

A TUTELA ADMINISTRATIVA PREVENTIVA DO AMBIENTE

*Regina Lucia Bendlin**

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 A proteção e a prevenção no Direito Ambiental. 3 A Política Nacional do Meio Ambiente e os instrumentos de prevenção. 4 Princípios da prevenção e da precaução – Concretização do princípio do Poluidor pagador. 5 A Tutela administrativa – Formas de Prevenção; 5.1 Padrões de qualidade ambiental; 5.2 Zoneamento ambiental; 5.3 Avaliação de Impactos Ambientais; 5.3.1 Histórico da legislação sobre o estudo prévio de impacto ambiental; 5.3.2 Aspectos relevantes da realização do EPIA/ RIMA no Brasil; 5.4 Licenciamento ambiental e revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidora; 5.4.1 Conceituação e função; 5.4.2 Licenças e autorizações; 5.4.3 Licenças ambientais de obras e outras atividades. 6. Responsabilização administrativa; 6.1 Infrações e sanções administrativas; 6.2 Classificação das sanções; 6.3 Aplicação das sanções administrativas; 6.4 Sujeito ativo e sujeito passivo da sanção administrativa. 7 Considerações finais.

Palavras-chave: Tutela administrativa – Prevenção – Precaução - Formas de prevenção – Responsabilidade - Sanção.

1 INTRODUÇÃO

Os princípios constitucionais e as normas de Direito Ambiental impõem limites às atividades humana, no sentido de preservar e resguardar a qualidade do meio ambiente. E, como o cumprimento dessas normas, nem sempre, ocorre de modo espontâneo, cabe à ao Poder Público criar mecanismos de controle, que podem ser prévios, concomitantes ou sucessivos, e que são concretizados através da sua atuação no exercício do Poder de Polícia.

Para a implementação da Política Nacional do Meio Ambiente, criada pela Lei nº 6.938/81, foram estabelecidos alguns instrumentos de

* Especialista em Direito do Estado – (Direito Constitucional) pela UEL - Universidade Estadual de Londrina; Aluna do Curso de Mestrado em Direito da UEM - Universidade Estadual de Maringá (área de concentração: Tutela Coletiva dos Direitos Supra-Individuais); Professora do CESUMAR – Centro Universitário de Maringá.

fiscalização do meio ambiente, que, sob o ponto de vista de gestão ambiental são aplicados de acordo com as necessidades específicas, através dos procedimentos adequados, segundo as normas pertinentes. Esta lei não fáculata, mas estabelece um dever-pode para que a Administração pública assegure e garanta a ordem pública ambiental.

No exercício do Poder de Polícia, a administração tem o dever de, através de seus procedimentos administrativos, fazer com que a legislação ambiental seja devidamente respeitada, observando-se os princípios constitucionais da prevenção, já consignado na lei federal de 1981 e o da precaução, que está diretamente ligado ao domínio do direito público, o poder de polícia. Assim, o princípio maior em matéria ambiental, o princípio do poluidor pagador é concretizado através dos princípios da prevenção e da precaução.

A tutela administrativa do meio ambiente é exercida através de instrumentos administrativos e jurisdicionais. Dentre os administrativos, objeto deste trabalho, estão o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental, o zoneamento ambiental, a avaliação de impactos ambientais e o respectivo relatório, o licenciamento ambiental, entre outros.

Cabe à Administração Pública, através de sua atuação de prevenção e fiscalização e controle dos atos humanos responsabilizar o transgressor e aplicar as devidas penalidades, que podem ir desde a multa até as mais pesadas, como o fechamento do estabelecimento transgressor.

Em matéria ambiental, diante do que expõe o art. 23, VI da CF/88, a competência material é concorrente, as sanções administrativas podem ser aplicadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, independentemente da hipótese de incidência diversa do ente político, exceto nos casos de exclusiva competência da União.

Cabe, portanto, ao Poder Público, através de sua ação no exercício do Poder de Polícia, zelar para que o art. 225 e demais legislação aplicável sejam cumpridos, caso contrário, as penalidades sejam aplicadas, tendo em vista o princípio maior da dignidade humana, desde que o meio ambiente, bem de uso comum da população seja preservado, não só em caráter imediatista, como querem muitos políticos, mas para as futuras gerações.

2 A PROTEÇÃO E A PREVENÇÃO NO DIREITO AMBIENTAL

Um dos mais importantes aspectos legais do sistema de proteção ao meio ambiente é estabelecer os limites ou contornos jurídicos, a fim de que os direitos e garantias individuais sejam exercidos.

O Poder de Polícia é o instrumento pelo qual o Estado limita direitos individuais, em benefício da coletividade, e, como a lei constitucional elevou o meio ambiente à condição jurídica de bem de uso comum do povo e atribuiu ao Poder Público e à coletividade o dever de zelar pela sua proteção e preservação, faz-se necessário que a atuação do Estado seja rigorosa, severa e eficaz, através de instrumentos ou mecanismos de controle e fiscalização do cumprimento das normas aplicáveis.

As normas de Direito Ambiental impõem limites às atividades humanas, visando preservar e resguardar a qualidade do meio ambiente. O cumprimento nem sempre é espontâneo, levando a legislação a prever controles *prévios, concomitantes e sucessivos*, por parte das autoridades públicas competentes, para a verificação do exercício de atividades controladas. Permissões, autorizações e licenças são formas clássicas de controle prévio da atividade a ser controlada.

Segundo José Afonso da Silva¹, “a fiscalização é o meio de controle concomitante, porque exerce durante o desempenho da atividade controlada, enquanto as vistorias, termo de conclusão de obras e ‘habite-se’ são formas de controle sucessivo, porque incidem depois de exercida a atividade controlada”. E uma das formas de controle prévio é o estudo de impacto ambiental, pressuposto da licença ambiental.

Tanto a legislação federal como as leis estaduais e as leis orgânicas dos municípios contêm, ou podem conter, indicações e instrumentos para a implementação da Política Ambiental, dentro de suas especificações e adaptações a cada esfera político-administrativa.

A Lei Federal nº 6.938/81 foi criada para a implementação da Política Nacional do Meio Ambiente, na qual foram estabelecidos alguns instrumentos de controle e fiscalização do meio ambiente, como, por exemplo, o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental, zoneamento ambiental, avaliação de impacto ambiental, licenciamento e revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, entre outros; que sob o ponto de vista de gestão ambiental têm seu procedimento adequado e específico, de acordo com a sua necessidade.

3 A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE E OS INSTRUMENTOS DE PREVENÇÃO

Conforme a diretriz contida no art 225, caput e § 3º da Constituição Federal, o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito fundamental, intrinsecamente, ligado ao

¹ SILVA, José Afonso. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003, p.277.

princípio da dignidade e qualidade de vida dos seres humanos, e, portanto, exige da Administração Pública uma atuação severa, rigorosa e permanente na proteção e preservação do patrimônio ambiental.

A idéia de que o direito fundamental ao meio ecologicamente sadio e equilibrado, como afirma Nicolau Dino de C. Costa Neto², assume “dimensão constitucional exatamente para registrar a sua incorporação na ordem jurídica, ao lado de outros direito fundamentais, ocupa um plano superior de dignidade, exigindo uma proteção reforçada”.

Mesmo anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, já houve a preocupação com a preservação do meio ambiente, considerando-se que a Lei nº 6.938/81 estabelecia a ação governamental com o objetivo de assegurar e promover a qualidade do meio ambiente, através de uma série de instrumentos de tutela administrativa a serem exercidos pelo Poder Público no que tange à prevenção do meio ambiente. A lei não faculta, mas estabelece um dever-poder para que a Administração Pública assegure, garanta a ordem pública ambiental.

A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, no Brasil, adotou como objetivos dessa política pública a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico e a preservação dos recursos ambientais, com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente. Assim a prevenção passa a ter fundamento no Direito Positivo nessa lei pioneira na América Latina, como afirma Paulo Affonso Leme Machado³

É imprescindível, portanto, o cumprimento da obrigação de prevenir ou evitar o dano, quando o mesmo é detectado antecipadamente. Porém, na década de 80, quando surgiu a lei estabelecendo a política nacional de meio ambiente, ainda, não se havia cogitado sobre o princípio da precaução.

Prevenção e precaução embora não se possam diferenciar muito no aspecto semântico, na prática, não se confundem. A diferença é teleológica. A precaução está diretamente ligada ao domínio do direito público, ou seja, ao chamado “poder de polícia” da administração. Com base no princípio da precaução o Estado pode tomar medidas, como, por exemplo, suspender uma liberdade, mesmo não se apoiando a sua decisão

² COSTA NETO, Nicolau Dino de C. Aspectos da Tutela Preventiva do Meio Ambiente: a avaliação de Impacto Ambiental e o Licenciamento Ambiental. In Direito Ambiental Contemporâneo. In: LEITE, José Rubens Morato; BELLO FILHO, Ney de Barros (Org.). *Direito Ambiental Contemporâneo*. Barueri, São Paulo: Manole, 2004, p.178.

³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Princípios Gerais do Direito Ambiental*. 11. ed. São Paulo: Malheiros.

em uma certeza científica, mas somente *na probabilidade de dano ao ser humano e à natureza*.

O princípio da precaução caracteriza-se pela implementação de medidas, a fim de que a incerteza do dano não se concretize, ou não se torne certeza, é uma medida cautelosa e bastante severa que leva em conta as incertezas científicas e os danos às vezes irreversíveis em decorrência de uma atividade fundada em premissas científicas, mas que podem estar fundadas em erros. Outra característica é que o risco ou o perigo são analisados de acordo com o setor que possa ser atingido pela atividade ou obra projetada.

“O princípio da prevenção aproxima-se do da precaução, mas com ele não se confunde. Aquele possui abrangência mais ampla: em linhas gerais, consiste no dever jurídico, genérico e abstrato, de evitar a afronta ao meio ambiente. Nesta perspectiva, em havendo conhecimento da superveniência de um dano ambiental, este deve ser evitado, por determinação do princípio da prevenção. Já se houver uma possibilidade, um perigo incerto de um dano, tal atividade também precisa ser prevenida, agora por um imperativo do princípio da precaução. [...] O princípio da prevenção determina a eliminação dos perigos comprovados; o da precaução impõe que a ação, para eliminar possíveis impactos danosos ao ambiente, seja tomada antes de ter estabelecido um nexo causal com uma evidência científica absoluta.”⁴

Deve-se, portanto, fazer a previsão do risco, pois a irreversibilidade do dano potencial pode ser entendida como a total impossibilidade de retorno, de reversão ao estado anterior, ocorrido o dano, não se recupera o bem atingido.

Além disso, há a obrigatoriedade do controle do risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente pelo Poder Público, o que está expresso no art. 225, § 1º, V da Constituição Federal, como um dever: “V – controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente”.

É, portanto, obrigação do Poder Público o controle de técnicas e métodos utilizados nas atividades humanas. Deve-se controlar o risco. Controlar o risco é não aceitar qualquer risco. Há riscos que não se podem aceitar em nenhuma hipótese, como afirma Paulo Affonso⁵, “como aquele que coloca em perigo os valores constitucionais protegidos, como o meio ambiente ecologicamente equilibrado, os processos

⁴ TESSLER, Luciane Gonçalves. *Tutelas Jurisdicionais do Meio Ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.115-116.

⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit., p. 66.

ecológicos essenciais, o manejo das espécies e ecossistemas, a diversidade e a integridade do patrimônio biológico – incluído o genético – e a função, a função ecológica da fauna e flora”.

Somente a posição de certeza do risco ou do dano exclui o perigo ambiental. “A existência de certeza deve ser demonstrada, porque vai afastar uma fase de avaliação posterior. Em caso de certeza do dano ambiental, este deve ser *prevenido*, como preconiza o princípio da prevenção. Em caso de dúvida ou de incerteza, também se deve agir prevenindo. Essa é a grande inovação do princípio da precaução. A dúvida científica, expressa com argumentos razoáveis, não dispensa a prevenção. [...] Aplica-se o princípio da precaução ainda quando existe a incerteza, não se aguardando que esta se torne certeza⁶.”

Assim como a lei nº 6.938/81, as leis estaduais e as leis orgânicas municipais podem conter instrumentos para a concretização da Política Ambiental, dentro das suas competências.

O art. 9º da Lei nº 6.938/81, em cumprimento à Política Nacional do Meio Ambiente, enumera doze instrumentos⁷, embora nem todos estejam ainda regulamentados adequadamente, embora aplicados em atividades de gestão ambiental de forma empírica.

Entre os instrumentos de tutela administrativa, enumerados no art. 9º, alguns são de extrema relevância, considerando-se que são pertinentes a estratégias de proteção administrativa de caráter eminentemente preventivo, como a avaliação de impacto ambiental e o

⁶ MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit., p. 67.

⁷ São os seguintes, os elementos enumerados pelo art. 9º da Lei nº 6.938/81:

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

licenciamento ambiental que estudaremos com mais profundidade, na seqüência deste trabalho.

4 PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO - CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DO POLUIDOR- PAGADOR

A concretização do princípio do poluidor pagador ocorre através dos princípios da prevenção e da precaução. O princípio da prevenção relaciona-se diretamente ao fato de que a ocorrência de um dano ambiental torna a sua reconstituição praticamente impossível, o ecossistema danificado, jamais, pode ser revivido, recuperado integralmente.

A prevenção está diretamente ligada à precaução, ou seja, uma conduta a ser tomada no sentido de se evitar o risco ambiental. Assim o legislador constitucional expressou claramente o princípio da prevenção, impondo ao poder público e à coletividade o dever de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Deve-se, portanto, entender o termo proteção não somente como reparação, mas, principalmente, como prevenção, objetivando a qualidade de vida das futuras gerações.

Marcelo Abelha Rodrigues⁸ fala sobre a importância das tutelas: “Têm importantíssimo papel na proteção e preservação do meio ambiente, os instrumentos de tutela ambiental, que são divididos em: *administrativos e jurisdicionais*. Exemplos do primeiro são o licenciamento ambiental (e respectivo Estudo Prévio de Impacto Ambiental), o zoneamento industrial, o tombamento administrativo, as sanções administrativas de interdição das atividades, o manejo ecológico, as auditorias ambientais, a gestão ambiental, etc. Na seara jurisdicional destacam-se os instrumentos de tutela de urgência, tais como as liminares antecipatórias dos efeitos do mérito e as medidas cautelares, sempre com eficácia mandamental e executiva *lato sensu*. Dentre os remédios propriamente ditos, merecem comentário a ação civil pública e a ação popular.” No entanto, nosso estudo tratará mais especificadamente sobre as tutelas administrativas, como veremos a seguir.

⁸ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Instituições de Direito Ambiental*. Parte Geral. São Paulo: Max Limonad, 2002, p. 149.

5 TUTELA ADMINISTRATIVA – FORMAS DE PREVENÇÃO

Os instrumentos de proteção e prevenção de tutela ambiental encontram-se em duas categorias: os instrumentos *administrativos e os jurisdicionais*. Entre as tutelas administrativas destacam-se o estudo prévio de impacto ambiental, o licenciamento ambiental, o zoneamento industrial, as sanções administrativas de interdição de atividades, as auditorias ambientais, etc.

Não existe uma hierarquia, considerando-se que, sob o ponto de vista da gestão ambiental, todos os instrumentos são importantes, mas cada um tem sua aplicabilidade na implantação, na condução e na realização da Política Nacional do Meio Ambiente.

Cada instrumento tem características específicas e seu próprio procedimento está regrado por normas, pois são exigidos critérios técnicos, estabelecidos para a compatibilização das atividades humanas com os padrões de sustentabilidade do meio ambiente, em cumprimento aos princípios constitucionais.

5.1 Padrões de Qualidade Ambiental

Um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente consiste no estabelecimento de normas estabelecidas pelos órgãos competentes pertinentes à qualidade do ar, das águas e das emissões de ruídos no meio ambiente, fazendo com que o ordenamento jurídico do meio ambiente compatibilize as ações humanas com as exigências de ordem física, biológica, social e outras, tendo em vista a qualidade de vida dos cidadãos tendo como base a qualidade ambiental.

São necessários critérios técnicos, estabelecidos através de pesquisas e análise da qualidade ambiental. Trata-se de uma necessidade imperiosa para que se proceda à compatibilização das atividades humanas com sustentabilidade do meio ambiente, que segundo preceitos constitucionais deve ser sadio e ecologicamente equilibrado.

Devem se estabelecer padrões de qualidade ambiental que sejam expressos em termos numéricos, de forma clara, que atendam a determinadas funções, propósitos e objetivos e que sejam perfeitamente aceitos pela sociedade. Decorrem daí, segundo Edis Milaré⁹, duas características essenciais aos padrões de qualidade: “A primeira refere-se à condição de que um padrão de qualidade é estabelecido com um enfoque específico, pois visa a assegurar um determinado propósito como, por exemplo, a saúde pública, ou a proteção paisagística, entre

⁹ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 454.

outros. A segunda característica diz respeito à aceitação pela sociedade dos níveis ou graus fixados, o que implica um processo de discussão sobre diferentes interesses, convergindo para uma situação de consenso a fim de que os resultados possam ser oficialmente aceitos e regularmente estabelecidos.”

É um instrumento, extremamente, vinculado ao conhecimento técnico e científico, a fatores sociais e econômicos, culturais e políticos da sociedade, sendo, portanto, atrelados a uma certa regionalidade, principalmente num país como o Brasil que tem características regionais marcantes e uma grande diversidade, devido à situação geográfica, relevo, condições climáticas, etc.

No Brasil, os padrões de qualidade ambiental são estabelecidos por Resoluções do CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente, redigidos em forma de fórmulas, conceitos e linguagens apropriados, compreensíveis somente por técnicos do meio ambiente, por estarem relacionados às ciências do ambiente. Já estão regulamentados os Padrões de Qualidade do Ar, das Águas e dos Níveis de Ruídos.

5.2 Zoneamento Ambiental

Impossível falar em Direito Ambiental, sem se falar em zoneamento ambiental, outro importante instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente e também previsto no art. 9º da Lei nº 6.938/81.

É um instrumento que visa evitar a ocupação do solo urbano ou rural de maneira desordenada, estabelecendo critérios legais básicos de uso e ocupação do solo, como está definido no art. 225, § 1º, II da CF.

José Afonso da Silva¹⁰ conceitua zoneamento como sendo um “procedimento urbanístico, que tem por objetivo regular o uso da propriedade do solo e dos edifícios em áreas homogêneas no interesse coletivo do bem-estar da população”.

É um instrumento que tem por objetivo estabelecer normas de uso e ocupação do solo. “É o Poder Público que irá estabelecer os critérios básicos para a ocupação do solo por meio de leis e regulamentos. Trata-se de uma limitação ao direito de propriedade, cujo solo deve ser utilizado com base no princípio da função social. Tais critérios devem ser observados por todos, podendo ser alterados somente por norma de igual hierarquia.” Assim, afirma Sirvinkas¹¹, que ainda complementa seu pensamento dizendo que “também não se pode admitir a teoria do *fato*

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 182.

¹¹ SIRVINKAS, Luís Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 66.

consumado para se manter a ocupação já descaracterizada. É necessária a desocupação da área irregular. É com o zoneamento ambiental que se procurará estabelecer áreas específicas para cada tipo de ocupação, observando-se sempre a função social da propriedade tão exaltada pela Constituição Federal, em seu art. 5º, XXIII”.

É, portanto, um dos instrumentos mais importantes da política nacional do meio ambiente, e a operacionalização é feita nas três esferas administrativas, de acordo com a sua competência, embora seja o município que exerça a tarefa mais importante, no que tange ao uso e ocupação do solo, objetivando a ordenação do desenvolvimento sustentável da cidade, no sentido de garantir o bem-estar da coletividade, conforme dispõe o art. 30, VIII, da CF, ao dispor que é da competência dos Municípios “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”.

“Por outro lado, o plano diretor é o instrumento adequado para estabelecer os critérios gerais de ordenação dos espaços urbano (art. 182, §§ 1º e 2º, da CF). É o plano diretor ainda que irá definir para onde a cidade deve crescer e se desenvolver se prejudicar os espaços territoriais criados pelo Poder Público (art. 225, § 1º, III, da CF)”, como explica Sirvinkas¹²”.

Várias são as modalidades de zoneamento, cada uma com características e diretrizes específicas determinadas pela legislação, como, por exemplo, zoneamento industrial (zonas de uso estritamente indústria; zona de uso predominantemente industrial; zona de uso diversificado); zoneamento ecológico-econômico, um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente.

5.3 Avaliação de Impactos Ambientais

A avaliação de impactos ambientais é outro importante instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, realizada através do estudo prévio de impacto ambiental – EPIA que é um instrumento *administrativo preventivo* que consiste em um exame de natureza técnica-científica e do seu respectivo relatório de impacto ambiental – RIMA, ações administrativas que têm estreita relação com o procedimento de licenciamento ambiental, cujo objetivo principal é assegurar-lhe transparência e objetividade, através do cumprimento dos princípios da publicidade e da participação comunitária.

¹² SIRVINKAS, Luís Paulo, op. cit., p. 67.

O estudo de impacto ambiental é uma exigência quando a atividade for potencialmente causadora de significativa degradação ambiental, quando causar qualquer alteração substancial e negativa ao meio ambiente, prejudicando extensivamente a flora, fauna, águas, ar ou a saúde humana. Em síntese, “o impacto ambiental é toda intervenção humana no meio ambiente causadora de degradação negativa da qualidade ambiental¹³”. A expressão usada pelo autor é redundante, pois toda degradação ao meio ambiente é negativa.

O estudo prévio é uma atividade realizada por equipe técnica-científica multidisciplinar, especializada na área em que o interessado em instalar indústria ou exercer atividade que possa causar degradação ao meio ambiente, procurando proceder ao levantamento dos aspectos positivos e/ou negativos, analisando, principalmente a viabilidade ou não do empreendimento proposto, apresentando, inclusive, possibilidade de medidas alternativas que possam ser adotadas para minimizar o impacto negativo ao meio ambiente, caso contrário a atividade fica restrita à adoção de medidas mitigadoras e/ou compensatórias do impacto ambiental, como prevê o princípio do poluidor pagador.

Como afirma, com muita clareza Costa Neto¹⁴: “O caráter prévio é atributo essencial e indeclinável dessa atividade, expressando, dessa feita, a aplicação dos princípios da prevenção e da precaução. Não faria nenhum sentido, cogitar-se de uma avaliação *a posteriori*, após a realização da atividade potencialmente lesiva ao meio ambiente e, quem sabe, após a consumação do dano. Nada impede, porém, que no curso de uma atividade surja oportunidade para (re) avaliar impactos ambientais, realizando-se o estudo correspondente.”

O estudo de impacto ambiental (EPIA) é materializado no relatório de impacto ambiental (RIMA), e, assim, ficam definidos os planos, as metas e as políticas de desenvolvimento de uma determinada região.

A avaliação de impactos ambientais, através do instrumento de realização, o estudo prévio de impacto ambiental, constitui uma condição relevante da atividade discricionária da Administração Pública, através do Poder de Polícia¹⁵, tratando-se de uma imposição, um dever de limitação

¹³ SIRVINKAS, Luís Paulo, op. cit., p. 73.

¹⁴ COSTA NETO, Nicolao Dino de C., op. cit., p. 180.

¹⁵ “O ato de polícia não foge ao regramento geral dos atos administrativos, vez que o ato de polícia ambiental é, apenas, uma espécie em um universo mais amplo. Por isto é indispensável que o ato de polícia seja praticado, como já foi visto, pela autoridade competente, ou seja, aquela dotada de atribuição legal; que seja revestido de forma adequada, ainda, de proporcionalidade, da sanção e da legalidade dos meios. Evidentemente que a ordem de polícia, a regulamentação de polícia deve ser emanada da autoridade competente e baseada em norma legal. A Constituição de 1988

à liberdade de agir da Administração na tarefa de licenciamento ambiental. Cabe a ela, portanto, exigir um exame técnico do órgão responsável pelo meio ambiente e uma decisão fundamentando o deferindo ou a rejeição nas conclusões do EPIA/RIMA.

5.3.1 Histórico da legislação sobre o estudo prévio de impacto ambiental

O texto constitucional determina como condição para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de degradação ambiental a avaliação de impacto ambiental, em seu art. 225, § 1º, IV, quando afirma que para assegurar a efetividade do direito estabelecido no caput do artigo, incumbe ao Poder Público “exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade”.

Esse instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente já tem sido objeto de discussão há mais de três décadas. O marco histórico da preocupação com a preservação do meio ambiente foi a Conferência realizada pelas Nações Unidas no dia 16 de junho de 1972, em Estocolmo na Suécia, conseqüentemente, os países signatários firmaram uma declaração com vinte e três princípios, entre os quais não houve previsão expressa da exigência do estudo de impacto ambiental, mas dela pode-se depreender que muitos princípios recomendam a adoção de medidas preventivas para a proteção e preservação do meio ambiente.

A Declaração de Estocolmo influenciou a criação do Decreto-Lei nº 1.413, de 14 de agosto de 1975¹⁶, introduziu, mesmo indiretamente, em seus artigos 1º e 4º, disposições sobre o controle de poluição provocada por atividades industriais, determinando que a partir da publicação as empresas deveriam submeter-se às suas prescrições e aquelas já em atividades deveriam adotar as medidas de forma gradativa.

Mais tarde, com a Lei nº 6.803/80, no art. 10, § 3º, ficaram estabelecidas as diretrizes básicas para o zoneamento industrial, com exigência expressa da avaliação do impacto ambiental.

Com o aparecimento da Lei nº 6.938/81, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente e procura estruturar e sistematizar a sua

estabelece, ainda, como pressuposto para a validade dos atos administrativos a impessoalidade, a moralidade etc. requisitos necessários para os atos de polícia.” (ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004, p. 133).

¹⁶ Decreto-Lei nº 1.413/75. Dispõe sobre o controle da poluição do meio ambiente provocada por atividades industriais.

proteção, a avaliação de impacto ambiental está prevista em seu art. 9º, colocando o estudo de impacto ambiental na condição de instrumento dessa política.

Com base nessa lei, o CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente baixou a resolução 001/86, regulamentando o instituto do estudo de impacto ambiental e do respectivo relatório. Essa Resolução foi alterada pela Resolução 237/97 que ampliou o rol das atividades que devem submeter-se ao estudo prévio de impacto ambiental.

Outros documentos, não menos importantes, também expressaram a exigência do estudo de impacto ambiental, como, por exemplo, a Declaração do Rio de Janeiro/92, no seu princípio 17: “A avaliação de impacto ambiental, como instrumento nacional, deve ser empreendida para atividades planejadas que possa vir a ter impacto negativo considerável sobre o meio ambiente, e que dependam de uma decisão de uma autoridade competente”.

A implementação da prevenção e da precaução para a defesa da vida do ser humano e do meio ambiente se torna possível desde que os princípios e as normas sejam respeitados e cumpridos como estão previstos, inclusive, não só pela atuação severa do Poder Público, mas através da informação e da participação das pessoas e organizações sociais no processo das decisões.

5.3.2 Aspectos relevantes da realização do EPIA/ RIMA no Brasil

O estudo de impacto ambiental no Brasil segue o modelo belga, o qual como já foi dito, consiste na elaboração de uma análise por uma equipe multidisciplinar, sendo o trabalho custeado pelo empreendedor. Após o trabalho, o estudo e o respectivo relatório são submetidos à análise e apreciação do órgão ambiental competente, para a possível aprovação e licenciamento da atividade.

A responsabilidade civil pelo estudo e correspondente relatório é solidária, tanto respondem a equipe técnico-administrativa quanto o empreendedor pelos efeitos do EPIA/RIMA, quando dele resultar uma atividade que não poderia ser licenciada, o que não exclui a responsabilidade do Estado e de seus agentes, em decorrência do licenciamento indevido, independentemente da verificação de culpa, pois a responsabilidade no direito ambiental é objetiva, como afirma Costa Neto¹⁷: “Conquanto a elaboração do estudo seja delegada pelo empreendedor, inafastável é a responsabilidade solidária do titular da

¹⁷ COSTA NETO, Nicolao Dino de C., op. cit., p. 185.

obra e dos técnicos incumbidos da elaboração do EPIA/RIMA. De fato, sendo objetiva a responsabilidade civil em matéria ambiental, a atitude do empreendedor que sonega ou distorce informações sobre a natureza e finalidade da atividade pretendida, induzindo ao erro os técnicos responsáveis pela confecção do estudo, integra a cadeia causal do ato danoso, atraindo a responsabilização civil”.

Ademais, não se olvide o fato de que o titular do empreendimento será beneficiado, em caráter derradeiro, pelos frutos da atividade a ser licenciada. Assim, tanto a equipe técnico-científica como o empreendedor respondem civilmente pelos efeitos do EPIA/RIMA, quando daí resultar atividade que a rigor não poderia ser licenciada.

Tal conclusão não exclui a possibilidade de responsabilidade do próprio Estado e seus agentes, em decorrência do licenciamento indevido da atividade, baseado em EPIA/RIMA falho, lacunosos, imprestável, independentemente da verificação de culpa.

A competência para exigir o estudo prévio de impacto ambiental das atividades ou obras potencialmente causadoras de degradação ambiental é do órgão público estadual. Porém, em caráter supletivo, caso haja omissão do órgão estadual, o órgão público federal competente (IBAMA) poderá exigir. Os Municípios, dependendo de seu peculiar interesse, poderão também exigir o estudo de impacto ambiental como prevê a Resolução nº 237/97, em seu art. 6º.

A atividade a ser analisada deverá estar arrolada no rol apresentado pela Resolução nº 001/86 ou no Anexo I da Resolução. É um rol exemplificativo e não taxativo, considerando-se que, qualquer atividade ou obra potencialmente degradadora do meio ambiente deve ser submetida à análise, mesmo que não faça parte das enumeradas no rol apresentado na resolução.

A audiência pública é a última fase do procedimento do estudo de impacto ambiental, em cumprimento aos princípios da publicidade e da participação pública, previstos como uma garantia constitucional nos art. 225, § 1º, IV e 5º, XXXXIII da CF, e art. 10, § 1º da Lei nº 6.938/81.

A publicidade será feita no Diário Oficial e em jornal de circulação local ou regional e na audiência pública se fará a discussão dos pontos analisados pela equipe multidisciplinar, com as críticas e sugestões ao final.

Conclui-se, portanto, que o licenciamento depende obrigatoriamente de prévio estudo de impacto ambiental, que deve observar diretrizes gerais, previstas no art 5º da Resolução nº 001/86¹⁸ do

¹⁸ RESOLUÇÃO Nº 001/86:

Art. 5º - O estudo prévio deve observar as seguintes algumas diretrizes:

CONAMA, que poderão ser complementadas pelo Poder Público municipal para atender o seu peculiar interesse. E o art 6º da mesma Resolução estabelece as atividades técnicas a serem desenvolvidas no estudo de impacto ambiental. São exigências que devem ser cumpridas no estudo de impacto ambiental e devem fazer parte do conteúdo do respectivo relatório ambiental, sob pena de nulidade do ato.

É um procedimento administrativo preventivo e formal, sob pena de nulidade da licença ambiental, caso não se proceda ao estudo previamente. O órgão público ambiental está estritamente vinculado à análise do estudo, pois é um ato discricionário e, em decorrência, de ser na área ambiental, é recomendável que o ato discricionário seja fundamentado (motivado) para se afastar quaisquer dúvidas sobre a lisura do Poder Público, como afirma Sirvinskas.

5.4 Licenciamento Ambiental e Revisão de Atividades Efetiva ou Potencialmente Poluidoras

Segundo a legislação brasileira, o meio ambiente é considerado patrimônio público, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e deve ser defendido e preservado para as presentes e futuras gerações, tanto pelo Poder Público como pela coletividade.

Diante dessa disposição, não há direito subjetivo para sua utilização, mas uma obrigação de preservação e o principal responsável pela fiscalização e controle do uso é o Poder Público, e para isso a legislação ampara-o com uma série de instrumentos de controle, possibilitando a verificação de qualquer intervenção humana sobre o meio ambiente. Portanto, as atividades econômicas ou outras que possam

-
- a) contemplar todas as alternativas tecnológicas e de localização de projeto, confrontando-se com a hipótese de não execução do projeto;
 - b) identificar e avaliar sistematicamente os impactos ambientais gerados nas fases de implantação e operação da atividade;
 - c) definir os limites da área geográfica a ser direta ou indiretamente afetada pelos impactos, denominada área de influência do projeto, considerando, em todos os casos, a bacia hidrográfica na qual se localiza; e
 - d) considerar os planos e programas governamentais propostos e em implantação na área de influência do projeto e sua compatibilidade.

Art. 6º - O estudo prévio de impacto ambiental desenvolverá as seguintes atividades técnicas:

- a) o diagnóstico ambiental da área de influência do projeto, abrangendo o meio físico, o meio biológico, o meio socioeconômico;
- b) a análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas;
- c) a definição das medidas mitigadoras dos impactos negativos; e
- d) a elaboração do programa de acompanhamento e monitoramento dos impactos positivos e negativos.

intervir no meio ambiente são submetidas ao controle do Poder Público e o mais importante dos mecanismos de controle é, sem dúvida, o licenciamento ambiental.

5.4.1 Conceituação e função

O licenciamento ambiental é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, previsto no art. 9º da Lei nº 6.938/81, definido no art. 1º da Resolução nº 237/97 do CONAMA. Está, também, conceituado no art. 10 da mesma lei e no art. 17 do Decreto nº 99.274/90, ambos com a mesma redação¹⁹.

O licenciamento ambiental é um procedimento administrativo destinado a produzir a liberação ou dar condições para a construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades que utilizam recursos ambientais considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como capazes de, sob qualquer forma, causar degradação ao meio ambiente²⁰.

Através do licenciamento, a Administração Pública, no uso de suas atribuições, estabelece condições e limites para o exercício de determinadas atividades. Como instrumento comprobatório de que as mencionadas atividades estão sendo fiscalizadas, a Administração expede documentos pelos quais é assegurado o exercício legal da atividade.

É um procedimento administrativo complexo, de natureza eminentemente preventiva, e dele constitui pressuposto a realização da avaliação de impacto ambiental quando se tratar de obra ou atividade causadora de degradação ambiental significativa. Tramita perante o órgão público estatal competente e, supletivamente, perante o órgão público federal, o IBAMA.

Costa Neto²¹ esclarece muito bem a relação entre a avaliação do impacto ambiental e o licenciamento: “Conforme já foi acentuado, é a

¹⁹ Art. 1º da Res. Nº 237/97 do CONAMA: Licenciamento ambiental é o “procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e operação de empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental.”

Art. 10, *caput*, da Lei nº 6.938/81: “A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento por órgão estadual, competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, em caráter supletivo sem prejuízo de outras licenças exigíveis”.

²⁰ COSTA NETO, Nicolao Dino de C., op. cit., p. 190.

²¹ COSTA NETO, Nicolao Dino de C., op. cit., p. 191.

fase do diagnóstico de impacto ambiental, com a garantia de participação comunitária que Expressa de forma mais nítida o valor funcional do procedimento de licenciamento. Como um *príus* legitimante do envolver do procedimento de licenciamento, o EPIA/RIMA revela que, tão importante quanto o ato final concessivo da licença, são as fases de formação da convicção da autoridade administrativa, pois nelas se vai materializando o interesse público que deverá nortear o deferimento ou não da licença ambiental”.

5.4.2 Licenças e autorizações

Para alguns doutrinadores do Direito Ambiental, o tema relacionado às licenças e autorizações, é controverso, dividindo opiniões a respeito, mas a distinção entre licenças e autorizações já está esclarecida, tanto na doutrina como na jurisprudência.

Para Paulo de Bessa Antunes²², a administração, mediante alvarás, pode conceder *licenças* ou *autorizações* para que o empreendedor desenvolva a sua atividade. A licença possui definitividade, podendo ser revogada por interesse público ou por violação às normas, mediante indenização; já a concessão de autorização é a título precário e revogável a qualquer momento pela autoridade cedente.

Ao tratar da matéria, Édis Milaré²³ afirma que as *autorizações* e *licenças* “tipificam atos administrativos que se referem à outorga de direitos. São termos técnico-jurídicos com significados distintos que tornam impossível qualquer utilização simultânea ou acrítica, quer por parte do legislador, quer por parte do intérprete”.

Na definição de José Cretella Júnior²⁴, “Autorização é o ato *discricionário* e *precário* mediante o qual a autoridade competente faculta ao administrador, em casos concretos, o exercício ou a aquisição de um direito, em outras circunstâncias, sem tal pronunciamento proibido”.

Isto, segundo Milaré, quer dizer que “a autoridade analisa discricionariamente, segundo os critérios de conveniência e oportunidade, a solicitação para remover ou não a proibição do exercício da atividade pretendida”.

²² ANTUNES, Paulo de Bessa, op. cit.

²³ MILARÉ, Edis, op. cit., p. 533.

²⁴ CRETELLA JÚNIOR. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 239.

A licença é ato administrativo *vinculado e definitivo*, que implica a obrigação de o Poder Público atender à súplica do interessado, uma vez atendidos os requisitos legais pertinentes, como afirma José Afonso da Silva²⁵:

5.4.3 Licenças ambientais de obras e atividades

As licenças ambientais, em geral, são atos administrativos de controle preventivo de atividades particulares no exercício de seus direitos. Há situações em que o particular é titular de um direito relativamente à exploração ou uso de um bem de sua propriedade. Mas o exercício desse direito depende do cumprimento de requisitos legalmente estabelecidos tendo em vista a proteção ambiental, de tal sorte que fica ele condicionado à obtenção da competente licença da autoridade competente, pois que o licenciamento de atividades potencialmente poluidoras é uma exigência da Lei 6.938/81 como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 9º, IV).

O regime das licenças ambientais de maior relevância está diretamente ligado àquelas destinadas a possibilitar o controle de empreendimentos potencialmente causadores de danos ou degradação do meio ambiente, conforme prescreve o art. 10 e parágrafos da Lei 6.938/81, com a redação da Lei 7.804/89. Esse artigo 10²⁶, como se observa, trata de outras licenças exigíveis, referindo-se às licenças municipais de obras, edificação, localização e funcionamento.

Importante ressaltar que existem diferenças significativas que distinguem a licença ambiental e as licenças administrativas, no

²⁵ SILVA, José Afonso, op. cit., p.278.

A *licença* só é pertinente naquelas hipóteses em que preexiste o direito subjetivo ao exercício da atividade. Se esse direito não existe, se o exercício da atividade nascer com o ato da autoridade, então este não será licença. Pode ser concessão, pode ser permissão ou autorização, não licença, pois esta é um ato que pressupõe que aquele em favor de quem é liberada seja titular do direito. Trata-se, porém, de um direito cujo exercício é condicionado ao preenchimento de determinadas exigências e de alguns requisitos impostos em lei. A outorga da licença significa o atendimento dessas exigências e requisitos salvo se a própria licença houver sido liberada com desrespeito às normas legais, caso em que ela será inválida, não surtindo aqueles efeitos. Por isso é to vinculado. Quer dizer, se o titular do direito a ser exercido comprova o cumprimento dos requisitos a seu efetivo exercício, não pode ser recusada, porque do preenchimento dos requisitos nasce o direito à licença.

²⁶ Art. 10 – A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis.

entendimento de Edis Milaré²⁷: “Uma primeira peculiaridades pode ser enxergada no desdobramento da licença ambiental em três subespécies de licença – licença prévia, licença de instalação e licença de operação -, destinadas a melhor detectar, monitorar, mitigar e, quando possível, conjurar a danosidade ambiental. Uma segunda tem a ver com a exigência de alguma forma de avaliação prévia de impactos que se consubstanciar[em] num EIA/RIMA, sempre que a obra ou atividade a ser licenciada puder causar significativa degradação do ambiente.

Uma terceira, e talvez a mais importante, é que a licença ambiental assegura ao seu titular a manutenção do *status quo* vigente ao tempo de sua expedição, sujeita que se encontra a prazos de validade. [...] É de dizer, caracteriza-se por uma *estabilidade temporal*, que não se confunde com a precariedade das autorizações, nem com a definitividade das licenças tradicionais. Garante-se, numa palavra, no lapso temporal da licença, a inalterabilidade das regras impostas no momento da outorga, salvo, é claro, se o interesse público recomendar o contrário, quando, então, em benefício da sociedade, poderá o ato ser revisto.”

O licenciamento é um procedimento bastante complexo que se desenvolve em diversas etapas. Existem alguns procedimentos constitucionais obrigatórios a serem adotados para uma atividade potencialmente poluidora, por exemplo, a exigência de estudo de impacto ambiental, como já foi visto anteriormente.

Em razão da estrutura federativa do Estado brasileiro, o licenciamento ambiental ocorre nos três níveis de governo, União, Estados e Municípios, conforme a natureza da atividade a ser licenciadas.

Deve-se ressaltar que o que define, sempre, a competência é o interesse, seja ele geral (competência da União), regional (competência dos Estados), ou local, no caso dos Municípios.

“A possibilidade da exigência de um triplice licenciamento implica que, em não raras oportunidades, a sobreposição e a contradição de normas gere um clima de insegurança, quanto ao licenciamento, e a instabilidade jurídica²⁸”.

Ainda afirma Antunes, que, “a inexistência de um sistema claramente definido de competências é um dos mais graves problemas da legislação ambiental brasileira e de sua aplicação”.

O ponto fundamental que deve ser considerado é que o licenciamento é basicamente uma atividade a ser exercida pelo Poder Público estadual. As autoridades federais somente podem atuar em casos definidos, ou *supletivamente* à autoridade estadual. Os municípios

²⁷ MILARÉ, Edis, op. cit., p. 540.

²⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa, op. cit., p. 131.

poderão complementar, *no que coube*, as exigências dos órgãos estaduais para atender às necessidades locais.

6 RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

No exercício o poder de polícia, o interesse público sobre o privado, cabe ao Poder Público, através dos órgãos competentes, a responsabilização administrativa do infrator da legislação ambiental. O transgressor deve ser responsabilizado pelo custo social do Estado na proteção do meio ambiente.

As penalidades ou sanções são aplicadas pela autoridade administrativa, no exercício do Poder de Polícia, variando de acordo com a intensidade da infração, ou da gravidade da lesão produzida ao meio ambiente. São decorrentes do próprio sistema de licenciamento. Após a autorização ou o licenciamento da atividade, o titular passa a observar ou cumprir normas administrativas que, se não cumpridas, impõe-se a aplicação de sanções previamente estabelecidas.

As principais sanções administrativas são: a) multa; b) interdição da atividade; c) fechamento do estabelecimento; d) demolição da obra; e) embargo da obra; f) destruição de objetos; g) inutilização de gêneros; h) proibição de fabricação ou comércio de produtos; i) vedação de localização de indústria ou comércio em determinadas áreas, e outras que se fizerem necessárias, dependendo da infração cometida contra o meio ambiente.

“As sanções são uma decorrência lógica do sistema de licenciamento. Uma vez autorizada ou licenciada a atividade uma atividade, o titular da licença ou da autorização deve observar as normas e regulamentos administrativos. A inobservância das normas administrativas implica a imposição de sanções que são estabelecidas previamente”²⁹.

6.1 Infrações e sanções administrativas

Há infração administrativa sempre que a lei ambiental for violada, ocorrendo uma conduta ilícita, independentemente de existir dano propriamente. A responsabilidade civil, penal e administrativa são independentes, como vem claramente expresso no art. 225, § 3º da Constituição Federal. O objeto de tutela de cada uma é diferente, por isso pode se falar em cumulatividade, não configurando *bis in idem*.

²⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa, op. cit., p. 127.

Só se pode falar em infração administrativa, quando a lei for violada, independentemente de ter havido conseqüências danosas decorrentes da infração, em cumprimento ao princípio da legalidade da Administração. Mesmo que a violação não cause qualquer dano, haverá a incidência do fato à norma descumprida, devendo, portanto, ser aplicada ao infrator a sanção administrativa.

Para a responsabilização civil, há necessidade da ocorrência do dano, para a existência de uma sanção administrativa não, como Marcelo Abelha Rodrigues³⁰ esclarece bem a questão: “Assim como é possível haver responsabilidade civil mesmo que não haja responsabilidade administrativa (quando há dano ambiental por conduta lícita), também é possível a responsabilidade administrativa mesmo não havendo a responsabilidade civil (conduta ilícita, mas inexistência do dano no caso concreto)”.

As normas ambientais podem impor obrigações positivas (fazer), se não cumpridas tais normas, havendo, portanto, omissão ao cumprimento da determinação legal, ocorrerá, certamente, infração ambiental. Podem ser impostas também obrigações negativas (abster-se ou tolerar). Nesse caso haverá ilícito quando a pessoa praticar o que deveria abster-se de fazer ou deveria tolerar.

É mais comum, em matéria ambiental, as obrigações negativas que impõem restrições ao direito de propriedade e liberdade individual, de modo geral, em favor do interesse público.

Segundo Marcelo Abelha Rodrigues, uma das formas de classificar as infrações administrativas é quanto à tipicidade da conduta omissiva ou comissiva. E, em ambos os casos, há descumprimento do dever jurídico através de atuação positiva ou negativa.

O Poder Público, no exercício do poder de polícia pode impor ao infrator as sanções administrativas, sem precisar buscar as vias judiciais, para o cumprimento da obrigação imposta e exigida.

É importante diferenciar exigibilidade e executoriedade. A primeira precede à segunda, mas nem toda sanção administrativa é auto-executável, embora exigível. Por exemplo, para a aplicação da pena de multa é necessário que se recorra à via judicial, assim na esfera do direito ambiental não é das penalidades mais eficazes. Existem outras formas de sanção que comportam executoriedade imediata e independe da vontade ou da colaboração do infrator para a sua eficácia, como a interdição de atividades, paralisação, perda de benefício fiscal, etc.

Quando se dá a ocorrência de várias ações omissivas ou comissivas, gerando várias infrações, ocorre concurso material, ensejador

³⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha, op. cit., p. 188.

de aplicação de penas administrativas cumulativas, ou seja, tantas quantas forem as infrações. A penalidade será pelo número de ações e infrações cometidas.

No caso de concurso formal, quando com uma só ação houve infração a vários dispositivos ou preceitos ambientais, será aplicada apenas uma sanção administrativa, somente a penalidade mais grave, em cumprimento ao princípio da legalidade dos atos da administração.

6.2 Classificação das sanções

Considerando-se o tempo de duração da conduta antijurídica, as sanções administrativas classificam-se em *instantâneas e permanentes*. Nesse caso, o legislador não considera o tempo de eficácia da conduta, mas o tempo de duração da infração, ou da conduta antijurídica.

Diante desse critério de classificação, pode haver circunstâncias atenuantes ou agravantes da sanção imposta ao infrator. Comete, por exemplo, uma infração instantânea, aquele que não dá publicidade ao Relatório de Impacto ao Meio Ambiente, no prazo determinado pelo órgão ambiental permanente.

Uma sanção administrativa permanente é aplicada, quando o infrator não cumpre continuamente determinações impostas para a licença de uma determinada atividade, continua infringindo os padrões de controle de poluição que a licença estabeleceu. A penalidade da multa é muito utilizada nas infrações permanentes.

Bandeira de Melo³¹, com muita propriedade esclarece a questão da aplicabilidade da pena de multa diária: “Os textos legais que regulam a aplicação do poder de polícia, comumente prevêm a sanção de multa diária como um *plus* à sanção de multa. Entretanto, a aplicação da multa diária guarda algumas especificidades. Assim, só há que se falar na sua aplicação se a infração ambiental for *permanente*, qual seja, se se prolongar no tempo. Isso porque, mais do que servir de sanção à conduta antijurídica, a sanção de multa tem em grau acentuado, a finalidade de educar o infrator pela pressão estabelecida na multa diária, estimulando-o a não repetir a conduta já praticada. [...] Por outro lado, se a imposição da multa não surtir o efeito educativo desejado, não estancando a atividade antijurídica do infrator, então caberá à administração revogar (com efeito dali pra frente) a multa diária, substituindo-as por sanção administrativa amais gravosa do que a própria multa, com a interdição da atividade, paralisação, etc. A multa refere-se às prestações periódicas, às prestações

³¹ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

continuativas, motivo pelo qual não há propriamente várias infrações administrativas quando ela é imposta, mas apenas uma, qual seja, a mesma obrigação ambiental que não está sendo cumprida. Isso tem relevância para se verificar que não há reincidência quando não se atende esta modalidade de obrigação. A conduta é uma só.”

6.3 Aplicação das sanções administrativas

As sanções administrativas são atos da Administração que devem estar de conformidade com o princípio da legalidade, sob pena de desvio de poder. Além do cumprimento desse princípio, os atos estão submetidos ao princípio da proporcionalidade, tendo em vista que muitos dispositivos que regulam aplicação do poder de polícia não fixam os termos mínimos e máximos de valor das multas, uma das sanções de maior aplicabilidade.

“Não é possível ao administrador aplicar uma multa, máxima ou mínima, sem especificar claramente quais os critérios que se utilizou para se chegar a determinado valor. Não só as multas, mas todas as sanções administrativas devem pautar-se no princípio da proporcionalidade, que nada mais é do que um corolário do princípio da razoabilidade que devem pautar os atos da administração. Assim, a multa ou qualquer sanção aplicada, deve ser adequada para alcançar o fim desejado pelo legislador. A sanção que se mostra exacerbada para a finalidade e de acordo com a infração praticada, configura desvio de poder, ato ilegal, motivo pelo qual está sujeito ao controle de sua legalidade pelo Poder Judiciário”, como afirma Marcelo Abelha³².

A discricionariedade da Administração na aplicação das sanções é limitada, devido ao seu interesse público e por ser um ato instrumental. Mas é importante ressaltar que no controle da legalidade dos atos administrativos o Poder Judiciário não aplicará sanções, porque isso diz respeito à conveniência e mérito do ato administrativo, cabendo-lhe apenas dizer se é legal ou não. O Poder Judiciário aprecia somente a legalidade do ato.

A competência, nos casos de infração ambiental, segundo os arts. 23 e 24 da Constituição Federal, é concorrente. Portanto deve-se ter o cuidado para que no exercício do Poder de Polícia não ocorra *bis in idem*, ou seja, aplicação de sanção mais de uma vez sobre a mesma hipótese, infringindo, assim, o princípio da legalidade e do devido processo legal.

³² RODRIGUES, Marcelo Abelha, op. cit., p. 191.

Esse dispositivo somente não se aplica aos casos específicos de concorrência exclusiva da União, como, por exemplo, nos casos de ilícito ambiental por infração à legislação nuclear, como se verá na exposição.

A Lei nº 9.605/98 dos crimes ambientais, no art 74 deixa bem claro que não pode haver aplicação de uma multa por órgãos ambientais diversos sobre uma mesma hipótese de incidência.

Em matéria ambiental, segundo o art. 76 da lei dos crimes ambientais e o art 23 da CF/88, é permitido que os órgãos ambientais do SISNAMA, das diversas esferas políticas, União, Estados, Distrito Federal e Municípios, procedam à aplicação das sanções administrativas, exercendo o Poder de Polícia, fundamentando o seu ato em lei que pertença a outra esfera política. O objetivo foi de que nenhuma infração ambiental seja omitida ou ignorada por qualquer órgão ambiental. Assim o Município pode aplicar multa por infração, com base na lei Federal.

Não pode, em hipótese alguma, haver duplicidade de sanção sobre a mesma hipótese de incidência, pois haveria conflito de competência entre órgãos ambientais. Para solucionar o problema o legislador deu preferência ao órgão mais próximo do fato, privilegiando, portanto, o Estado frente à União; o Município frente ao Estado, tendo em vista que considerou a aplicação da norma mais protetiva e favorável ao meio ambiente, independente da natureza e do ente político aplicador da norma.

6.4 Sujeito ativo e sujeito passivo da sanção administrativa

Diante do que dispõe o art. 23, VI da CF/88, em matéria ambiental, a competência material é concorrente, com relação ao sujeito ativo, as sanções administrativas podem ser aplicadas pela União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, independentemente, do fato de a infração ter ocorrido em hipótese de incidência diversa do ente político. Esse dispositivo somente não se aplica aos casos específicos de concorrência exclusiva da União, como, por exemplo, nos casos de ilícito ambiental por infração à legislação nuclear.

O sujeito passivo é sempre o transgressor da lei, mesmo que a sua conduta não cause dano ao meio ambiente, nesse caso não há qualquer correspondência entre poluidor e transgressor, ou seja, o infrator pode infringir uma norma ambiental e não ser poluidor. O sujeito passivo tanto pode ser pessoa física ou jurídica.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora a Constituição Federal dedique, apenas um artigo ao Direito Ambiental as disposições são mais do que suficientes pois abrangem todos os aspectos necessários para dizer que o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito fundamental, que está intrinsecamente ligado aos princípios maiores da constituição, como o da dignidade humana, isto é, o ser humano tem direito á uma vida saudável com qualidade e isso exige uma postura severa, rígida e séria por parte do Poder Público, que tem o dever de garantir que esse direito seja plenamente assegurado, através de suas ações.

Cabe, portanto, ao Poder Público, através do seu Poder de Polícia, controlar e fiscalizar as ações humanas para que estejam adequadas aos parâmetros estabelecidos pela Constituição e pelas leis, elaboradas por qualquer uma das esferas da administração, em especial as federais, como a Lei 6.938/81, que define uma Política Nacional de Meio Ambiente, a qual estabelece os instrumentos de controle da atividade humana.

A política adotada pela legislação brasileira vem de encontro aos princípios maiores da constituição, em especial, da prevenção e da precaução. É uma política que tem como objetivos a adequação do desenvolvimento econômico e social na busca da preservação e qualidade do ambiente, do equilíbrio ecológico, da preservação dos recursos naturais, a fim de que se tenha a garantia de que o meio ambiente, bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida tenha a garantia da preservação através das ações do Poder Público, juntamente com a sociedade para as presentes e futuras gerações. Cabe, portanto, não só ao poder público, mas também a toda sociedade a proteção e conservação do meio ambiente.