais entes; e, paralelamente, o municípios ou Estados-Membros não devem, por meio de uma pretensa arguição de interesse local, inviabilizar ou onerar excessivamente o exercício de competências específicas cometidas à esferas de governos diversas.

7.0 – CONCLUSÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elegeu a forma federativa de estado, como cláusula pétrea, atribuindo a todos os entes federativos o dever de proteção e conservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, orientando que a sua exploração seja de forma sustentável, tendo em vista o tripé econômico-social-ambiental.

O federalismo brasileiro se caracteriza por ser um federalismo cooperativo com uma assimetria de poder político-financeira centralizado na União. Em virtude do seu caráter cooperativo, algumas atribuições dos entes federativos são exercidas de forma comum ou concorrente.

A fim de evitar sobreposições de esforços, desperdício de recursos humanos e financeiros a Constituição Federal buscou repartir as competências legislativas e administrativas entre os entes federativos. Tal divisão ainda é de difícil compreensão e delimitação pela maioria dos intérpretes jurídicos, inclusive aqueles que possuem formação acadêmica específica na área.

Além da divisão de competências positivada pela Constituição Federal entre os artigos 21 e 30 da Carta Magna, os dois principais princípios que regem a interpretação das competências legislativas e materiais são os princípios da predominância do interesse e o princípio da subsidiariedade. Ambos os princípios visam fornecer uma maior autonomia aos entes locais em prol de uma melhor gestão do seu território em virtude de possuírem um maior conhecimento das peculiaridades locais. Apesar de tais princípios, em busca de uma atuação harmônica entre os entes federativos, aqueles de maior abrangência não devem se imiscuir em prestar o auxílio necessário e muito menos de intervir nas ocasiões que se fizerem necessárias em prol da proteção de um direito difuso.

Apesar da divisão de competências encontrar-se positivada na Constituição Federal, desde 1988, ainda persistem as dificuldades em delimitar a zona de abrangência de cada ente federativo, principalmente na legislação concorrente. Nesta, apesar da possibilidade de todos os entes poderem legislar sobre diversos aspectos ambientais, a União deve buscar estabelecer regras gerais onde apresenta um padrão mínimo de proteção ambiental em todo território nacional. Considerando tais disposições gerais, os estados membros deveriam complementar suas legislações de acordo com suas peculiaridades locais, mas sem desrespeitar a norma geral.

A fim de conferir uma maior proteção ao meio ambiente, muitas vezes os estados-membros e os municípios promulgam leis mais restritivas em prol do meio ambiente. No entanto, algumas dessas leis invadem a zona de competência de outros ente administrativo. Apesar de uma parte da doutrina perfilhar um cânone de validade da norma mais protetiva ou restritiva ao meio ambiente, não há qualquer orientação constitucional nesse sentido. Conforme observado nas decisões do STJ e do STF, não há qualquer base legal que justifique a validade da norma de acordo com o seu grau de protetividade. A regra para legislar está insculpida na distribuição de competências da Carta Magna.

Quanto a competência material na esfera ambiental, a Lei Complementar nº 140/11 delimita parte dessa zona de sobreposição dos entes federativos, principalmente nas atividades relacionadas ao licenciamento e fiscalização ambiental. A lei é explícita ao definir que cabe ao órgão licenciador o dever primário de fiscalização e prevalecerá, em qualquer hipótese, o auto de infração do órgão licenciador.

Nas atividades que não foram licenciadas ou que não sejam passíveis de licenciamento, a interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, a fim de evitar uma sobreposição de atuação de diferentes órgãos e, conseqüentemente, desperdício de escassos recursos públicos, deve se priorizar um “benefício de ordem” entre os entes federativos. Esse benefício de ordem deve ser definido de acordo com os princípios da predominância do interesse e o da subsidiariedade deixando ao ente público que tenha estrutura mais próxima cuidar do assunto, somente passando para os de maior abrangência territorial, e com estrutura mais distante, quando o menor não se conseguir exercer suas atribuições.

Isto posto, é necessário o desenvolvimento de políticas pública mais eficazes que visem uma cooperação harmônica de proteção ambiental entre todos os níveis federativos; já que, o meio ambiente sadio e equilibrado para as presentes e futuras gerações perpassa tanto pelo âmbito local, regional, nacional e, até mesmo, internacional.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, P. B. Federalismo e Competências Ambientais no Brasil. 2ª. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2015.
- ANTUNES, P. B. Direito Ambiental. 22ª. ed. São Paulo: Atlas Ltda., 2021.
- BARBOSA, A. A. T. M. **A competência do município para legislar sobre meio ambiente**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, p.158. 2013.
- BENJAMIN, A. H. V. **O Meio Ambiente na Constituição Federal de 1988**. Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, Brasília, janeiro 2008. 37-80.
- BIM, E. F. Licenciamento Ambiental. 5ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020. Cap. 2, p. 85-122.
- BRASIL, Advocacia Geral da União. Procuradoria Federal Especializada/Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – PFE/IBAMA. **Orientação Jurídica nº 17/2010/PFE/IBAMA**. Brasília, 2010
- BRASIL, Advocacia Geral da União. Procuradoria Federal Especializada/Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – PFE/IBAMA. **Orientação jurídica normativa n. 49/2013**. Brasília, 2013.
- BRASIL, Advocacia Geral da União. Procuradoria Federal Especializada/Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – PFE/IBAMA. **Parecer n. 00041/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU**. Brasília, 2017.
- CARRAZA, R. A. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 29ª. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.
- FARIAS, T. **Competência Legislativa em Matéria Ambiental**. Jus Navigandi, Teresina - PI, p. 1-17, maio 2007.
- FERRAZ JUNIOR, T. S. **Normas gerais e competência concorrente**. Revista da Faculdade de Direito da USP, São Paulo, p. 245-251, 1995.
- FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 21. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.
- LENZA, P. Direito Constitucional Esquematizado. 25. ed. [S.l.]: Saraiva Educação, 2021. p. 469-550.
- LOPES, A. E. et al. **Do ecodesenvolvimento ao desenvolvimento sustentável: a trajetória de conflitos e desafios para o meio ambiente**. ForScience, Formiga-MG, 06 outubro 2017. 1-17.
- MELLO, C. A. B. Curso de Direito Administrativo. 32ª. ed. [S.l.]: Malheiros, 2016.
- MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. Curso de Direito Constitucional. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Agenda 21 brasileira: ações prioritárias.** **Ministério do Meio Ambiente.** Brasília-DF, p. 158. 2004.

SILVA, J. A. Direito Ambiental Constitucional. 10^a. ed. São Paulo - SP: Malheiros, 2013.

SILVA, J. A. Curso de Direito Constitucional Positivo. 39^a. ed. São Paulo - SP: Malheiros, 2016.

THOMÉ, R. Manual de Direito Ambiental. 6^o. ed. Salvador-BA: JusPODIVM, 2016.