

MUNICIPALIZAÇÃO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL: RISCOS E PERSPECTIVAS

Tiago Andrade Lima (*), Sônia Valéria Pereira

*Associação Instituto de Tecnologia de Pernambuco (ITEP/OS). tiago80@gmail.com

RESUMO

No Brasil, a Constituição delegou à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal a competência para legislar e para proteger o meio ambiente. Os Municípios, com base no artigo 9º, XIVa, do estatuto complementar, iniciaram o processo de estruturação para realizarem o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local ou localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs). No entanto, torna-se essencial avaliar em conjunto com os aspectos legais e institucionais, o processo de criação das estruturas de licenciamento ambiental nos Municípios com foco na forma como deve ser realizada a transferência da responsabilidade para esses. Além disso, a insegurança jurídica que pode ser trazida com o cumprimento das obrigações estabelecidas na Lei Complementar bem como o papel do Ministério Público no acompanhamento desse processo devem ser considerados. Nesta direção, o objetivo deste trabalho foi avaliar, a luz dos aspectos legais e institucionais, o desenvolvimento das estruturas de licenciamento ambiental na esfera municipal e as perspectivas de exequibilidade visando minimizar os riscos de ilegalidade do documento que licencia o empreendimento. Com base numa abordagem acerca dos aspectos relacionados com a competência constitucional, repartição das competências e os aspectos do licenciamento ambiental na esfera municipal ficam evidenciados a necessidade de incorporação de estudos técnicos e jurídicos anteriores à fase de planejamento de um processo de viabilização de empreendimentos se configurando como um diferencial significativo para minimizar os riscos de ilegalidade no processo de licenciamento, além de dotar o empreendedor dos conhecimentos necessários à tomada de decisão. Adicionalmente, o Ministério Público deverá ter ciência das dificuldades do processo para atuar preventivamente no sentido de orientar os órgãos, evitando o ajuizamento desnecessário de demandas judiciais em face dos órgãos ambientais.

PALAVRAS-CHAVE: Licenciamento ambiental, Competência constitucional, Lei Complementar Nº 140/2011.

INTRODUÇÃO

A proteção dos recursos naturais e do meio ambiente de uma forma geral se mostrou latente desde a Convenção de Estocolmo em 1972 quando, de forma embrionária, passou-se a se discutir o tema em Fóruns privilegiados, com poder decisório dos seus partícipes para deliberar sobre a interferência humana no meio ambiente. Em ritmo acelerado de crescimento, os movimentos ambientalistas passaram a exercer forte influência sobre a sociedade formadora de opinião, todavia, de modo ainda insuficiente se comparado com o desenvolvimento econômico mundial crescente e desordenado.

Com um discurso desafiador da escassez dos recursos naturais, da utilização racional desses recursos e da sua preservação para as presentes e futuras gerações, o tema passou a ser adotado pelos legisladores e gestores públicos que incorporaram a problemática às suas agendas criando normas de proteção e instrumentos de gestão ambiental, atualmente, essenciais para o controle, o planejamento e o equilíbrio do crescimento da economia mundial.

Dentre vários instrumentos de planejamento, destaca-se o licenciamento ambiental, como o mais importante para o controle sobre as transformações do meio ambiente e para harmonização entre o desenvolvimento social e econômico e a dinâmica ambiental.

No decorrer do desse processo, licenças ambientais podem ser autorizadas permitindo a realização de uma determinada atividade econômica que possa causar impactos sobre o meio ambiente. Milaré (2009) destaca que é especialmente por meio dessas concessões de licenças ambientais que o licenciamento ambiental tem se destacado como o instrumento mais efetivo da Política Nacional do Meio Ambiente.

Trata-se de uma manifestação da função de controlar as atividades potencialmente causadoras de impactos no meio ambiente, que está expressamente estabelecida pelo inciso V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, segundo o qual para assegurar a efetividade do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbe ao Poder

Público “controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.

No Brasil, a nossa Constituição delegou à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal a competência para legislar e para proteger o meio ambiente. Aos Estados, consoante ensina o artigo 8º, XIV, da Lei Complementar 140/2011 ficou instituída a competência residual para atuar em favor do meio ambiente. Ou seja, todo o licenciamento ambiental que não for de competência da União nem do Município, será automaticamente reconhecido como de competência estadual. Além disso, acumularam, no exercício da competência supletiva, o papel dos Municípios em razão da ausência de órgão ambiental licenciador no âmbito deste ente federativo.

Todavia, com o advento da Lei Complementar 140/2010, essa realidade vem modificando. Os Municípios, com base no artigo 9º, XIV, a, do estatuto complementar, iniciaram o processo de estruturação para realizarem o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local ou localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs).

Contudo, ainda que exista esse *animus*, a criação da estrutura para que se reconheça a sua capacidade jurídica para licenciar, não virá, necessariamente, acompanhada de capacidade técnica e estrutural daqueles entes. E assim, os Municípios não estarão dotados de aptidão técnica e estrutural para serem responsáveis por parte da proteção ambiental no Brasil. Importante ressaltar que o licenciamento ambiental configura-se como um dos principais instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente (artigo 9º, IV da Lei Federal 6.938/81) e da Constituição da República de 1988.

Dessa forma, torna-se muito importante avaliar, em conjunto com os aspectos legais e institucionais, o processo de criação das estruturas de licenciamento ambiental nos Municípios, avaliando o modo como deve ser realizada a transferência da responsabilidade para os municípios, demonstrando a insegurança jurídica que pode ser trazida com o cumprimento das obrigações estabelecidas na Lei Complementar e o papel do Ministério Público no acompanhamento desse processo.

OBJETIVO

Avaliar, a luz dos aspectos legais e institucionais, o desenvolvimento das estruturas de licenciamento ambiental na esfera municipal e as perspectivas de exequibilidade visando minimizar os riscos de ilegalidade do documento que licencia o empreendimento.

METODOLOGIA

O trabalho teve como foco principal os aspectos relacionados com a transferência da responsabilidade do processo de licenciamento ambiental para os municípios, a insegurança jurídica gerada pelo cumprimento das obrigações estabelecidas na Lei Complementar e o papel do Ministério Público no acompanhamento desse processo. Para isso foi realizada ampla revisão de normas jurídicas específicas bem como referências bibliográficas pertinentes.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Tutela do Meio Ambiente – Competência Constitucional

Considerando o regime de organização político-administrativa da República, que compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios e a importância do meio ambiente para a coletividade, a Constituição da República determinou o compartilhamento de responsabilidades constitucionais a todos os entes federados para legislar e proteger o meio ambiente (BRASIL, 2003).

Foi delegada à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal a competência para legislar e para proteger o meio ambiente. Aos Estados, consoante ensina o artigo 8º, XIV, da Lei Complementar 140/2011 ficou instituída a competência residual para atuar em favor do meio ambiente. Todavia, trata-se de uma norma de eficácia limitada, porquanto o parágrafo único do artigo 23 da Constituição determinou a necessidade de fixação de Lei complementar para o estabelecimento das normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Ressalte-se ainda que a referida norma complementar foi criada apenas no ano de 2011.

Antes disso, no decurso desse lapso temporal, a Resolução 237/97 do CONAMA, sem entrar no mérito da sua legalidade, foi editada com o intuito de servir de parâmetro, aos operadores do direito, para determinar os critérios para fixação de competências constitucionais de cada ente federativo.

Naquela Resolução, segundo o seu artigo 6º, competia ao órgão ambiental municipal o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e que fossem delegadas pelo Estado por instrumento legal ou convênio. Ocorre que a Resolução, nesse aspecto, foi objeto de seguidos questionamentos nos Tribunais quanto à sua legalidade, tendo causado, indubitavelmente, uma espécie de moratória institucional no que se refere à constituição dos órgãos ambientais pelos Municípios brasileiros.

Apenas com o advento da Lei Complementar nº 140/2011, os dispositivos constitucionais supracitados passaram a gozar de eficácia plena, com o estabelecimento de normas para as ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente. Com isso, reproduzindo boa parte dos critérios estabelecidos na Resolução Conama 237/97, a Lei Complementar 140/2011 delimitou a repartição das competências constitucionais de cada um dos entes da federação através de critérios de abrangência do impacto e de localização, a seguir discriminados.

Repartição das Competências Constitucionais

Com o advento da LC, que revogou parcialmente a Resolução Conama 237/97, passou-se a adotar, além da abrangência dos impactos, alguns critérios de localização para atração da competência, que anteriormente não eram considerados na Resolução CONAMA.

O art. 7º, XIV, “d” da LC, por exemplo, aduz que se o empreendimento estiver localizado em unidades de conservação instituídas pela União, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs), ainda que o impacto seja eminentemente local, a competência do licenciamento fica a cargo da União.

Aos Municípios, o art. 9º, XIV, “a” da Lei Complementar, reservou a competência para o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades que causem ou possam causar impacto ambiental de âmbito local ou localizados em unidades de conservação instituídas pelo Município, exceto em Áreas de Proteção Ambiental.

Para os Estados, a Lei Complementar, em seu artigo 8º, XIV destinou a competência residual para o licenciamento ambiental. Isso porque colocaram sob a tutela do Estado todas as atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, ressalvado as competências da União e dos Municípios.

Portanto, segundo a Lei, caso a competência do licenciamento não esteja sob a responsabilidade da União ou dos Municípios é atraída para o âmbito do Estado. Assim, regra geral, as atividades de licenciamento de âmbito local ficam sob a tutela dos Municípios que, para se tornarem aptos a exercer a competência que lhe fora destinada, precisam dispor de Conselho Municipal de Meio Ambiente, de Órgão de Meio Ambiente e de Fundo Municipal de Meio Ambiente.

No entanto, muitos dos Municípios não dispõem de Conselhos Municipais de Meio Ambiente estruturados, de legislações específicas, de órgão licenciador, enfim, de um Sistema Municipal de Meio Ambiente em funcionamento para exercer a sua competência para licenciar. Para tanto, o Ministério Público deve acompanhar o processo de municipalização do licenciamento ambiental, fomentando a transferência de conhecimento entre os órgãos estaduais e municipais, até que o Município encontre-se apto a realizar o atuar de forma autônoma e com respeito aos princípios do direito ambiental.

Demonstrando evidente preocupação com o tema, Machado (2011), antes mesmo do advento da Lei Complementar aduzia o seguinte:

“Portanto, é uma das tarefas da lei complementar criar instrumentos que evitem que um Estado da Federação ou um Município possam descumprir a legislação ambiental ao atrair investimentos, praticando um desenvolvimento não sustentado.”¹

Apesar de relevante, tal preocupação não fora incorporada pela Lei Complementar, seja pela ineficiência dos nossos legisladores, seja pela dificuldade em trazer eficácia à medida sugerida pelo doutrinador.

Portanto, ante os vários cenários estabelecidos com municipalização do licenciamento ambiental no Brasil há que se analisar os riscos advindos do exercício da competência ambiental por aquele ente federativo.

Aspectos do Licenciamento Ambiental na esfera Municipal

O licenciamento ambiental é o processo administrativo por meio do qual o órgão ambiental competente licencia empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, avaliando a viabilidade ambiental de empreendimento na alternativa locacional apresentada e, em sequência, as condicionantes ambientais a serem cumpridas para a sua instalação, ampliação e operação.

O referido processo envolve em regra a liberação, inicialmente da Licença Prévia que é concedida na fase preliminar do planejamento da obra ou atividade. Posteriormente, a Licença de Instalação autoriza o início da implementação do empreendimento ou atividade, de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados.

Por fim, a Licença de Operação autoriza o início da atividade, do empreendimento após a verificação do efetivo cumprimento das medidas de controle ambiental e condicionantes determinados para a operação.

Tais fases envolvem análises criteriosas e minuciosas dos impactos ambientais identificados e respectivas medidas mitigadoras, devendo ser realizadas por técnicos com isenção e competência capazes de aplicar a legislação ambiental de forma a atender aos princípios de proteção do meio ambiente insculpidos em nossa Constituição da República.

Não basta criar legislações que instituem o seu Conselho de Meio Ambiente ou ainda que crie o órgão de meio ambiente. Faz-se necessário um estudo aprofundado das atividades que são desenvolvidas ou que pretendem se desenvolver naquele município, em confronto com a sua condição técnica e estrutural.

Sob o prisma financeiro, a Lei Federal 10165/2000 que criou a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA, cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia, determinou em seu artigo 17-P a possibilidade de cobrança dessa taxa pelos Municípios.

Todavia, são recursos que aportam no município apenas com a formalização do Sistema Municipal da Gestão Ambiental, ou seja, somente a transferência do licenciamento para aquele ente. Nesse sentido, é de conhecimento geral a precariedade da situação em que se encontram os municípios brasileiros. No âmbito da gestão pública, os municípios não dispõem de técnicos com nível profissional adequado para o exercício das funções a ele atribuídas.

O ganho em celeridade no trâmite dos processos de licenciamento dos órgãos ambientais municipais parece, de logo, ser a vantagem mais proeminente. Sem processos antigos e analisando processos geralmente mais simplificados, em razão da abrangência do impacto a ser analisado (local), a tendência das análises dos órgãos ambientais nos Municípios é de licenciar o empreendimento com a agilidade desejada pelo empreendedor.

Importante salientar que, a partir da criação dos órgãos municipais de meio ambiente, a atuação supletiva dos órgãos ambientais estaduais no licenciamento ambiental de impacto local será invocada apenas para casos excepcionais, quando houver inércia na atuação pelo órgão competente. Afora esse caso, qualquer atuação nos licenciamentos ambientais deverá acontecer pelo ente federativo competente, sob pena de nulidade do processo.

Conclusões

O arranjo institucional a ser dado para dotar o município de estrutura e capacidade técnica para licenciar, necessita de uma análise individualizada das necessidades e capacidades de cada Município. Tal estudo deverá contemplar também um planejamento que identifique o tempo necessário para que o Município assuma todos os processos de licenciamento ambiental, inclusive os mais complexos, de âmbito local.

A participação do Ministério Público se mostra vital ao sucesso do processo de municipalização do licenciamento ambiental. Primeiro porque a fiscalização será fundamental para que não existam, nesse período de transferência de ações do Estado para o Município, conflitos negativos ou positivos de competência para licenciar. Segundo porque se mostra imprescindível a existência de um ator que defenda exclusivamente os interesses difusos, sem considerar os interesses individuais que certamente existirão nos órgãos estaduais e municipais quando da execução desse processo.

O Ministério Público deverá ter ciência das dificuldades do processo para atuar preventivamente no sentido de orientar os órgãos, evitando o ajuizamento desnecessário de demandas judiciais em face dos órgãos ambientais.

A Licença Ambiental emitida por um órgão ambiental não traz a segurança jurídica necessária à sua atividade empresarial. Isso porque, o direito ao meio ambiente equilibrado, por ser difuso, tem repercussão em toda a coletividade e, por consequência, tem um controle social maior e mais atuante.

É necessário antes de submeter um empreendimento ao processo de licenciamento ambiental, conhecer as restrições legais de ordem ambiental dentro do empreendimento ou no seu entorno, a exemplo da existência de fauna ameaçada de extinção, de passivos ambientais e de cursos d'água.

A incorporação de estudos técnicos e jurídicos antes da fase de planejamento de um processo de viabilização de empreendimentos poderá representar um diferencial significativo para minimizar os riscos de ilegalidade no processo de licenciamento, além de dotar o empreendedor dos conhecimentos necessários à tomada de decisão.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 10 de junho de 2013.

_____. Lei Complementar n.º 140, de 08 de dezembro de 2011. Fixa 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; e altera a Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 12 de junho de 2013.

_____. Lei n.º 6938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 12 de junho de 2013.

_____. Lei n.º 10.165, de 27 de dezembro de 2000. Altera a Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 17 de junho de 2013.

Machado, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Malheiros Editores. 19ª Edição. 2011.

Milaré, Édís. **Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário**. 6ª edição. São Paulo: Ed. Rev. dos Tribunais, 2009.