CENTRO UNIVERSITÁRIO NORTE FLUMINENSE - UNIFLU
FACULDADE DE DIREITO DE CAMPOS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
MESTRADO EM DIREITO

O DESCOMISSIONAMENTO AMBIENTAL

MARCUS VINÍCIUS COUTINHO GOMES

CAMPOS DOS GOYTACAZES-RJ
2006

Livros Grátis

http://www.livrosgratis.com.br

Milhares de livros grátis para download.

MARCUS VINÍCIUS COUTINHO GOMES

O DESCOMISSIONAMENTO AMBIENTAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Mestrado em Direito do Centro Universitário Fluminense – UNIFLU -- Faculdade de Direito de Campos – como requisito para obtenção do Título de mestre em Direito.

Orientadora: Profª. Drª. Míriam Fontenelle

Campos dos Goytacazes – RJ

2006

MARCUS VINÍCIUS COUTINHO GOMES

O DESCOMISSIONAMENTO AMBIENTAL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Mestrado em Direito do Centro Universitário Fluminense – UNIFLU - Faculdade de Direito de Campos – como requisito para obtenção do Título de mestre em Direito.

Orientadora: Profª. Drª. Míriam Fontenelle

Submetida à Banca Examinadora em 04 de agosto de 2006.

Banca Examinadora:

Profª. Drª. Míriam Fontenelle

Prof. Dr. Carlos Edson do Rego Monteiro Filho

Prof. Dr. Dwight Cerqueira Ronzani

Campos dos Goytacazes – RJ

2006

SUMÁRIO

RESUMO_____05

ABSTRACT_____06

INTRODUÇÃO_____07

NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE MEIO AMBIENTE_____10

POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE_____30

FUNÇÃO SOCIAL DOS INSTITUTOS JURÍDICOS_____45

LICENCIAMENTO AMBIENTAL_____65

DESCOMISSIONAMENTO AMBIENTAL_____85

CONCLUSÕES_____109

REFERÊNCIAS_____115

RESUMO

As atividades que implicam em desenvolvimento econômico são de inegável importância para o crescimento do país, tendo, por isso mesmo, repercussões nos diversos campos da vida humana. Não resta dúvida que tais atividades lançam-se, em maior ou menor escala, sobre o meio ambiente que é bem de uso comum do povo o que por si só já faz surgir o interesse coletivo de que essa atividade seja adequadamente fiscalizada. A guarda caberá a todos, porém seu cabimento instrumental será do poder público. Assim que é indispensável que exista previsão em lei de instrumentos de controle para que ocorra a devida proteção dos bens ambientais, o que, em última análise, resulta na proteção da vida como um todo. As normas de direito ambiental, vão imprimir o condicionamento necessário às ações humanas através de vários instrumentos de controle, dentre os quais destaca-se no presente trabalho a licença, ato administrativo de controle preventivo, concomitante e sucessivo da atividade de particulares no exercício de seus direitos. Tem por finalidade possibilitar o controle de empreendimentos potencialmente causadores de degradação ao meio ambiente. É importante perceber que além das licenças que vão possibilitar a instalação e a operação do empreendimento também será de igual importância pensar em uma licença para a desinstalação do mesmo, vez que tal fato vai gerar impactos sensíveis tanto para o meio-ambiente natural quanto para o social, principalmente o imediatamente circundante da área.

PALAVRAS-CHAVE: Licenciamento Ambiental; Desenvolvimento Sustentável; Função Social dos Institutos; Descomissionamento Ambiental; Passivo Ambiental.

ABSTRACT

The activities that imply in economic development are of undeniable importance for the growth of the country, having, therefore, repercussions in the diverse fields of the human life. Does not remain doubt that such activities are launched, in greater or minor scales, on the environment that is public easement of the people what by itself already makes to appear the collective interest of that this activity adequately is fiscalized. The guard of this good will fit to all, but, instrumentally its fit will be of the public power. Thus that it is indispensable that exists forecast in law of control instruments so that occurs the due protection of the ambient goods, what, in last analysis, results in the protection of the life as a whole. The norms of enviromental law, give the necessary conditioning to the human actions through some instruments of ambient control, amongst which it is distinguished, in the present work, the license, administrative act of preventive, concomitant and successive control of the activity of particular in the exercise of its rights. It has for purpose to make possible the control of potentially causing enterprises of degradation to the environment. It is important to perceive that beyond the licenses that go also make possible the installation and the operation of the enterprise it will be of equal importance to think about a license for the it´s desinstalation, time that such fact goes in such a way to generate sensible impacts for the natural environment how much for the social one, mainly the immediately surrounding one of the area.

Keywords: Enviromental Licensing; Sustainable development; Social function of the Institutes; Enviromental Descomissionament; Enviromental Passivs.

INTRODUÇÃO

As definições sobre o que seja medo são muitas e variadas. Aderem à diferentes cores conforme a ótica sob a qual estiverem sendo estudadas.

Para a psicologia, por exemplo, vai representar feixe de elucubrações sobre as representações pessoais que cada um vai ter. Na biologia, será as descargas de hormônios derramados violentamente sobre o sistema nervoso e que vão provocar diversas reações visíveis ou não.

Medo para o português, em definição, pertence à categoria dos substantivos masculinos. Nada de especial nisso, pois, como tantas outras palavras, também é substantivo e também é masculino. Porém o medo é dessa classe especial dos substantivos masculinos que são os sentimentos, e assim como tantos outros sentimentos, vai desencadear reações muito particulares.

Medo, numa ótica meramente bestial, é instinto. É reagir ao estímulo de perigo proporcionado pelo ambiente como forma de manter incólume a vida.

A época em que vivemos é do despertar para as ações ambientais. Já passamos pela fase de tomada de consciência dos problemas e estamos situados na fase seguinte, naquela onde é necessário a implementação de resultados que atendam como soluções aos perigos já diagnosticados. Tudo isso é retrato de um cenário onde o medo ambula deselegantemente entre as relações sociais devido as

ações pró-desenvolvimento econômico que custaram ao meio ambiente um grau tamanho de desequilíbrio que atentam sobremaneira contra a vida humana.

Estamos, no que é um contra-senso irônico nessa altura do desenvolvimento humano, vivendo a época do medo-instinto. Desse medo que se assemelha tanto ao medo que os animais sentem e que reclama por reações com objetivo de preservar a espécie.

O que causa mais estranheza e assombro é pensar que o motivo desse medo flui das mãos humanas. O homem é o seu próprio algoz, pois foram suas ações reiteradas ao longo dos séculos que culminaram nesse impasse onde o desenvolvimento desmedido é necessário, porém impossível já que para desenvolver-se este homem precisa lançar seu apetite sobre os bens ambientais que já não têm capacidade para carregar os resultados de tal dilapidação. Chega-se ao ponto em que é como tirar de onde já não há mais parodiando a matemática dos números negativos.

A ameaça à vida humana decorre do fato de que as necessidades do homem são ilimitadas, principalmente inserido num mercado de consumo onde o que importa é o verbo ter em detrimento do ser. Importam menos os valores morais e as linhas de caráter que uma pessoa carrega do que o automóvel que ela ostenta. O desejo não é mais por ser respeitado, mas por ser invejado. O descompasso se dá uma vez que as necessidades não encontram limites, mas os recursos ambientais para satisfação de tais anseios são limitadíssimos.

Objetivando assegurar sua vida, afastando os perigos urgentes, o homem pensa acerca de mecanismos que viabilizem a interação com o meio em que o circunda e é assim que vão emergindo, num porejamento gradual, a noção sobre a necessidade de medidas para a preservação da vida humana através de

instrumentos para implementação do controle e monitoramento da qualidade ambiental.

Isso é movimento reflexo do acordar da sociedade para a imprescindibilidade do meio ambiente na garantia de suas próprias vidas. É ação no sentido de auto-preservação da espécie.

Dentre tais instrumentos o presente trabalho pretende modestamente lançar alguma luz na questão da parcialidade temporal das licenças ambientais que, muito embora sejam excelentes potencializadores da qualidade ambiental, não abarcam todas as faces temporais que um empreendimento terá, já que seus efeitos protraem-se para além do fim da atividade nele executada.

Assim que alternativas devem ser pensadas como forma de manutenção do meio ambiente, ainda que já inexistente diretamente a ação humana.

É para evitar os efeitos nocivos da inação que deve haver implemento de instrumento capaz de garantir os padrões qualitativos indispensáveis para a realização da vida do homem. Ainda que na falta de outro motivo mais nobre e altruísta, seja por medo da não sobrevivência.

NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O MEIO AMBIENTE

No Brasil, país plúrimo e superlativo, as discussões acerca do meio ambiente são reiteradas como forma de resposta proporcional as preocupações inerentes de um espaço brindado com exuberância e riqueza de patrimônio natural.

Nesse sentido é perceptível que o país ainda trata de forma leviana as discussões sobre sustentabilidade e, por ser nação em processo de desenvolvimento, por vezes ainda prioriza o crescimento econômico em detrimento da manutenção ambiental.

Isso é condicionamento de evolução histórica pontuada por assaltos aos ecossistemas[1] que podem ser percebidos pelas diversas formas de valoração atribuídas ao equilíbrio ambiental.

É conhecido que desde o descobrimento em 1500 até meados do século XX o Brasil era majoritariamente país com finalidade extrativista. No período que sucedeu o descobrimento recebeu de seus ditos descobridores o título de colônia exploratória a pesar sobre os ombros. As parcas leis que surgiam na defesa ambiental não tinham como objetivo a preservação do meio ambiente. A proteção era mera

[1] BENJAMIN, Antônio Herman V. *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro.* Revista de Direito Ambiental n°. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril-junho de 1999, p. 49.

conseqüência, quase acidental, pois o objetivo de tais normas eram tão somente o não exaurimento das fontes de riqueza ou a preservação da saúde dos habitantes[2].

Nada obstante as discussões acerca da proteção ambiental não alcançarem as colônias, em Portugal, nas Ordenações Filipinas, já havia menção sobre pena grave que sujeitava o apenado ao açoite e ao degredo para a áfrica pelo corte de árvore[3].

A preocupação nacional com as questões ambientais cresceu na legislação com o passar do tempo. Muitas vezes é clara na leitura das leis que a inquietação continuava a ser motivada por anseios mais econômicos e menos nobres, visando majoritariamente impor controles legais para o exercício de atividades exploratórias.

Foi na década de 70 do século corrente que os sistemas constitucionais de Portugal e Espanha reconheceram a importância do meio ambiente e alçaram este tópico para o corpo de suas Constituições então vigentes[4].

O Tratamento Constitucional da Temática Ambiental

No Brasil a Constituição Imperial de 1824 não fazia menção expressa à matéria ambiental, porém deixava em seu artigo 169 ditame no sentido de que as úteis e particulares atribuições das Câmaras Municipais seriam definidas por Lei e assim o foram através da Lei de 1° de outubro de 1828 que tratava sobre diversificados aspectos do ambiente municipal[5].

Constituições supervenientes, no período Republicano, tratavam também de forma transversa sobre matérias ambientais. Assim que a Constituição de 1891, em

---

[2] BENJAMIN, Antônio Herman V. *Op. Cit.,* p. 51.
[3] Livro Quinto, Título LXXV, "Dos que cortam árvores de fruto ou sobreiros ao longo do Tejo". Ordenações Filipinas On-line. http://www.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1222.htm. Consultado em 21 de fevereiro de 2006.
[4] BENJAMIN, Antônio Herman V. *Op. Cit.,* p. 51.
[5] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental* Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1998, p. 39.

seu artigo 34, n°. 29, atribuía competência legislativa à União para tratar sobre minas e terras[6].

A Constituição Federal de 1934, no seu artigo 5°, XIX, "j", atribuía competência para que a União legislasse sobre os bens de domínio federal, mineração, riquezas do subsolo, metalurgia, água, energia hidroelétrica, florestas, caça e pesca[7].

Em 1937 a Constituição que vigia trazia disposição muito semelhante, salvo por conter o advérbio "privativamente" no que concernia à competência da União. A Carta Magna de 1967, em seu artigo 8°, XII, estabelecia competência da União para organizar a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações e ainda dotava o mesmo ente administrativo de poder legislativo sobre o direito agrário, normas gerais de saúde, águas e energia elétrica[8].

Assim que vimos o silêncio constitucional diminuir e se transformar em benefício da defesa da saúde e para que pudesse tratar de questões de competência legislativa sobre a água, florestas, caça e pesca, o que resultou em importantes ecos como, por exemplo, o Código Florestal e os Códigos de Saúde Pública, de Água e de Pesca[9].

A Constituição Federal vigente dispõe de capítulo próprio sobre as questões ambientais e se vê condicionada pelo assunto ao longo de todo o seu texto. Isto constitui marco histórico de inegável valor, dado que as constituições precedentes não demonstravam preocupação com o assunto de maneira tão específica e global. Nelas sequer foi utilizada a expressão meio ambiente[10].

---

[6] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p.39.
[7] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p.39
[8] *Idem.*
[9] SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional.* São Paulo: Malheiros, 2002, p. 46.
[10] MILARÉ, Edis. *Legislação Ambiental do Brasil.* São Paulo: AMPM, 1991, p.3.

Importante ainda analisar a topografia constitucional e perceber que o referido capítulo que trata da matéria ambiental encontra-se inserido no Título VIII, qual seja, “Ordem Social”. Isso ratifica o relevo com que o legislador pretendeu tratar a matéria.

Como dito, nada obstante o núcleo da questão ambiental estar inserido em capítulo próprio, seu entendimento será deficiente se não for feita leitura sistemática de todo o texto constitucional e das diversas vertentes de matérias que estarão nele inseridas[11].

Assim que do artigo 5°, LXX constará a competência de qualquer cidadão para propor ação popular em defesa do meio ambiente quando este sofrer algum tipo de lesão[12]. O fundamento disso estará, como veremos adiante, no fato do Meio Ambiente ser bem de uso comum do povo, ou seja, sua propriedade é eminentemente difusa.

O artigo 20, II, do mesmo diploma dispõe que serão bens da União as terras devolutas que forem indispensáveis à manutenção da qualidade ambiental[13]. Ainda no artigo 20, III, existe a definição como bens da União dos lagos, rios e quaisquer correntes de água em terreno de seu domínio ou que banhem mais de um estado da federação e ainda os rios que servirem de fronteira com outros países[14]. Todas essas questões trazidas pelo inciso são da mais alta relevância para a ambiência nacional, pois tratam sobre os recursos hídricos pátrios. O mesmo artigo, em seus incisos V, VI, VIII, IX e X, vai seguir tratando de questões que são diretamente relacionadas e influenciadoras do meio ambiente.

---

[11] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p.47.
[12] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 12.
[13] *Ibidem* p.20.
[14] *Ibidem,* p.23.

Em seguida há o artigo 21, XXI, que dá a União competência para instituir o Sistema Nacional de Gerenciamento Hídrico[15]. Isto lhe atribui responsabilidade sobre um dos mais importantes recursos ambientais disponíveis. O mesmo artigo ainda vai trazer importantes disposições sobre diretrizes para o desenvolvimento urbano (inciso XX[16]), para os serviços nucleares (inciso XXIII[17]), referentes à inspeção do trabalho (inciso XXIV[18]) e exercício da garimpagem (inciso XXV)[19].

Seguindo a ordem ascendente, nos artigos 23 e 24 estarão as questões de competência para legislar e proteger o meio ambiente. Pela leitura desses dispositivos fica claro que o desejo legislativo foi no sentido de proporcionar a mais ampla proteção que se pudesse dar, conferindo aos três entes da federação a competência para proteger paisagens naturais notáveis e o meio ambiente. A competência legislativa também será extensiva aos três entes administrativos (se cumulado com o artigo 30, I, do mesmo diploma legal).

Existe ainda o exemplo do artigo 26, I, que vai tratar novamente sobre águas, mas com o foco voltado para proteção em nível Estadual.

Seguindo na análise da Constituição, haverá o artigo 91, §1°, III, que diz ser também atribuição do Conselho de Defesa Nacional opinar sobre a preservação e exploração dos recursos naturais de qualquer tipo[20].

Num capítulo referente às funções essenciais da justiça a Constituição diz que será função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública para proteção do patrimônio ambiental (artigo 129, III)[21]. A função

---

[15] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.* p. 26.
[16] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.* p. 26.
[17] *Idem.*
[18] *Idem.*
[19] *Ibidem,* p.27.
[20] *Ibidem,* p.72.
[21] *Ibidem.,* p. 89.

precípua do Ministério Público é a promoção da justiça. Dar a ele a atribuição de defesa da qualidade ambiental só reforça o quanto a Constituição deseja ver protegido o meio ambiente. O Ministério Público brasileiro, como órgão protetor de interesses difusos e coletivos, não encontra paralelo em nenhum outro país do mundo[22].

O crescimento econômico é objetivo a ser perseguido pelo país para propiciar o bem estar de sua população. Porém, consoante a constituição, tal anseio não será exercido de forma desmedida, estará condicionado à defesa do meio ambiente (artigo 170, VI, Constituição Federal)[23]. A condicionante ambiental para o crescimento econômico ratifica que o país tem ideário desenvolvimentista, porém deve ser perseguido de forma razoável e racional, sopesando os ganhos econômicos com os custos ambientais. A legitimidade do desenvolvimento econômico passa pelo respeito ao princípio da prevenção do dano ambiental[24].

Não resta dúvida de que a qualidade do meio ambiente onde o homem vai estar inserido será condicionante determinante para sua qualidade de vida. Dessa forma que a qualidade ambiental se torna imperativo de interesse público por assegurar uma boa condição de vida para a coletividade.

Vivemos numa sociedade onde maiores ou menores quantidades de dinheiro é confundido com melhores ou piores condições de vida. Certo é que o dinheiro é pedra fundamental para a livre expressão da sociedade contemporânea por agregar em si poder de troca maior que qualquer outra mercadoria[25], mas não é o único valor que deve ser considerado para análise de benefício social.

---

[22] ANTUNES, Paulo de Bessa. *A Proteção Ambiental nas atividades de Exploração e Produção de Petróleo Aspectos Jurídicos.* Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003, p. 55.
[23] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p.116.
[24] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p. 48.
[25] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.*, p. 25.

Os modelos de desenvolvimento econômico aplicados no Brasil foram responsáveis por uma série de alterações na natureza. Várias dessas alterações são irreversíveis. Tais modelos foram importados de países com características físicas, climáticas e sociais diferentes e implantados aqui sem a devida adequação ao espaço geográfico. Isso proporcionou que além das transformações naturais nocivas, houvesse também transformações sociais no sentido de acentuar o desequilíbrio existente entre as classes. Isso ocorre, pois os modelos importados privilegiam determinadas formas de produção em detrimento de outras[26].

O modelo de desenvolvimento implantado no Brasil foi baseado na exportação de produtos primários que são extraídos sem qualquer preocupação com a sustentabilidade dos recursos. O modelo que se seguiu, com a implantação da industrialização, tampouco mostrou qualquer preocupação com a manutenção dos recursos ambientais[27].

Some-se a isso a tentativa dos países com processo de desenvolvimento avançado de impor ao Brasil (bem como aos demais países em desenvolvimento) a idéia de que não deveria haver preocupação com desenvolvimento para assim minorar os índices de poluição mundial[28]. A ideologia oculta por detrás de tal doutrina é bem clara no sentido de frear o desenvolvimento dos países pobres de forma a acentuar ainda mais o fosso das desigualdades. Além disso, cabe considerar que os maiores responsáveis pelo estágio de poluição atual são as nações que têm um processo de industrialização que remonta à décadas passadas.

É perceptível a existência de vínculos bastante fortes entre a atividade industrial e a preservação ambiental. Nesse sentido é possível ressaltar dois fenômenos.

---

[26] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 28.
[27] ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999, p. 15.
[28] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 26.

O primeiro é no sentido da notória migração das indústrias poluidoras para os países pobres, deixando no solo das nações desenvolvidas as indústrias da chamada tecnologia limpa[29]. Reforça tal movimento a receptividade ávida por empregos e circulação monetária dos países que passam a abrigar em seu território tais empresas poluidoras.

Quando os conglomerados econômicos deslocam suas sedes executivas para países em desenvolvimento os lucros econômicos serão óbvios, o que vai implicar em alguma melhora para a sociedade. Porém, colocando a questão sob um prisma diferente do meramente econômico, nota-se que tal fato pode acarretar prejuízos que não são reparáveis pelas benesses do lucro. Os preços ambientais são, por vezes, irrecuperáveis.

A migração de empreendimentos poluidores para espaços geográficos situados em países não plenamente desenvolvidos encontra suas raízes no fato de que tais mercados recebem estes aportes financeiros de braços abertos, bem como oferecem mão de obra barata. São lugares onde não há ainda uma consciência ambiental plenamente desenvolvida e que consiga visualizar os reais custos para o meio ambiente que tais empresas poluidoras podem causar.

Certo é que não será possível aventar que tais mercados, tão sôfregos por sua entrada em situação de aparente igualdade num mercado globalizado, dispensassem os investimentos trazidos pelas industrias estrangeiras. Porém isso deve ser feito de forma a privilegiar também a preservação do meio ambiente dessas nações que, em sua maior parte, ainda contam com natureza exuberante.

O segundo fenômeno é a fluidez dos capitais que a cada dia mais abandona o corpo do homem e torna-se mais e mais imaterial. O que importa é criar condições

---

[29] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p. 14.

favoráveis para aninhar a volatilidade dos investimentos e a gula mercadológica dos investidores, nesses termos é que ocorre a reforma do sistema de proteção social e o deslocamento das normas rígidas do mercado de trabalho.

É importante ressaltar que a flexibilidade ansiada terá dois pólos, quais sejam, o da procura poder ir até onde as condições lhe afigurem as mais favoráveis, bem como a liberdade de desprezo por todas as considerações que não fazem sentido economicamente[30].

Dessa forma a questão posta é saber em que medida é possível conciliar o desenvolvimento econômico e a proteção ao meio ambiente. Certo é que são valores indissociáveis e que deverão ser incrementados conjuntamente. Não resta dúvida de que o crescimento econômico é em muito desejável e até mesmo necessário, mas este só terá sentido se feito com parâmetros de conservação ambiental, vez que tal requisito é fundamental para manutenção da vida humana.

Trata-se de um movimento de retro-alimentação. A economia deve ser preocupada com os padrões de qualidade ambiental, pois só existe em função daqueles. As pessoas, sujeitos indispensáveis para a existência da economia, tem como necessidade indispensável a boa qualidade do meio ambiente onde estão inseridas. A economia precisa do meio ambiente saudável na medida em que precisa que as pessoas continuem a existir.

Nesse sentido é que é cunhado o conceito de desenvolvimento sustentável, que visa conciliar a preservação ambiental e o desenvolvimento econômico. Pretende-se que sem o esgotamento dos recursos ambientais haja a possibilidade de garantir condição de vida mais digna e saudável para os indivíduos[31].

Assim é que Paulo de Bessa Antunes considera:

---

[30] BAUMAN, Zigmund. *As Consequências Humanas – Lei Global Ordens Locais*. São Paulo: Jorge Zahar, 1998, p. 48.
[31] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p. 16.

> Um novo conceito que vem sendo desenvolvido é aquele que prefere atribuir ao Direito Ambiental a designação de Direito do Desenvolvimento sustentável (...) os autores da tese que o Direito Ambiental tem como base a tentativa de corrigir impactos que já ocorreram, enquanto que o Direito do Desenvolvimento Sustentável teria por finalidade uma ação preventiva e não simplesmente reparadora[32].

Por causa disso haverá o condicionamento expresso da atividade econômica de garimpagem à proteção do meio ambiente como dita o artigo 174, §3° da Constituição[33].

Assim que ao Estado só caberá o estímulo de atividade econômica que respeitem o equilíbrio ambiental.

No Título constitucional que trata ordem social as referências à proteção ambiental serão muitas. Não poderia ser diferente, pois do contrário haveria uma incoerência no texto da Lei Maior que defende a manutenção e melhoria da qualidade do meio ambiente. O presente capítulo trata de valores sobre a qualidade de vida da população[34] e sem o equilíbrio do meio ambiente tais valores não poderão ser atingidos. São muitas as questões de saúde tratadas por esse capítulo e todas elas vislumbram valores ambientais, vez que a proteção da saúde depende da proteção ao meio ambiente. Como bem ressalta José Afonso da Silva "Pode-se até dizer que no direito à saúde já está embutido o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado"[35].

Ainda nesse título cabe ressaltar o que dizem os artigos 216, V[36] e 220, §3°, II[37], que prenunciam respectivamente sobre o patrimônio cultural brasileiro e a determinação de que seja lei federal a estabelecer os meios legais que garantam às

---

[32] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p. 17.
[33] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 118.
[34] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p. 48.
[35] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 50.
[36] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p.137.
[37] *Ibidem,* p. 139.

pessoas e à família a possibilidade de defesa de propagandas de produtos, práticas ou serviços que se mostrem nocivos à saúde e ao meio ambiente.

Ainda no Título que trata da Ordem Social vai estar inserido o Capítulo VI que vai conter o artigo 225 com seus parágrafos e incisos e vai ser o núcleo embasador (ou recepcionador) de toda a legislação ambiental nacional. Por este artigo Fica determinado que:

> Artigo 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."[38]

A introdução na Carta Magna de Capítulo próprio sobre meio ambiente é representativo da institucionalização de um movimento social que acontece em nível global seguindo o norte do ecologismo. Tal movimento apresenta como proposição básica a crítica da acumulação de capitais a qualquer custo[39].

O enunciado do artigo é por demais complexo para ser estudado em bloco, sendo melhor compreendido se seus termos mais relevantes passarem por estudo individualizado.

O primeiro termo que apresenta relevo no artigo 225 é "todos". Ora, estará em perfeita consonância com que já era anunciado no artigo 3°, IV[40] e artigo 5°, *caput*[41]. Por essa expressão não haverá a possibilidade de que parcela da população goze de uma meio ambiente equilibrado e sadio enquanto que os demais tenham que arcar com os refugos de uma ambiência suja.

Porém, aqui há de ser levantado importante questionamento sobre o alcance do termo "todos" ter conotação exclusivamente antropocêntrica. Parece que não. A visão biocêntrica ou holística, que hoje parece ser a mais adequada, dita que o

---

[38] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 141.
[39] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*, p. 41.
[40] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 3.
[41] Ibidem, p. 5.

equilíbrio ambiental não pode considerar e privilegiar somente o homem, tendo que alcançar as formas de vida como um todo. Isso ocorre, pois só haverá equilíbrio ambiental se toda a cadeia de vida existente for respeitada e protegida[42].

Os recursos naturais (flora, fauna e minérios) não podem mais ser considerados como coisas passíveis de apropriação indiscriminada, pois a base teórica que tomava o homem como centro de todas as preocupações ambientais já não se sustenta mais[43]. Existe corrente doutrinária no sentido de que a flora, a fauna e a biodiversidade geral seriam também sujeitos de direito, pois todos os seres vivos tem o direito de permanecerem vivos.

"Ecologicamente equilibrado", quer dizer que o direito definido na Constituição Federal não é tão somente ao meio ambiente, mas é àquele que seja ecologicamente equilibrado. Aqui é considerada a ambiência do ponto de vista qualitativo. A definição do que seja equilíbrio, nesses termos, não poderá ser feita somente do ponto de vista do Direito. Aqui configura-se e fica clara a interdisciplinariedade da matéria ambiental[44], pois serão necessários conceitos de economia, biologia, sociologia e, por vezes, de engenharia, medicina e outras ciências que fogem ao campo jurídico. A qualidade é que se converteu em bem jurídico[45] que será defendido por ser indispensável à "sadia qualidade de vida", que, como se sabe, deve ser protegida por ser direito fundamental inviolável da pessoa humana[46].

---

[42] MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência e glossário.* São Paulo: RT, 2000, p.40.
[43] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 8.
[44] ANTUNES,Paulo de Bessa. *Op. CIt.*, p.43.
[45] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 83.
[46] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 20.

"Bem de uso comum do povo", São aqueles destinados à utilização geral por todos, podendo estar situados em esfera federal, estadual e municipal[47]. Aqui estarão incluídos os bens ambientais, vez que são transindividuais. A qualidade do meio ambiente converte-se em um bem que o direito reconhece e protege e esse bem não seguirá a classificação civilista entre público e privado, mas serão bens de interesse público em expressão que vem sendo cunhada pela doutrina[48]. Aqui também não poderá estar presente a propriedade em sentido técnico, até porque os bens para serem considerados de uso comum do povo não vão considerar sua titularidade, mas sim sua destinação que será pública e vai alcançar todos os membros da coletividade[49]. Tal classificação inclui tantos os bens públicos como os particulares, mas que servem à consecução de uma finalidade pública. Exatamente por isso que não será retirado do Poder Público o direito de regulamentar o uso desses bens, não havendo qualquer contradição na possibilidade de restringi-lo ou, até mesmo impedir seu uso desde que isso se preste à proteção do interesse público[50].

O dever de defesa e preservação é do Poder Público e também da coletividade. Isso decorre do fato de ser de todos. Mesmo sendo sua proteção precípua de responsabilidade do Poder Público, não será exclusivamente dele, cabendo a todos sua defesa.

"Para as presentes e futuras gerações" é a tônica do desenvolvimento de forma sustentável, vez que os recursos não podem ser esgotados inviabilizando o desenvolvimento para as gerações vindouras.

---

[47] FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 927.
[48] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit.*, p. 82.
[49] FILHO, José dos Santos Carvalho. *Op. Cit.,* p. 927.
[50] FILHO, José dos Santos Carvalho. *Op. Cit.,* p. 927.

São, na divisão de Alexandre de Moraes, quatro os grupos da temática ambiental na constituição, a saber: regras de garantia (artigo 5°, LXXV); regras de competência (artigos 23, 24 e incisos, assim como o artigo 129, III); regras gerais (esparsas ao longo da Constituição); regras específicas (Capítulo relativo ao Meio Ambiente)[51].

Neste contexto traçado pela Constituição, não restam dúvidas de que estamos muitos distantes daquele Estado abstencionista, fundado no pressuposto ideológico de que a garantia do interesse individual pelo próprio interessado através do exercício de sua autonomia privada é a força motriz do bem-estar social. Ao contrário, no atual quadro constitucional a atividade econômica, privada por excelência, está condicionada à realização de finalidades que importam à coletividade (e não à soma repartida dos indivíduos), como seja a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (artigo 3°, I[52]), que assegure "a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social" (artigo 170, *caput*[53]). São os princípios acima identificados que conferem à intervenção do Estado nas relações econômicas, intersubjetivas "um sentido de unificação e de coerência[54].

A Constituição reconhece que as questões relacionadas com o Meio Ambiente são absolutamente importantes para a sociedade, pois além de serem necessários para a preservação de diversos valores de impossível mensuração pecuniária, são condicionantes que cerceiam a atividade econômica[55].

---

[51] MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 737.
[52] BRASIL.Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit,* p. 03
[53] BRASIL.Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit,* p. 116.
[54]GUIMARÃES, Haina Eguia. *A função social dos contratos.* Disponível em http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5814. Acesso em 17.06.2005.
[55] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*, p. 40.

Adotou-se a tendência mundial contemporânea de preocupação com os interesses difusos e, em especial, com o meio ambiente. Isso representa, na verdade, um compromisso com a vida em suas mais diversas formas[56].

Soma-se à tudo isso a Emenda Constitucional n°42, de 19 de dezembro de 2003, que amplia a defesa do meio ambiente, prevendo que essa proteção é princípio da ordem econômica e possibilitando tratamento diferenciado conforme o tamanho do impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação[57].

O que fica muito claro depois desse sobrevôo sobre a temática ambiental é que, como nota José Afonso da Silva, a Constituição Federal de 1988 é eminentemente ambientalista[58].

A nossa Constituição vigente é tida como uma das mais completas do mundo em matéria ambiental[59]. Isso talvez seja o reflexo de um país que apresenta meio ambiente natural em proporções e exuberância encontrada em outros poucos pontos do planeta.

Conceito de Meio Ambiente

Conceituar o que seja meio ambiente constitui-se em desafio comparado ao que seja enclausurar num conceito a palavra sonho. Se penso sobre o que seja lápis, imediatamente é possível imaginar a figura daquilo que associo ao objeto

---

[56] MORAES, Alexandre de. *Op. Cit.,* p. 738.
[57] BRASIL. Emenda Constitucional n°. 42, de 19 de dezembro de 2003, Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 250.
[58] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit.*, p. 26.
[59] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Direito Ambiental.* Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005. p.34.

mencionado, o que não acontece no exemplo da palavra sonho. A delimitação de conceito sobre bens imateriais, por ser fluida e variável, será tarefa desafiadora[60].

Nesse sentido alento nos traz Santo Agostinho ao tentar definição do tempo. Dizia ele:

> O que é, pois, o tempo? Quem poderá explicá-lo clara e brevemente? Quem poderá apreender, mesmo só com o pensamento, para depois nos traduzir por palavras o seu conceito? E que assunto mais familiar e mais batido nas nossas conversas do que o tempo? Quando dele falamos, compreendemos o que dizemos. Compreendemos também o que nos dizem quando deles nos falam. O que é, por conseguinte, o tempo? Se ninguém nos perguntar, eu sei;se o quiser explicar a quem me fizer a pergunta, já não sei. Porém, atrevo-me a declarar, sem receio de contestação, que, se nada sobreviesse, não haveria tempo futuro, e se agora nada houvesse, não haveria o tempo presente[61].

De forma que meio ambiente é como o tempo para Santo Agostinho, é algo que nada obstante sabermos o que seja, não sabemos responder o que é[62].

Ainda pensando sobre a conceituação da expressão meio ambiente, é perceptível a necessidade de fazer observação gramatical acerca de tratar-se de junção de substantivos sinônimos resultando em franco pleonasmo[63]. Isso ocorre, pois ambiente, nada mais é, que o meio onde se estará inserido[64]. Tanto assim o é que o dicionário define:

> **Am.bi.en.te** *adj m+f (lat ambiente)* **1** Que envolve os corpos por todos os lados. **2** Aplica-se ao ar que nos rodeia, ou ao meio em que vive cada um. *Sm* **1** O ar que respiramos ou que nos cerca. **2** O meio em que vivemos ou que estamos: *Ambiente físico, social, familiar.*[65]

Nem na definição dada pelo dicionário foi possível fugir da associação do termo ambiente com o termo meio, sendo este último utilizado como explicativo para aquele, por ser expressão bastante sinônima.

---

[60] RODRIGUEZ, Marcelo Abelha. Elementos de Direito Ambiental Parte Geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 63.
[61] AGOSTINHO, Santo. Os pensadores. São Paulo: Nova Cultural. 1996, p. 322.
[62] AGOSTINHO, Santo. Os pensadores. *Op. Cit.*, p. 322.
[63] SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Op. Cit.*, p.29.
[64] MACHADO, Paulo Afonso de Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 89.
[65] MICHAELIS 2000: moderno Dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 2000, p .126.

Nada obstante tal observação lingüística, a legislação nacional repete a expressão de forma que a ratifica como correta. Isso ocorre, pois o que se pretendia era dar ênfase para ao termo[66].

Assim é, por exemplo, no artigo 3° da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981[67], que "dispõe sobre a política nacional do meio ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências".

Aludido artigo, em seu primeiro inciso, dita que meio ambiente é "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas"[68].

Fica claro, mesmo com a avançada idade da lei, que a conceituação legal não ficará adstrita à relação do ambiente com o homem, mas sim a todas as formas de vida, o que reforça legalmente que a visão que deve preponderar deve ser a biocêntrica sobre a exclusivamente ecocentrista ou antropocêntrista[69].

O homem nesse sentido deve ser tomado em escala de importância equivalente a qualquer outro animal ou vegetal, sendo espécie viva e inserida em um tecido maior de ações interdependentes que ligam todos os seres ocupantes do espaço que os acolhe.

Num aspecto jurídico, será possível visualizar três sentidos distintos para a expressão ambiente, que vai poder envolver uma noção cultural, sendo a paisagem. Poderá também ser bem sanitário, ou de ordenação do território, que será uma noção urbanística de Meio Ambiente[70].

---

[66] SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Op. Cit.*, p.28.
[67] BRASIL. Constituição Federal, Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 852.
[68] BRASIL, Lei 6938, de 31 de agosto de 1981, Coletânia de Legislação de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 852.
[69] FONTENELLE, Miriam. Aula da disciplina Gestão Ambiental ministrada no programa de pós-graduação Mestrado em Direito da Faculdade de Direito de Campos no dia 09 de setembro de 2004.
[70] MUKAI, Toshio. Direito Ambiental Sistematizado. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 4.

Opondo-se a essa visão há outra dita globalizante e unitária segundo a qual o ambiente, para ser adequadamente protegido, vai reclamar ordenação adequada do território, visto ser:

> O conjunto dos sistemas físicos, químicos, biológicos e suas relações e dos fatores econômicos, sociais e culturais com efeito direto ou indireto, mediato ou imediato, sobre os seres vivos e a qualidade de vida dos homens[71].

Assim que fica claro que a necessidade de uma visão una sobre a significação de ambiente será importante não só para proceder uma planificação global, mas principalmente para efetivamente relacionar as questões de tutela ambiental com os direitos fundamentais da pessoa[72].

A tutela jurídica do meio ambiente se dá pela indispensabilidade de sua manutenção à qualidade para a vida, sem a qual nada mais seria possível. Além disso, será importante marco na construção de uma sociedade democrática, participativa e socialmente solidária[73].

Por tudo isso é perceptível que os modelos onde o extrativismo é desmedido e a industrialização desenfreada não podem seguir sendo reproduzidos, pois do ponto de vista ambiental o planeta não mais consegue se auto-sustentar[74]. Assim é que se transita de um modelo direcionado exclusivamente ao crescimento econômico, para um modelo de desenvolvimento contínuo, durável e sustentável, com vistas à utilização racional dos recursos naturais.

Nessa esteira é que se posiciona o Capítulo 4 da Agenda 21[75] tratando sobre padrões sustentáveis de produção e consumo e como esse padrões devem servir,

---

[71] *Ibidem,* p. 5.
[72] *Idem.*
[73] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*, p.46.
[74] SPÍNOLA, Ana Luiza S. *Consumo Sustentável: o alto custo ambiental dos produtos que consumimos*. Revista de Direto Ambiental. Ano 6. N°. 24. São Paulo: Revista dos Tribunais. Outubro-Dezembro de 2001, p. 208.
[75] *Ibidem*, p.210.

inclusive, de moldes para balizar a atuação dos consumidores e sua consciência para o custo ambiental dos produtos que consome.

Certo é que a degradação estará intimamente ligada ao consumo e que a atuação do homem no meio ambiente, como veremos mais adiante, será inerente à vida humana. O que se deseja é compatibilizar esses decréscimos ambientais com a necessidade de manutenção da vida no planeta.

Em sua obra Toshio Mukai faz valiosas pontuações acerca das concepções filosófico-religiosas das posturas humanas ante ao meio ambiente. Para tanto ele se socorre da obra Rafael Breid Obeid, que diz que o homem poderá ser, segundo seu comportamento, "dono ou custodiante" inteligente e nobre, ou "explorador e destruidor"[76].

São, portanto, duas as concepções que se pode ter. Uma é a criativista que advoga que os bens naturais, por suas características próprias (como unicidade, interdenpendência, espacialidade e temporariedade) fazem surgir normas que vão manter o equilíbrio que deve ser imperativo[77].

A concepção oposta é a materialista, onde o mundo não estará vinculado à uma inteligência criadora sendo fruto de uma evolução natural, mero amontoado de coisas que caberá ao homem ordenar[78].

A dificuldade reside exatamente em existirem visões tão diametralmente opostas que foram reproduzidas pendularmente ao longo da história. Houve momentos em que o homem estava absolutamente integrado na natureza formando com ela um só corpo e outros nos quais o que contava era o homem e todo o resto gravitava ao seu redor, devendo, por tanto, servir-lhe e ser passível de sua indiscriminada apropriação.

---

[76] MUKAI, Toshio. *Op. Cit.,* p. 1.
[77] MUKAI, Toshio. *Op. Cit.,* p. 2.
[78] *Idem.*

Coadunar preservação ambiental como forma de manutenção da vida e incremento econômico como satisfativo dos anseios sociais é desafio cada dia maior num cenário onde os valores se inverteram e o consumo é a mola mestre que define a importância de alguém no contexto social. É o que Edis Milaré chama de "necessidades desnecessárias" que são os "verdadeiros venenos ambientais"[79].

Nesse contexto que cada vez mais é necessário reafirmar um compromisso com ideais de consumo sustentável, o que vai implicar na utilização de serviços e produtos que respondam às necessidades básicas de toda população e trazem a melhoria na qualidade de vida, ao mesmo tempo em que reduzem o uso dos recursos naturais e de materiais tóxicos, a produção de lixo e as emissões de poluição em todo ciclo de vida, sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

"A natureza e seus recursos não devem ser vistos apenas como fonte de lucro, mas como fonte de vida"[80]. Do contrário, a manutenção de qualquer ideário que não privilegie a sustentabilidade implicará a destruição dos defensores do modelo.

---

[79] MILARÉ. Edis.*Op. Cit.*, p.40.
[80] SPÍNOLA, Ana Luiza S. *Op. Cit.*, p.214.

POLÍTICA NACIONAL DE MEIO AMBIENTE

A responsabilidade por tratar e sistematizar as políticas que o país visa adotar no tratamento do meio ambiente será da Lei n°. 6938, de 31 de agosto de 1981[81].

Será também esta lei responsável por instituir, em seu artigo 6°, o Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), seus fins e mecanismos de aplicação e formação[82]. Sua principal finalidade é estabelecimento de uma rede de agências governamentais, nos diversos níveis da Federação, pretendendo implementar a Política Nacional de Meio Ambiente[83]. O fundamento de validade dessa lei repousa na Constituição Federal de 1969, que conferiu à União, em seu artigo 8°, XVII, "c", "h" e "i", a competência legislativa sobre assuntos de proteção à saúde, florestas e águas[84].

Não resta dúvida na doutrina sobre a relevância desta lei, assim como também fica clara a sua recepção pela ordem constitucional que passou a vigorar em 1988. Existe parcela de autores que considera, em matéria ambiental, a lei da Política Nacional de Meio Ambiente mais importante até que a própria Constituição Federal[85]. Porém maior consenso é no sentido de que seja a norma ambiental mais

---

[81] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[82] *Ibidem,* p. 853.
[83] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p . 64.
[84] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 211.
[85] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *As Lei Federais mais importantes de proteção ao Meio Ambiente Conceituadas.*Renovar: Rio de Janeiro, 2005, p. 91.

importante depois da Constituição Federal[86]. Tal entendimento parece ser o mais adequado, inclusive consoante os ensinamentos de Hans Kelsen que ditam que a norma hierarquicamente inferior vai buscar seu fundamento de validade na norma superior que regula a produção no ordenamento[87].

Havemos de ressaltar também que um dos objetivos da presente Lei é dar efetividade ao princípio matriz contido no artigo 225, da Constituição Federal, que trata sobre o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado[88], não havendo qualquer conflito.

A importância dessa lei é tamanha que a política ambiental brasileira pode ser dividida no período anterior e posterior a 31 de agosto de 1981, tomando a lei por verdadeiro divisor de águas, vez que alterou significativamente o enfoque sobre a utilização dos recursos naturais[89].

A sistemática normativa vai formar o conjunto dos órgãos que em níveis Federal, Estadual e Municipal estarão encarregados da proteção ao meio ambiente e terá uma abrangência maior do que a contida na lei que dá destaque às atribuições aos poderes Legislativo, Judiciário e, principalmente, ao Executivo[90].

O conjunto dos instrumentos legais, técnicos, científicos, políticos e econômicos destinados à promoção do desenvolvimento sustentado da sociedade serão encontrados nela[91].

O ponto delicado da política traçada por essa lei será o meio normativo de sua execução. Isso decorre do fato de ser hábito que encontra raízes na época de regime militar a atuação por meio de portarias e resoluções na seara ambiental. A

---

[86] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p.61.
[87] KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 247.
[88] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p.59.
[89] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p. 62.
[90] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p .53.
[91] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 92.

flexibilidade possibilitada por isso é desejável por um lado, mas carregada de inconveniências por outro, vez que importará em irremediável insegurança jurídica[92]. Será indispensável a constante vigilância sobre a real dispensabilidade da lei para evitar ofensas ao princípio da legalidade disposto no artigo 5°, II da Constituição da República[93].

Conceitos Trazidos pela Lei

Para o perfeito entendimento da lei 6.938/81 será necessário o delineamento de alguns conceitos que lhe serão fundamentadores. Inicialmente caberá remeter ao capítulo anterior do presente trabalho que se debruçou sobre a tarefa de tentar traçar conceito sobre meio ambiente. A Lei 6.938/ 81 vai tentar lançar luz em seu artigo 3°, I[94], sobre o que seja Meio Ambiente, mas faz isso de forma restritiva, abrangendo tão somente o meio ambiente natural, o que se mostra insuficiente vez que, como já vimos, por meio ambiente também deve ser compreendido o cultural, o artificial e o do trabalho[95].

Assim que mais completa é a definição segundo a qual meio ambiente é "a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas".[96]

Outro conceito de inegável importância para a Política Nacional de Meio Ambiente ser[a o de degradação da qualidade ambiental. Nele estarão

---

[92] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 211.
[93] BRASIL.Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit,* p. 5.
[94] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[95] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p.29.
[96] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 20.

compreendidas as “alterações adversas ocorridas no meio ambiente”.[97] Novamente devemos nos socorrer do dicionário a fim de perceber o conceito mais fiel possível do que seja alteração, que na definição é tomado como sinônimo de desorganizar, perturbar, adulterar ou modificar. Há ainda como primeira definição “causar influência perniciosa”. [98]

Assim que essa perturbação será causada pelo lançamento de materiais ou energia que arremessadas no ambiente causem alteração da ordem da situação anteriormente posta. A ação predatória do meio ambiente também poderá manifestar-se por meio de destruição de elementos que o componham, como a derrubada de matas ou supressão de patrimônio histórico[99].

O artigo 3°, III, da citada lei, trás a definição do que seja poluição dizendo que será a degradação ambiental que de forma direta ou indireta prejudique a saúde, a segurança e o bem-estar da população; que criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a biota; afetem de forma negativa as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; que lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos[100].

A doutrina define poluição de forma bastante genérica e abrangente. Nesse sentido é que Hely Lopes de Meirelles diz que poluição é:

> (...) toda alteração das propriedades naturais do meio ambiente, causadas por agente de qualquer espécie, prejudicial à saúde, à segurança ou ao bem–estar da população sujeita aos seus efeitos[101].

As definições previstas na doutrina são mais completas, vez que se referem ao processo causador da poluição antes do resultado. Certo que poluição é o

---

[97] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981, artigo 3°, II. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[98] MICHAELIS 2000: moderno Dicionário da Língua Portuguesa. *Op. Cit.*, p. 115.
[99] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 29.
[100] BRASIL Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[101] MEIRELLES, Hely Lopes de. Direito Administrativo Brasileiro.Malheiros: São Paulo, 2006, p.533.

resultado desse processo, mas também é certo que nem todo processo poluente será condenável, nada obstante cause poluição[102]. Assim que é inerente às concentrações populacionais, aos empreendimentos econômicos e a vida humana em geral a poluição. Porém, esta só deve ser combatida quando ocorrer em escala que se mostrar intolerável. O que se percebe é que existe, portanto, uma poluição que é tolerável e necessária ao desenvolvimento e outra que além de indesejável é repreensível.

Poluidor é a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que de forma direta ou indireta causar poluição ao meio ambiente[103]. Agentes poluidores são todas as pessoas físicas ou jurídicas, entidades e instituições que de forma consciente ou não, provoquem a presença, o lançamento ou a liberação de poluentes no meio ambiente[104].

O que é possível perceber é que existe um encadeamento lógico entre os conceitos. Poluição é degradação, mas nem toda degradação significa, necessariamente, poluição. A degradação da qualidade ambiental pode ocorrer por ação do próprio ambiente. Para citar exemplo, a ação eólica erosiva em pedras é degradação ambiental que não significa em poluição.

Vale ressaltar que os conceitos trazidos pela lei foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, de forma que praticamente toda a legislação ambiental vigente no país, mesmo as estaduais, foi chancelada constitucionalmente já que a Política do Meio Ambiente determinou que essa fosse concorrente com a federal[105].

---

[102] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 31.
[103] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981, artigo 3°, IV. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[104] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit.*, p. 32.
[105] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p. 63.

Antes da Lei 6.938/81 a legislação brasileira que protegia o meio ambiente natural era esparsa, constituída, por exemplo, pelo Código de águas[106], Código de Caça[107], Código Florestal[108] e o Código Mineral[109].

Os conceitos citados serão ainda importantes para entendimento correto acerca da necessidade e cabimento do instrumento proposto pelo presente trabalho, como será visto em capítulo próprio.

A Política Nacional do Meio Ambiente terá como objeto a vida. Objeto é a finalidade, o propósito que se deseja ver atingido[110]. Nas palavras de Luis Paulo Sirvinskas o objeto será "a qualidade ambiental propícia a vida das presentes e futuras gerações"[111]. Assim que, em última análise, o objeto desta lei será a vida. É sem perder de vista o norte de promoção da vida que as políticas relativas ao meio ambiente serão traçadas e os objetivos arrolados no artigo 2° e, de forma mais ampla, no artigo 4° da Lei 6.938/81 serão atingidos.

Dessa forma que pela priorização da vida, em compasso com a atual visão biocêntrica do Direito Ambiental, preservar será impedir a intervenção humana para manter a condição natural intocada. Melhorar será a intervenção humana atuando de forma a aprimorar a qualidade dos recursos ambientais disponíveis. Recuperar também será intervenção humana, mas com finalidade de reconstituição de área degradada e fazer com que esta volte a ter as características anteriores à degradação[112].

---

[106] BRASIL, Decreto n° 24.643, de 10 de julho de 1934. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 329.
[107] BRASIL, Lei 5.197, de 03 de janeiro de 1967. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 531.
[108] BRASIL, Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 579.
[109] BRASIL, Decreto-Lei n° 227, de 28 de fevereiro de 1967. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 669.
[110] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit.*, p. 214.
[111] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 93.
[112] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 93.

Conforme diz José Afonso da Silva o objeto dessa lei é a proteção da qualidade ambiental para manutenção da vida. Isso visando os objetivos de desenvolvimento econômico, de segurança nacional e de proteção da dignidade da pessoa humana[113].

Objetivos da lei serão as metas concretas que a execução da Política Nacional de Meio Ambiente visa alcançar com a efetivação do objeto e da finalidade por ela perseguidos[114].

Antes de qualquer outro objetivo lê-se implícito em todos os incisos, aquele que pretende a preservação do meio ambiente num sentido de perenizar e salvaguardar os recursos naturais[115].

Reproduzindo a determinação constitucional (artigos 225, *caput* cumulado com artigo 170, VI, CF) há o inc. I, do artigo 4º da lei estudada que vai tratar da compatibilização do tão almejado desenvolvimento econômico com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico[116].

> Assume a política do equilíbrio, que consiste em conciliar o desenvolvimento econômico-social com eficaz preservação da qualidade ambiental, o que importa utilização sustentada dos recursos ambientais e uso racional dos recursos naturais, com garantia de permanência dos renováveis[117].

O inciso II do mesmo artigo mostra que também será objetivo a definição das áreas que serão prioritárias na ação governamental[118] que visa, na verdade, equalização das zonas críticas carentes de qualidade ambiental e daquelas que, muito embora não tenha índice elevado de poluição, não têm também grande desenvolvimento de atividades econômicas. Assim que se por um lado se objetiva o

---

[113] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 215.
[114] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 215.
[115] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* P. 64.
[116] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[117] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 215.
[118] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.

tratamento das áreas fortemente degradadas ambientalmente, por outro há a procura por fomentar as áreas que precisam desenvolver-se economicamente.

O terceiro objetivo expresso na lei é o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental, bem como de normas condicionantes das condutas das pessoas físicas e jurídicas[119]. Trata-se de objetivo instrumental, que implicará a efetiva consecução da conservação ambiental[120].

O quarto objetivo é o desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias orientadas para o uso racional do meio ambiente com vistas ao fomento do desenvolvimento de forma sustentável[121].

O inciso V do artigo 4° vai procurar dar estímulo para a difusão da consciência ambiental, incremento de tecnologias de manejo do meio ambiente e divulgação de dados e informações ambientais[122]. Vai estar em conformidade com o que dita o artigo 225, §1°, VI, da CF e com o que diz a Lei 9.795, de 27 de abril de 1999.

O sexto objetivo trazido pela lei é a preservação e restauração dos recursos ambientais para sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo à sua manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida[123]. A disponibilidade permanente citada neste inciso estará em harmonia com o que diz o *caput* do artigo 225 da Constituição Federal que em sua parte final trata do dever de preservação do meio ambiente para as "presentes e futuras gerações"[124].

---

[119] BRASIL. Artigo 4°, III, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[120] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 216.
[121] BRASIL. Artigo 4°, IV, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[122] BRASIL. Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[123] . Artigo 4°, VI, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[124] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 141.

O ultimo objetivo expresso no artigo 4° vai estar no inciso VII[125] e é a imposição ao poluidor e ao predador da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados. Isso estará fortemente ligado ao Princípio Geral de Direito Ambiental do "poluidor pagador"[126]. Caberá ainda ao usuário de recursos ambientais com fins econômicos a contribuição pela utilização de tais recursos que são bens de uso comum do povo[127].

Em linhas gerais, percebe-se que o escopo real da Lei é harmonizar o desenvolvimento socioeconômico com a manutenção da qualidade ambiental, garantindo o desenvolvimento industrial, econômico, da segurança nacional e a proteção da dignidade e da vida humana[128].

Princípios da Política Nacional de Meio Ambiente

Princípios são ordenações que irradiam e imantam um sistema e estarão dispostos no artigo 2º da Lei 6.938/81. A palavra princípio vem do latim *principium, principii,* e é a premissa maior de uma demonstração[129]. É do princípio que derivam as demais proposições que terão valores conexos a ele[130]. Os princípios arrolados no artigo 2° são de ordem legal e não se confundem, por óbvio, com os princípios gerais, mas devem guardar compatibilidade com eles[131]. Na possível contradição entre um princípio geral do direito ambiental e um princípio estabelecido para

---

[125] BRASIL.Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 852.
[126] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p. 31.
[127] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 141.
[128] SIRVINSKAS, Luis Paulos. *Op. Cit,* p.60.
[129] CAMPOS, Arruda e RIBEIRO, Ana Cândida de Paula. *O Desenvolvimento Sustentável como Diretriz da Atividade Econômica*. Revista de Direito Ambiental, ano7, n°. 26. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 78.
[130] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 213.
[131] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 95.

atividade setorizada deverá prevalecer aquele que tiver conteúdo mais protetivo e favorável ao meio ambiente[132].

A importância dos princípios não ficará restrita ao aplicador do direito, mas vai cercear também a atividade legislativa que deverá respeitar o que eles dizem[133].

A lei estabelece como princípios a ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo[134]. Embora os bens ambientais tenham proteção difusa e diluída na sociedade, caberá especialmente ao poder público sua defesa. Isso decorre do fato desse poder contar com os meios mais adequados para proceder a adequada proteção que a ambiência precisa.

Princípio da racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar[135] terá íntima relação com as disposições acerca da necessidade de que o desenvolvimento ocorra de forma sustentável. Assim que o uso do solo ou de qualquer dos outros recursos elencados no inciso II, do artigo 2° da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, não poderá ser utilizado até seu exaurimento. Haverá sempre a necessidade de respeito aos períodos de resiliência ambiental.

Princípio do planejamento e fiscalização dos usos dos recursos ambientais[136]. Tanto o planejamento será importante para evitar o esgotamento da qualidade ambiental, como a fiscalização acerca do cumprimento desse planejamento.

Outro principio importante será o que determina a proteção dos ecossistemas, com preservação de áreas representativas.

---

[132] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p. 66.
[133] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 95.
[134] Artigo 2°, I, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[135] Artigo 2°, II, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[136] Artigo 2°, III, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.

Há também aquele que diz sobre o controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras [137]. Haverá também menção a esse princípio no artigo 9°, II da Lei 6938/81.

Princípio de incentivar o estudo e a pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais. Nesse sentido também vai se posicionar o artigo 9° em seu inciso V da Lei estudada.

Princípio da auditoria ambiental, segundo o qual deve haver o acompanhamento sobre o monitoramento da qualidade ambiental[138].

Princípio da recuperação de áreas degradada, que será de grande importância para o estudo do descomissionamento ambiental.

Outros serão aqueles que determinam a proteção de áreas ameaçadas de degradação[139], assim como a recuperação de áreas já degradadas[140], que vai estar em conformidade com o que diz o artigo 4°, VI da mesma lei.

O último princípio expresso nesse artigo será o que trata sobre a educação ambiental em todos os níveis de ensino para capacitar a população para proceder a efetiva proteção dos bens ambientais[141]. Nesse sentido também a Constituição da Republica, dispõe em seu artigo 225, §1°, VI e a Lei n°. 9.795, de 27 de abril de 1999.

---

[137] Artigo 2°, VI, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[138] Artigo 2°, VII, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[139] Artigo 2°, IX, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[140] Artigo 2°, VIII, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[141] Artigo 2°, X, da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.

Diretrizes da Política Nacional de Meio Ambiente

A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente também vai traçar diretrizes em forma de planos e normas que estarão destinados a orientar a ação dos governos em nível federal, estadual e municipal no que se relaciona com a proteção da qualidade ambiental[142].

A formulação das ditas diretrizes em forma de planos dará a flexibilidade que deve permear toda a legislação ambiental. Os valores ambientais sobre o que pode ser considerado equilibrado e saudável são variáveis de acordo com diferentes indexadores[143]. Dessa forma que a política não poderá ser fundamentada em valores rígidos, tendo que contar com a flexibilidade dada pelas normas e planos para orientar as ações governamentais[144].

É também imprescindível que a política seja formulada em planos, pois isto vincula as orientações preservacionistas do meio ambiente aos planos de ordenação territorial e de desenvolvimento econômico e social. Como já dito, as políticas preservacionistas ambientais vão estar condicionando a atividade econômica. Assim que a administração pública, seja em qual nível for, que consiga crescimento econômico em detrimento da qualidade ambiental estará incidindo em descumprimento das diretrizes da Política Ambiental. Não estará a cargo da discricionariedade governamental formular ou não as diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente. Menos ainda caberá decidir se vai cumprir ou não tais planos. Não caberá ao governo decisão sobre conveniência e oportunidade, a liberdade será relativa, tão somente, a escolha do conteúdo dos planos. Percebe-se essa liberdade

---

[142] SIRVINSK*AS,* Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 96.
[143] SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 212.
[144] Artigo 5° da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 853.

como sendo mitigada, pois estará respeitando o que determinam os objetivos e princípios antes estudados[145].

Instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente

No artigo 9° da Lei 6.938/81 vai estabelecer os instrumentos cuja finalidade será viabilizar a consecução dos objetivos e princípios que a Política de Meio Ambiente pretende ver atendidos. Tais instrumentos serão:

> I - O estabelecimento de padrões de qualidade ambiental;
> II – O zoneamento ambiental;
> III – A avaliação de Impactos Ambientais;
> IV – O licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras;
> V – Os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia voltados para a melhoria da qualidade ambiental;
> VI – a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público Federal, Estadual e Municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e extrativista;
> VII – O Sistema Nacional de Informação 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 de Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA;
> XI – A garantia de prestação de informações relativas ao meio ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes;
> XII – O Cadastro Técnico Federal de atividade potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais.

Os instrumentos expressos na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente não se confundem com os instrumentos materiais previstos no §1°, I a VII do artigo 225 da Constituição Federal, nem tampouco com os instrumentos processuais, legislativos ou administrativos.

Para o presente estudo especial relevância terá o inciso IV, do artigo 9° da Lei 6.936/81, que vai tratar do Licenciamento Ambiental.

---

[145]SILVA, José Afonso da, *Op. Cit*, p. 212.

ÓRGÃOS COMPONENTES DO SISNAMA

O artigo 6ºda Lei da Política Nacional do Meio Ambiente vai estabelecer quais serão os órgãos integrantes do SISNAMA.

Haverá um órgão executor, vários órgãos setoriais, órgãos seccionais e órgãos locais. Cada um desses órgãos vai contar com uma função própria, mas a todos caberá precipuamente o exercício do Poder de Polícia em matéria ambiental[146].

O órgão superior de que trata o primeiro inciso terá por finalidade precípua o assessoramento do Presidente da República e é na formulação da política nacional e das diretrizes federais em matéria ambiental. É formado pelos Ministros de Estado que vão prestar o assessoraramento presidencial.

O segundo inciso vai tratar do Conselho Nacional de Meio Ambiente - CONAMA, órgão deliberativo e consultivo que terá a função de assessorar o conselho de governo em suas atividades, tendo poder regulamentar e técnico para estabelecer os padrões federais que devem ser observadas por todos. Certo é que tanto os estados quanto os municípios poderão instituir novos padrões que se mostrem mais contextualizados à proteção ambiental local e, por isso mesmo, mais protetivos e adequados.

A competência do conselho estará disciplinada no artigo 8° da Lei 6.938/81 e, nos termos deste artigo, competirá ao CONAMA estabelecer as normas para o licenciamento ambiental. Essa competência será de grande valor para o presente trabalho e, por isso mesmo, será estudado em capítulo apartado.

---

[146] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p. 68.

O órgão central será o ministério de meio ambiente, que terá enormes flutuações em sua constituição e objetivos que devem estar sendo constantemente atualizados exatamente pela fluidez dos parâmetros de proteção ambiental[147]. Será o órgão federal de planejamento, controle, supervisão à política e diretrizes traçada pelo governo.

O instituto Brasileiro de Meio Ambiente - IBAMA - é o órgão executor de que trata o inciso IV e que será responsável pelo tratamento dos problemas ambientais brasileiros. Sua criação implicou na extinção da Secretaria Especial de Meio Ambiente – SEMA e da Superintendência do Desenvolvimento da Pesca – SUDEPE[148]. O artigo 2°. Da Lei 7.735/ 89 diz que o IBAMA será instituído na forma de autarquia federal de regime especial sendo dotada de personalidade jurídica e possuindo autonomia administrativa e financeira. Será vinculada à Secretaria de Meio Ambiente, com finalidade de assessorá-la.

O Sistema Nacional de Meio Ambiente contará ainda com órgão seccionais, conforme a determinação do inciso V, e serão em nível estadual que serão responsáveis pela execução de programas e projetos, bem como do controle da qualidade ambiental estadual. São de enorme importância dentro do SISNAMA, pois a eles caberá a maior parte da atividade de controle ambiental[149]. Serão organizadas considerando os interesses e peculiaridades de cada estado.

Por último existem ainda os órgãos locais, que são entidades municipais responsáveis pelo controle das atividades no âmbito a que estão circunscritos os municípios.

---

[147] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p. 73.
[148] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.* p. 73.
[149] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*. p. 80.

FUNÇÃO SOCIAL DOS INSTITUTOS JURÍDICOS

Antes de atacar a questão do licenciamento ambiental propriamente dito, parece adequado introduzir o tema pontuando as questões de funcionalização dos institutos expressa na Lei Maior e que foi trazida como condicionante da vontade privada e do conseqüente exercício de direitos.

A definição do que seja autonomia da vontade vai requerer uma breve analise histórica, de forma que seja perceptível o modo como foi construído o conceito bem como suas modificações que refletiam os movimentos dos cortes temporais onde estavam inseridos.

Dessa forma vamos perceber que a teoria da autonomia volitiva constituiu um dos valores supremos do sistema contratual próprio do século XIX, refletindo os anseios liberais então vigentes. Esse espírito liberal foi expresso nas codificações oitocentistas que ditavam a não intervenção legislativa na autonomia da vontade e tão pouco na propriedade privada[150]. Assim que não haveria interferências exógenas nos objetivos a serem alcançados pelo indivíduo, que podia expressar sua criatividade das maneiras mais livres e fazer uso das prerrogativas que eventualmente tivesse para subjugar o outro pólo da relação.

---

[150] VIEIRA, Iacir de Aguilar. *A Autonomia da Vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 90, vol.791, set. 2001, p.31.

Os contratos poderiam ter objetivos os mais diversos, quase ilimitados e da mesma forma a propriedade poderia ser exercitada sob a sombra dos mais completos absurdos.

Isso remete claramente às teorias Kantianas sobre o Reino dos Fins, onde o homem é um fim em si mesmo e a força de sua vontade vai lançar a legislação que vai obrigá-lo[151]. Para Kant as pessoas só poderiam se submeter às leis que elas mesmas se dão, ou seja, ao contrato[152].

No Direito Romano e na tradição grega não são percebidos traços marcantes da vontade como forma geradora de obrigações[153], mas tendo caráter subsidiário ora da razão e ora da natureza, pois, como vemos em Aristóteles, havia associação do justo natural ao justo legal convencionado e produto da vontade do homem[154].

O pensamento da escolástica franciscana foi da preponderância da vontade e sua aptidão de direcionar os negócios foi a base para a consolidação de idéias posteriores que vieram a ser ratificadas no *Code Napoleón* em 1804[155], sob forte influência de filósofos individualistas, Rousseau, Kant e Ficht[156], e que consagra, em seu artigo 1134, as convenções legalmente formadas tendo lugar de leis para aqueles que as fizeram[157].

Para Rousseau o Estado encontra seu fundamento na vontade dos sujeitos de constituí-lo. Suas vontades se unem em contrato para formar a sociedade.[158] Assim que no nicho do Direito Público, como reflexo das idéias de Rousseau, o

---

[151] MARTINS, Flávio Alves. Kant, A Lei Moral e a fundamentação da Metafísica dos Costumes. *Revista da Faculdade de Direito Cândido Mendes*, Rio de Janeiro: ano 8, n° 8, 2003, p.45.
[152] MARQUES, Claúdia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2002, p. 43.
[153] MARTINS, Flávio Alves. *A Boa-fé Objetiva e suas Formação no Direito Brasileiro*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000, p.42.
[154] VIEIRA, Iacir de Aguilar. *Op. Cit.*, p.32.
[155] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.45.
[156] VIEIRA, Iacir de Aguilar. *Op. Cit.*, p.32.
[157] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.46.
[158] *Ibidem*, p.45.

Estado é fruto do contrato. É com Hobbes que pela primeira vez aparece o contrato como expressão livre de vontades em sua plenitude. A partir daí o direito público encontra sua fonte primeira na volitividade dos contratantes[159].

A teoria do individualismo vê seu apogeu no século XIX onde o direito dá forma aos imperativos da liberdade individual e também ao dogma máximo da autonomia da vontade.

A lei nesse contexto teria função meramente supletiva[160]. Seu papel será de atuar nos vãos deixados pela inexpressão da vontade e também como garantidora de que a vontade fosse realmente expressa de forma livre e sem vícios. Numa análise funcional, o contrato é, para o liberalismo econômico do século XIX, o grande instrumentalizador da circulação de riquezas[161].

A liberdade de contratar seria expressa em três momentos, quais sejam, o arbítrio de decidir contratar ou não, a liberdade de escolha sobre com quem contratar, bem como sobre o que contratar[162].

O século XX vai presenciar profundas transformações na sociedade civil, principalmente a partir da sua segunda metade, onde há intervenções mais diretas do Estado no campo privado, fazendo prevalecer o interesse da coletividade sobre o particular[163].

A propriedade, que até então poderia ser exercida de forma absoluta como forma alegórica do individualismo do Estado Liberal clássico, passa a ser

---

[159] VIEIRA, Iacir de Aguilar. *Op. Cit.*, p.32.
[160] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.48.
[161] *Idem.*
[162] *Ibidem*, p.50.
[163] VIEIRA, Iacir de Aguilar. *Op. Cit.*, p.37.

condicionada na Constituição de *Weimar* que diz em seu artigo 19: "a propriedade obriga"[164].

Assim é que, na primeira geração dos direitos, a propriedade é marcada pelo cunho individualista, é um direito inviolável e absoluto. Nesta geração, característica do Direito Moderno e do Estado Liberal, não se concebia a possibilidade de limitação da propriedade visando interesses sociais e difusos, nem, muito menos, o proprietário como sujeito a obrigações decorrentes de seu direito. As necessidades e carências da época eram por liberdade e maior autonomia do indivíduo.

Essa concepção individualista da propriedade prevaleceu até a incorporação, pelo Ordenamento Jurídico, dos direitos sociais, difusos e coletivos, respectivamente de segunda e terceira geração[165].

A releitura do direito de propriedade constitui tarefa desafiadora, vez que a propriedade foi vista numa tradição entranhada e fomentada pelos primados capitalistas como entidade intocável, quase sacrossanta, sendo, ao mesmo tempo o direito subjetivo pilar da sociedade liberal e para muitos a raiz genética da própria liberdade individual[166].

O direito de propriedade passa por uma contínua renovação que vai ter decisiva influência sobre a teoria contratual e que acompanha o processo de evolução e transformação dos direitos, visando adequar-se aos novos preceitos de ordem social e ambiental, agora incorporados ao Ordenamento Jurídico. Como direito manufaturado na primeira geração, marcado pela idéia de liberdade e autonomia do indivíduo, o direito tem que passar por uma reconceituação, fruto da

---

[164] LISBOA, Roberto Senise. O Contrato como instrumento de Tutela Ambiental. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Julho/Setembro, n°35, 2000, p.173.
[165] CAVEDON, Fernanda de Salles. Função ambiental da propriedade urbana e áreas de preservação permanente: a proteção das águas no ambiente urbano. Disponível em http://www.aprodab.org.br/biblioteca/doutrina/fcavedon_et_alii01.doc. Acesso em 05.05.05.
[166] RODRIGUEZ, Marcelo Abelha. *Op. Cit.,* p. 210.

funcionalização social e ambiental das instituições jurídicas, trazida pelas gerações de direitos subseqüentes, que expandem a titularidade dos direitos ao grupo social e o rol dos bens protegidos, dentre os quais estão os bens ambientais. A propriedade é entendida no Direito Contemporâneo qualificada por uma Função Social e Ambiental, incorporadas pelo Ordenamento Jurídico brasileiro no âmbito da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e do Código Civil.

Dessa forma é que acontece a passagem de um estado onde o legislador não deveria interferir nos objetivos a serem alcançados pelo indivíduo, limitando-se a garantir a estabilidade das regras para que a liberdade individual como expressão da inteligência de cada um dos contratantes pudesse se desenvolver de forma livre, para um Estado intervencionista onde a atenção do legislador se desloca para a função social que os institutos privados devem atingir[167].

Parece ainda ser pertinente alguma reflexão sobre o sentido da expressão "propriedade". Propriedade é uma instituição jurídica. Portanto, o conteúdo da propriedade é demarcado pelo Direito. Pode ser sinteticamente traduzida como poder garantido pelo direito de um sujeito sobre determinado objeto[168].

A propriedade vai traduzir uma relação sobre a qual recairá uma proteção jurídica. Não é a propriedade um direito, a proteção dela é que o é. Assim, direito de propriedade é o direito à proteção de um sujeito sobre um objeto. Somente aquela relação que preenche requisitos determinados pelo direito é passível de ser protegida[169].

O direito real de propriedade é o mais amplo dos direitos reais. Sua conceituação analítica será a do direito de usar, fruir e dispor de um bem. Aqui deve

---

[167] TEPEDINO, Gustavo. *As Relações de Consumo e a Nova Teoria Contratual. Temas de Direito Civil.* Rio de Janeiro: Renovar, 3° edição, 2004, p.219.
[168] CAVEDON, Fernanda de Salles. *Op. Cit.*
[169] CAVEDON, Fernanda de Salles. *Op. Cit.*

ser incluída também a possibilidade de reivindicá-lo se uma vez usurpado. Assim que fica claro que será direito complexo, ainda que unitário[170].

O Código Civil vai conceituar propriedade ratificando essa teoria em seu artigo 1228, que prenuncia: "O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha"[171].

Pode ser que uma dessas características que lhe são inerentes esteja ausente sem que isso implique a perda da qualidade de proprietário do bem.

Usar, segundo conceituação do professor Victor dos Santos Queiroz seria a possibilidade de servir-se da coisa da forma que achar mais conveniente. O mesmo professor diz ainda que fruir é a possibilidade de extração de frutos do bem. No que concerne a dispor, seria a faculdade de desistir da coisa sobre qual recai a propriedade, alienando, transferindo ou abandonando a mesma[172].

Quanto ao direito de reivindicar, esse será a possibilidade de buscar a coisa de alguém que injustamente a esteja possuindo.

Quem possuir a soma dessas faculdades será considerado, sob o prisma do Código Civil, como proprietário. Assim que podem estar incluídos nesse conceito tanto as pessoas naturais como as jurídicas, de Direito Público ou de Direito Privado. Ter poder sobre algo é tão inerente à vida social que o mais miserável ser humano vai sempre ter a propriedade de alguma coisa[173].

Será também um direito, em princípio, absoluto já que oponível *erga omnes*, Mas cabe mencionar que essa oponibilidade não é inerente ao direito de

---

[170] GOMES, Orlando. Direitos Reais: Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 98.
[171]BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. São Paulo: Saraiva, 2002. p.1741.
[172] QUEIROZ, Victor dos Santos. Aulas ministradas durante o curso de bacharelado em Direito na Faculdade de Direito de Campos. Campos dos Goytacazes, 2001.
[173] GOMES, Orlando. Direitos Reais. *Op. Cit*. p. 98.

propriedade, o que na verdade há é o poder jurídico de dominação da coisa, que fica ileso em sua substancialidade ainda quando sofre limitações[174].

Considerado na perspectiva do direito do titular, a propriedade é o mais amplo direito de utilização econômica das coisas. Aqui ele exerce poderes jurídicos tão extensos que sua enumeração seria impossível[175].

Quem tem a reunião dessas faculdades terá o direito de vê-las defendidas e, por isso mesmo, um dever correlato. Perceber isso é mudar o foco egoístico de aplicação do instituto. O proprietário tem, por se enquadrar sob esse título, uma função que lhe será conferida por ditames constitucionais e infraconstitucionais.

A atual constituição incluiu a função social como um dos ditames da Ordem Econômica e também no âmbito dos Direitos e Garantias Fundamentais. Isso significa que o legislador constituinte considerou que era regra fundamental, apta a instrumentalizar o tecido constitucional, como bem observa Gustavo Tepedino, que acrescenta ainda a instrumentalização por via conexa de todas as normas infraconstitucionais, criando um parâmetro interpretativo muito forte[176].

Embora disseminado no texto constitucional, é importante ressaltar alguns artigos que sobressaem, quais sejam:

> Artigo 5°, XXIII – A propriedade atenderá sua função social[177];
> Artigo 170, III – Função Social da Propriedade[178];
> Artigo 182, § 2° - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor[179].

O resguardo a esse preceito encontra voz Código Civil, ainda no início das disposições sobre a propriedade, o que corrobora com seu caráter intrínseco de ser condicionante ao exercício desse direito. Assim que:

---

[174] GOMES, Orlando. Direitos Reais. *Op. Cit,* p. 97.
[175] *Ibidem,* p. 98.
[176] TEPEDINO, Gustavo. Problemas de Direito Civil e Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 405.
[177] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. *Op. Cit.* p.7
[178] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. *Op. Cit*. p. 116
[179] *Ibidem* p. 121

> Artigo 1228, § 1° - O direito de propriedade deve ser exercido em conssonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas[180].

A primeira conseqüência que se poderia subtrair disso é que os preceitos constitucionais de Direito Civil são gerais e por isso vão funcionar no sentido de proporcionar balizas limitadoras da atividade interpretativa, como já dito anteriormente.

Cabe ainda ponderar acerca da palavra função. Quem exerce uma função vai estar exercendo um poder no entendimento do Professor Vítor dos Santos Queiroz[181]. Porém deve-se ressaltar que é poder exercido no interesse do outro.

Quem exerce a propriedade ou celebra contrato consoante os preceitos de função social vai estar atendendo, com seus direitos, ao interesse da sociedade. "Ao mesmo tempo em que a propriedade é regulamentada como direito individual fundamental, revela-se o interesse público de sua utilização e de seu aproveitamento ligado aos anseios sociais[182]".

A preocupação com a função social dos bens já existia desde a antiguidade. Foi Aristóteles[183], filosofo grego, quem primeiro enunciou a idéia relativa à função social.

Ao contrário de Platão, que entendia que os bens de uma sociedade deveriam pertencer a todos os membros da comunidade, Aristóteles defendia a apropriação pessoal como a maneira mais eficaz de assegurar a destinação social dos bens. Segundo ele, os homens têm direito de usar os bens não só para a sua

---

[180] BRASIL. Lei 10. 06, de 10 de janeiro de 2002. *Op. Cit*. p. 1741.
[181]QUEIROZ, Victor dos Santos. Aulas ministradas durante o curso de bacharelado em Direito na Faculdade de Direito de Campos. Campos dos Goytacazes, 2001.
[182] GIORDANI, José Acir Lessa. Propriedade Imóvel: seu conceito, sua garantia e sua função social na Nova Ordem Econômica Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 669, 1991. p. 56.
[183] DECASTRO, Rui Afonso Maciel. A função sócio ambiental da propriedade na Constituição de 1988. Disponível em http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5765. Acesso em 04.0105

própria manutenção, mas também para satisfação de toda a coletividade. Desta forma a administração dos bens, dividida entre os respectivos possuidores, não provocaria queixas recíprocas e eles cresceriam, já que cada um se dedicaria aos mesmos como a um negócio pessoal, só seu. Por outro lado, asseverava a necessidade de que a propriedade fosse comum quanto ao seu uso[184].

Embora esta preocupação com a destinação dos bens tenha surgido desde a antiguidade, somente com o papel exercido pela Igreja Católica, a função social da propriedade, teve impulso, como princípio que visa a satisfazer as necessidades da coletividade[185].

Na realidade, este princípio decorre da evolução da concepção de propriedade, pela necessidade histórica que esta teve em adquirir uma feição mais humana. Foi assim que moldou-se a propriedade romana, a qual se firmou como um direito absoluto, exclusivo e perpetuo, exercido através de três *jura* (juramento): o direito de usar, de fruir e de abusar da coisa (*jus utendi, jus fruendi, jus abutendi*). Seguiu-se à propriedade medieval, que perdeu o caráter exclusivista – eis que havia a distinção entre o domínio eminente (Estado), domínio direito (senhor) e domínio útil (vassalo) – mas preservou o seu poder, pois o que ocorreu neste período foi apenas uma fragmentação do poder político[186].

Neste momento avultou, em reação à exploração do homem, o pensamento da Igreja, na figura de Santo Tomaz de Aquino, que deu uma perspectiva mais moral e espiritual à doutrina da destinação dos bens formulada por Aristóteles. Foi ele que na *Summa Theológica* e na *Summa Contra Gentiles,* seguindo o pensamento cristão, aperfeiçoou o pensamento Aristótelico, trazendo a idéia de bem comum. Segundo ele o homem, para garantir a sua própria sobrevivência, tem um direito

---

[184] *Idem.*
[185] *Idem.*
[186] DECASTRO, Rui Afonso Maciel. *Op. Cit.*

natural ao apossamento dos bens materiais, logo o direito de propriedade resulta desse direito natural de apropriação dos bens na luta pela sobrevivência. Porém esse direito de propriedade é limitado pelo bem comum – o bem da coletividade, o direito que todos têm de viver condignamente[187].

Para São Tomás de Aquino o conceito de propriedade privada é visto em três planos distintos na ordem de valores. Em um primeiro lugar, o homem: em razão de sua natureza específica (animal racional), tem um direito natural ao apossamento dos bens materiais. Num segundo, contempla o problema da apropriação dos bens, qual resulta, em última instância, no direito de propriedade propriamente dito. Por fim, num terceiro plano, São Tomás de Aquino permite o condicionamento da propriedade ao momento histórico de cada povo, desde que não se chegue ao extremo de negá-la.

As Encíclicas Papais por sua vez, abordando questões sociais, enfocam o problema sob o prisma tomista. A autenticidade cristã do direito de propriedade privada está reafirmada nas encíclicas "Rerum Novarum", de Lei XIII, e “Mater et Magistra”, de João Paulo XXIII, embora não deixasse de se fazer menção ao condicionamento representado pelo bom uso da propriedade, como se vê, na Quadragésimo Ano, de Pio X[188].

A "Declaração dos povos da América" aprovada na reunião de 1961 em Punta del Este, de que se originou a Aliança para o Progresso, consagrou a limitação do direito da propriedade da terra, defendendo a realização de programas de reforma agrária integral tendente à efetiva transformação, onde for necessária, das estruturas e dos injustos sistemas de posse e exploração da terra[189].

---

[187] *Idem.*
[188] DECASTRO, Rui Afonso Maciel. *Op. Cit.*
[189] *Idem.*

O conceito de Leon Duguit que veio sendo ampliando com o tempo, é de franca limitação ao direito de propriedade: A propriedade é protegida pelo direito, mas ela não é um direito, é uma coisa. Uma realidade econômica e não uma realidade jurídica. (Trate de Droit Constitucionel)[190].

Foi na Declaração Universal dos Direitos do Homem, com a Revolução Francesa, que surgiu o Princípio da desapropriação por utilidade pública, inserta na Constituição de 1791 e no Código de Napoleão[191].

Fica claro assim que ao longo da historiografia sempre houve pertinentes pontuações acerca da propriedade e da função que esta deveria ter no meio em que está inserida.

O conceito de Função social vai estar caminhando ao lado do que preceitua o próprio texto constitucional que encontra na dignidade da pessoa humana a regra basilar e estabelece como objetivos fundamentais da República a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais[192]. Vai ser importante instrumento na efetivação de tais agendas, pois a própria Constituição vai dar os parâmetros concretos para o cumprimento destas exigências.

Dessa forma pode-se perceber que o conceito do adjetivo "social" é equivalente a não-individualístico, integrando o indivíduo na sociedade[193] na qual deve estar inserido.

O que se pretende é uma concepção finalista dos contratos, a cuja luz sejam definidas as funções sociais que tal instrumento pode atingir e deve efetivar.

A tutela prevista pelo Código Civil para a defesa que se desejou dar a propriedade foi reforçada no texto constitucional pátrio. A Constituição da República

---

[190] *Idem.*
[191] *Idem.*
[192] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 7.
[193] GOMES, Orlando. *Op. Cit.,* p. 98.

de 1988 vai funcionar como marco na matéria, pois vai estar defendendo o direito à propriedade com a condição de que este deve atender à sua função social. Isso se dá por motivo óbvio, qual seja a impossibilidade de compactuar com desmandos egoísticos realizados com o acobertamento de defesa do direito de propriedade em detrimento do bem social. Assim que na Carta Magna inseriu-se tal condicionante como um dos princípios da Ordem Econômica.

Diante do reclame de observância que se deve guardar à função social, a propriedade deixou de ter um caráter absoluto, exclusivo e perpétuo para poder funcionalizar-se. Desta forma são perceptíveis as nuances multifacetadas que o fenômeno da constitucionalização vai dar ao direito de propriedade, que vai passar a ter um viés público, significando a prevalência do interesse coletivo sobre o individual.

Assim há necessidade de prover informações suficientes para que os indivíduos possam participar nos processos decisórios que sempre foram de seu interesse, mas que só agora contam com reais possibilidades interventivas. Isso tudo num franco processo de implementação da democratização, rompendo a dicotomia entre público e privado.

O estudo das decisões reiteradas nos tribunais brasileiros revela o conflito entre a ultrapassada concepção individualista da propriedade e sua atual instrumentalidade funcional e interesse social. A transição entre esses modelos vai provocar, naturalmente, alguma instabilidade.

Mesmo o conceito de função social vai trazer em seu bojo alguma incerteza, podendo levar ao entendimento de que estaria, em alguma medida, negando à propriedade privada e o próprio sistema capitalista[194].

---

[194] SCHREIBER, Anderson. Função Social da Propriedade na Prática Jurisprudencial Brasileira. RTDC, vol. 6, abr/jun, 2001, p. 160.

O direito de propriedade, embora não seja concedido ou reconhecido em função da sociedade, deverá ser exercido em função desta. Deve objetivar precipuamente desenvolver os objetivos fundantes da República, onde ressalta-se o de construir uma sociedade justa e solidária.

Assim contextualizada, a propriedade vai abranger uma finalidade ambiental, espécie de função social. Os bens ambientais recebem a conceituação legal de bens de uso comum do povo[195], assim que pouco iria importar em classificá-los em públicos ou particulares, devem ser utilizados de forma que todos os indivíduos possam dele usufruir.

Tal utilização disseminada articula-se com esse entendimento social. Na verdade, seria perfeitamente possível dizer que os bens ambientais além de terem que atender sua finalidade social, são em si mesmos considerados bens sociais.

A tutela ambiental e o direito de propriedade encontram-se interligados, pois qualquer tutela do Meio Ambiente vai implicar na interferência no direito privado de propriedade.

Aparentemente há um conflito entre a tutela ambiental e o direito de propriedade. Mas num confronto mais profundo dos institutos tal conjectura não resiste. Ambos estão previstos constitucionalmente, sendo que a proteção ambiental é ontologicamente anterior porque inexiste direito de propriedade pleno, sem salvaguarda ambiental. Há também o argumento histórico de que ambos são reconhecidos num mesmo momento[196].

---

[195] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. *Op. Cit.*, Artigo 225, p. 141.
[196] FONTENELLE, Mirian. *A função Ambiental da Propriedade e Unidades de Conservação*. Rio de Janeiro: anais do I Encontro Estadual da Advocacia Pública, 2001. p. 7.

O que se deseja na função ambiental redunda em mero desdobramento da função social, que será beneficiar a coletividade e o meio ambiente, não bastando apenas que não seja exercida em prejuízo de terceiros ou da qualidade ambiental[197].

Assim que seria muito simplista tomar a função ambiental como mero limite ao exercício do direito do proprietário. Vai além e autoriza até que lhe sejam impostos comportamentos positivos, no exercício do seu direito, para que sua propriedade concretamente se formate à preservação do meio ambiente[198].

Ratifica-se, portanto, que a propriedade não possui caráter absoluto e intangível, mas antes, esse direito só existe se atender sua função social que trará em seu bojo a questão ambiental.

A função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao exercício do direito, ao proprietário; aquela, por sua vez, estará relacionada à estrutura do direito, à propriedade. Com essa concepção é que o intérprete tem que compreender as normas constitucionais, que fundamentam o regime jurídico da propriedade: sua garantia enquanto atende sua função social, implicando uma transformação destinada a incidir, seja sobre o fundamento mesmo da atribuição dos poderes ao proprietário, seja, mais concretamente, sobre o modo em que o conteúdo do direito vem positivamente determinado. Assim é que a função social acaba por posicionar-se como elemento qualificante da situação jurídica considerada, manifestando-se, conforme as hipóteses, como condição de exercício de faculdades atribuídas e também como obrigação de exercitar determinadas faculdades de acordo com modalidades preestabelecidas. Enfim, a função social se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento

---

[197] GRAU, *Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988.* São Paulo: Revista dos Tribunais. 1990. p. 92.
[198] FONTENELLE, Mirian. *Op. Cit*. p. 7.

qualificante na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens[199].

A função ambiental ganhou maiores dimensões como fenômeno jurídico a ser observado, por motivos cotidianos atuais, como a prática de exploração dos recursos naturais, ocasionando danos à saúde e ao meio ambiente.

Problemas como esse, atingem bens cujas características e potencialidades são vitais ao homem, alcançando à sociedade como um todo, superando aspectos individuais em benefício do bem-estar geral. Por isso mesmo mereceram guarida constitucional.

A Carta Magna diz que o direito ao meio ambiente é disseminado entre todos, mas qualifica como deve ser essa ambiência. A qualidade será dada adequando-se ao equilíbrio ecológico. É essa qualidade que se converteu em bem jurídico que deve ser resguardado e protegido para as presentes e futuras gerações[200]. Com essa afirmação percebe-se que esse será um direito de terceira geração, já que preconiza a solidariedade não somente entre aqueles que já precisam desse predicado, mas também para o futuro.

Essa importância já era notada no direito agrário, que pode ser considerado raiz do direito ambiental, visto que prega a otimização da utilização dos recursos agrícolas e diversos outros postulados relacionados com a atividade agrária[201].

Além disso, uma das buscas principais do Direito Agrário sempre foi a de concretizar através da Reforma Agrária, e busca por métodos racionais de aproveitamento do solo e dos recursos naturais[202].

---

[199] DECASTRO, Rui Afonso Maciel. *Op. Cit.*
[200] FONTENELLE, Mirian. *Op. Cit*. p. 2.
[201] TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *O Direito Ambiental e seus princípios informativos.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo: n°. 30, ano 8, abril-junho de 2003. p. 174.
[202] *Ibidem,* p. 160.

Percebe-se também que a função social da propriedade é princípio supremo do Direito Agrário, estando sujeito à vinculação com o meio ambiente. Esse ramo do Direito busca dar um racional exploração aos recursos naturais. Infere-se, portanto, que a função social da propriedade com a harmonização plena do sistema constitucional, só pode ser alcançada se respeitado o meio ambiente[203].

A jurisprudência por sua vez vem reconhecendo certos direitos fundamentais atrelados aos elementos intrínsecos do meio ambiente. Exemplifica-se tal assertiva com o direito à salubridade das águas, direito à tranqüilidade, direito à natureza. O direito à qualidade do meio ambiente passa a ter uma conotação subjetiva evitando conflitos e abusos de direito[204].

A Lei nº 10.257/01, denominada Estatuto da Cidade, traz contribuição essencial à caracterização e efetivação da Função Ambiental da Propriedade Urbana, estabelecendo interfaces entre Política Urbana e Política Ambiental, especialmente ao regular o uso da Propriedade Urbana em prol do equilíbrio ambiental e garantir o direito às Cidades Sustentáveis[205].

Desse modo, torna-se clara a linha principiológica que toma a função ambiental da propriedade como um direito humano fundamental. Nesse sentido, o operador do Direito deve trabalhar para abandonar antigos paradigmas que focavam tão somente o crescimento econômico indiscriminado e sopesá-los com questões de menos exclusão e especulação.

É inegável que a nova concepção social vai ter efeitos não só na propriedade privada, mas também nas relações contratuais como um todo. Não poderia ser diferente, já que há o abandono da forma cruel de igualdade formal e dos efeitos tão

---

[203] TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *Op. Cit*. p. 174.
[204] FONTENELLE, Mirian. *Op. Cit*. p. 4.
[205] CAVEDON, Fernanda de Salles. *Op. Cit.*

nocivos gerados por ela[206], onde os riscos e resultados eram atribuídos à liberdade individual[207]. Tal modelo era absurdo, pois olvidava deliberadamente que os contratos são imprescindíveis instrumentos de circulação de riquezas e que, portanto, têm fundamental papel social.

Exatamente por isso é que não podem ser vistos como elemento descolado da realidade, desvinculado do contexto social, mas antes o olhar que se lança sobre tal instrumento deve ser no sentido de que é modo eficiente de proteção aos interesses difusos e coletivos[208]. Tais interesses socialmente relevantes vão estar sendo defendidos não como negócio jurídico dirigido unicamente à satisfação dos contratantes, mas como potencializadores de benesses para a sociedade como um todo.

O Estado social incidirá numa intervenção cada vez mais presente em vários setores da economia. Isso será refletido na Constituição pátria que avoca para seu corpo as normas gerais relativas a praticamente todas as matérias que antes eram reguladas pela autonomia da vontade, tornando obrigatória uma releitura dos institutos[209]. Há o abandono do modelo absolutamente Liberal em favor de um Estado social.

Assim que a Constituição passa a definir a tábua axiológica na qual deverá ser pautado o direito privado. Dessa forma que os princípios expressos nela e, em muito repetidos no Código de Defesa do Consumidor, não poderão deixar de incidir sobre toda a teoria contratual[210].

---

[206] LISBOA, Roberto Senise. *Op. Cit.,* p. 173.
[207] TEPEDINO, Gustavo. *Op. Cit.,* p.220.
[208] LISBOA, Roberto Senise. *Op. Cit.,* p. 172.
[209] TEPEDINO, Gustavo. *Op. Cit.,* p.221.
[210] TEPEDINO, Gustavo. *Op. Cit.,* p.222.

Nesse sentido a concepção social que se deseja ver atendida no contrato há que se expressar desde as fases do acordo de vontades até a analise de quais efeitos essa avença vai lançar sobre a sociedade[211].

Consoante palavras de Antônio Junqueira de Azevedo:

> Este princípio difere do da Ordem Pública, tanto quanto a sociedade difere do Estado; trata-se de preceito destinado a integrar os contratos numa ordem social harmônica, visando impedir tanto aqueles que prejudiquem a coletividade (...) quanto os que prejudiquem ilicitamente pessoas determinadas...[212]

A lei passa a ter papel fundamental nesse contexto. Se antes ela não poderia intervir na esfera privada, agora será o principal instrumento tanto de limitação imposta pelo estado como de legitimação da autonomia[213].

A atividade legislativa vai impor determinadas condutas e proibir outras tantas. Vai também suprir o pronunciamento dos interessados no que couber. Será a lei que vai ajudar na interpretação dos contratos. Passa a ter papel cogente e não somente interpretativo ou corretivo[214].

Na interpretação, fundamental papel terá o poder judiciário que vai estar controlando o conteúdo dos contratos para adequá-lo ao que é bom para a sociedade amplamente considerada.

Além dos poderes legislativos e judiciário, haverá também importante papel do poder executivo que vai impor o respeito a determinadas cláusulas quando o contrato é celebrado naquelas atividades que lhe são privativas por terem caráter imprescindível para a coletividade[215].

---

[211] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.175.
[212] AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*. São Paulo: *Revista dos* tribunais. vol. 750, abr. 1998, p 114.
[213] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.175.
[214] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.*, p.178.
[215] MARQUES, Cláudia Lima. *Op. Cit.,* p.208.

Dessa forma é que se desenvolve uma teoria contratual com forte viés social, mas aceitar tal idéia não implica na ilação de que os terceiros passarão a ser partes. O que ocorre é que assim como os envolvidos no contrato não podem se comportar como se a coletividade não existisse, os terceiros também não poderão se comportar como se o contrato não existisse.

Assim é que com muita precisão os juristas franceses diferenciam relatividade de oponibilidade[216]. Dessa forma que o contrato é relativo às partes, mas será oponível contra todos.

Há também outra distinção que vai gravitar entre oponibilidade interna e externa. Por oponibilidade interna entende-se aquela oferecida pelos contratantes em face de quem viesse a ilegitimamente frustrar seus interesses[217].

Pelo já dito não resta dúvida de que o contrato deve cumprir sua função social, dever esse que cerceia inclusive o livre exercício da vontade das partes nele envolvidas. Nesse sentido é que se os signatários da relação contratual vierem a frustrar interesse juridicamente mais relevante que o pactuado, os titulares desse interesse poderão exercer a oponibilidade externa a avença, por si ou através de entidades legitimadas por lei para tanto[218].

Dessa forma, que se o contratante violar alguma norma ambiental ou acarretar efetivamente um dano ao ambiente, os titulares dos interesses difusos afetados poderão se opor externamente ao vínculo[219].

Fica claro que a autonomia da vontade será expressão que realmente só vincula as partes (*res inter alios tertio neque nocet neque prodest*[220]), mas que poderá ser oponível por todos que forem prejudicados, seja no interior da relação

---

[216] AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Op. Cit.,* p. 117.
[217] LISBOA, Roberto Senise. *Op. Cit.,* p. 183.
[218] LISBOA, Roberto Senise. *Op. Cit.,* p. 183.
[219] LISBOA, Roberto Senise. *Op. Cit.,* p. 184.
[220] AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Op. Cit.,* p. 115.

contratual, seja por forma direta ou transversa em seu campo externo. Isso ocorre em função de um princípio que, como vimos, condiciona a autonomia da vontade, qual seja a supremacia da ordem pública e sua necessidade de atendimento à função social dos instrumentos privados.

Hoje pelo dinamismo da vida, não há possibilidade de que o indivíduo não celebre algum tipo de contrato, ou seja, titular de alguma espécie de propriedade. Até quando se está dormindo há o consumo de algum bem ou serviço. Só que isso deverá estar constantemente moldado dentro de uma forma funcionalista.

Nesse sentido o Licenciamento ambiental terá imprescindível papel a cumprir na persecução dos objetivos de funcionalizar socialmente o exercício da propriedade privada, sendo esta, em última análise, a sua própria função social.

LICENCIAMENTO AMBIENTAL

Clarice Lispector diz que a riqueza da natureza é inanimada e dela se pode extrair tudo[221].

Essa é a constatação de que a natureza intocada segue e sempre seguiu seu curso de equilíbrio pleno, autogerindo sua manutenção. O homem por longos períodos da história também conviveu em harmonia com ela. Porém, há alguns séculos a atividade extrativista e predatória cresceu de forma a ameaçar o equilíbrio ambiental, o que acaba por atentar contra a própria vida humana.

A percepção de que não cuidar do meio ambiente circundante (principalmente o natural) redunda em postura suicida, propiciou que fossem cunhados mecanismos que beneficiassem a manutenção ambiental e, com isso, a manutenção da vida do homem. Nessa leitura os objetivos são muito menos nobres e altruístas e se revelando, na verdade, reflexo do egoísmo e do medo humano.

Fruto desse desejo de preservação da vida humana é que surgem os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, dentre os quais salta de importância e de efetividade na preservação do meio ambiente o Licenciamento ambiental[222], tratando-se de procedimento administrativo complexo, que tramita

---

[221] LISPECTOR, Clarice. A paixão segundo G.H. Rio de Janeiro: Rocco, 1998, p.35.
[222] BRASIL. Artigo 9°, IV, da Lei 6.938, de agosto de 1981. *Op. Cit.*, p. 855.

perante o órgão público estadual (órgão seccional) ou, supletivamente, perante o órgão público federal – IBAMA (órgão executor)[223].

O conceito de Licenciamento Ambiental será dado pelo Conselho Nacional de Meio Ambiente, em sua Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997[224]. Em seu artigo 1°, I, diz que Licenciamento Ambiental é:

> procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais considerados efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma possam causar degradação ambiental.

Além disso, ainda vai haver menção ao Licenciamento ambiental no artigo 10 da Lei 6.938/81 e no Decreto regulamentador n°. 99.274/90. Ambos os dispositivos contam com a mesma redação, qual seja:

> 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 de Meio Ambiente – SISNAMA, e do Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Renováveis –IBAMA, em caráter supletivo sem prejuízo de outras licenças exigíveis.

Pelo cuidado legal de definir e retomar a definição percebe-se a importância do instrumento de Licenciamento e da necessidade de seu correto entendimento.

A Licença é um ato administrativo. Conforme nota Carvalho de Mendonça a conceituação do que seja um ato administrativo será difícil, pois o conceito deverá atender ao exato perfil do instituto. Mas considera ainda que são três os pontos aos quais não é possível se furtar ao se tratar de ato administrativo, a saber: a vontade do agente de propiciar efeitos jurídicos com finalidade pública; o agente deve

---

[223] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.*, p. 84.
[224] BRASIL. Resolução 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 638.

compor os quadros da administração pública; por fim, os atos devem ser regidos pelo direito público[225]. Dessa forma que atos administrativos serão:

> "a exteriorização da vontade da Administração Pública ou de seus delegatários que, sob regime de direito público, tenha por fim adquirir, resguardar, modificar, transferir, extinguir e declarar situações jurídicas, com fim de atender o interesse público.[226]"

Acalorados debates tem sido travados na doutrina acerca da natureza da licença ambiental e da possível inadequação do termo licença ao instituto. Isso é devido a ser a licença pertencente à classe de atos administrativos chamados de atos negociais, classificação que vai significar os atos emanados da Administração Pública em decorrência de pedido feito por um administrado, onde estarão incluídos, além da licença, as autorizações e permissões[227].

Para o Direito Administrativo, muito embora sejam todos espécies de atos negociais, vão apresentar diferenças que vão estar apontando qual é o mais indicado para utilização em cada caso. Assim que as licenças têm características de definitividade e podem ser revogada por interesse público relevante, cabendo a respectiva indenização. A autorização assim como a permissão são atos administrativos concedidos a título precário e podem ser revogados a qualquer instante, não cabendo indenização[228]. De forma que a diferença entre estes atos vai gravitar entre seu caráter de definitividade, a possibilidade de sua revogação e a possibilidade de haver indenização.

As licenças vão contar com prazos de validade bem definidos que poderão, a requerimento do interessado, ser renovados. O pedido de renovação será protocolado no órgão ambiental competente, com antecedência mínima de 120 dias. Tanto o prazo como a possibilidade de revisão é que estarão conferindo a licença

---

[225] FILHO, José dos Santos Carvalho. *Op. Cit.,* p.127.
[226] *Idem.*
[227] SIRVINSKAS. Luis Paulo. *Op. Cit.*, p. 86.
[228] *Ibidem*, p. 87.

uma de suas principais funções, qual seja o monitoramento constante da atividade que estiver sendo realizada. Além disso, será a existência de prazo responsável por oferecer ao empreendedor alguma segurança para que realize seus investimentos, pois pode contar que no período de validade da Licença, esta não será revogada indiscriminadamente. A revogação da Licença poderá ocorrer sempre que a empresa ou atividade devidamente licenciada estiver causando prejuízos à saúde humana ou danos ao meio ambiente[229]. Nestas circunstâncias, o órgão ambiental poderá tomar decisão devidamente motivada para:

> Modificar os condicionantes e as medidas de controle e adequação, suspender ou cancelar uma licença expedida, quando ocorrer:
> I – Violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais;
> II – Omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a expedição da licença;
> III – Superveniência de graves riscos ambientais e de saúde[230].

Os prazos das licenças, assim como suas espécies vão variar. A Licença prévia é aquela concedida na fase preliminar do empreendimento ou atividade onde são aprovadas sua localização e concepção, e vai atestar a viabilidade ambiental do empreendimento e firmando as regras e condicionantes a serem atendidos nas fases seguintes[231]. Sua validade nunca será, consoante o artigo 18, I, da Resolução do Conama, n°. 237/97, superior a cinco anos.

A Licença de Instalação estará prevista na mesma resolução citada anteriormente e vai autorizar a instalação respeitando as condicionantes traçadas nos planos, projetos e programas aprovados anteriormente[232].

As licenças, assim como as autorizações e permissões são formas de controle prévio ambiental. Esse controle se deve ao fato de que a qualidade ambiental deve

---

[229] SIRVINSKAS. Luis Paulo. *Op. Cit.*, p. 87.
[230] BRASIL. Artigo 8°, inciso I da Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[231] BRASIL. Artigo 19, incisos I, II e III da Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 643.
[232] BRASIL. Artigo 8°, inciso II da Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.

ser resguardada e, para tanto, as normas de direito ambiental devem ser preservadas[233].

As normas de Direito Ambiental, visando o bem de toda a coletividade, vão estar sujeitando o indivíduo a vários condicionamentos, que, por vezes, não são cumpridos espontaneamente. Por isso haverá formas de controle com previsão legislativa, para que o meio ambiente seja preservado, o que refletirá invariavelmente na qualidade de vida do homem[234].

Aludido condicionamento vai estar atuando inclusive no direito de propriedade que não pode mais ser exercido de forma leviana e absoluta, pois, como já analisado, vai estar submetido à função social (e ambiental) ditada na Constituição.

Dessa forma que os bens ambientais devem ser vistos sob essa nova ótica funcionalista. Assim, que a foz de um rio pode ser utilizada para abastecimento das cidades ou como meio de transporte, dessa forma vai estar atingindo sua finalidade social, o bem estar e a saúde do homem.

No entanto não é possível imaginar que despejar dejetos fabris nas águas desse mesmo rio seria uma extensão da citada finalidade. Certo é que a atividade das fábricas vai ter um forte impacto social, pois vai estar criando empregos, mercadorias e circulação monetária, mas aqui vai residir o papel dos Instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente, dentre os quais é possível ressaltar as várias formas de licença ambiental.

Por ser a qualidade do meio ambiente tão importante para a vida humana é que haverá tão marcada ingerência do Poder Público sobre a propriedade, significando que, seja o proprietário público ou privado, não poderá dispor da

---

[233] SILVA, José Afonso da. *Op.Cit.*, p. 277.
[234] *Idem.*

qualidade do meio ambiente aleatoriamente, uma vez que ela não integra sua disponibilidade[235].

Importante ressaltar que o aludido controle será sempre realizado pelo Poder Público através dos instrumentos dos quais dispõe. Tais instrumentos são, nas palavras de José Afonso da Silva, "atos e medidas destinados a verificar a observância das normas de Direito Ambiental pelos seus destinatários"[236].

Portanto não resta dúvida de que a preservação da qualidade ambiental é um interesse público. Isso será sentido também na forma como serão classificados os bens ambientais.

Consoante Edis Milaré, o meio ambiente é patrimônio público[237]. Por isso que nas questões relativas a esse ramo jurídico vai vigorar o princípio da primazia do interesse público em detrimento do particular e a natureza pública da proteção ambiental[238]. Isso ocorre, pois o patrimônio ambiental é, no dizer da Constituição da República, bem de uso comum do povo. Sendo assim será um bem que pertence a coletividade e não integra o patrimônio disponível do Estado[239]. Inexiste também para o particular direito subjetivo a sua apropriação, o que vai demandar ato do Poder Público na qualidade de seu guardião[240].

Ora, se é bem de uso comum do povo impassível de apropriação, qual é a legitimidade do Poder Público para, através de instrumentos de controle licenciar atividades que sejam efetiva ou potencialmente danosas ao meio ambiente?

Parece que além da vontade Estatal no sentido de que exista a guarda aos valores ambientais (guarda essa que muitas vezes vai vetar atuações do próprio

---

[235] FONTENELLE, Mirian. *Op. Cit.*, p. 2.
[236] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 277.
[237] MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 312.
[238] TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *Op. Cit*. p. 173.
[239] TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *Op. Cit*. p. 173.
[240] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.312.

Estado quando se mostrarem atentatórias contra a qualidade do ambiente) há também o princípio trazido na Carta Magna que diz que os bens devem atender sua respectiva função social.

Como já vimos, a função ambiental é mero desdobramento da função social exigida para a propriedade. Assim que o instrumento de licenciamento ambiental vai exercer a importantíssima função de verificar o atendimento a tão caro preceito constitucional.

No que concerne à nomenclatura do instituto, haverá certa contenda doutrinária. Há quem pense tratar-se de autorização. Isso ocorre, pois o Direito Ambiental guarda fortes relações com o direito administrativo, onde encontra sua gênese e sobre o qual vai lançar seus maiores impactos[241].

Reiteramos que tanto as Autorizações como as Licenças tipificam atos administrativos que se referem à outorga de direitos. São distintos, pois enquanto a autorização tem um viés discricionário e precário a licença será vinculada e definitiva[242]. A precariedade das autorizações e as permissões[243] significa que poderão ser revogadas a qualquer tempo.

Nítida é, portanto as diferenças entre os institutos. O primeiro trata de resposta que será dada ao interesse do particular enquanto o segundo será um direito subjetivo do interessado[244]. A licença será ato meramente declaratório de direito preexistente[245].

---

[241] TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *Op. Cit*. p. 159.
[242] PRESTES, Vanêsca Buzelato. A necessidade de compatibilização das licenças ambiental e urbanística no processo de municipalização do licenciamento ambiental. Revista de Direito Ambiental, São Paulo: Revista dos Tribunais, n° 34Jun-Abr, 2004, p. 87.
[243] FILHO, José dos Santos Carvalho. *Op. Cit.,* p. 123.
[244] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.313.
[245] DI PIETRO, Maria Sylvia Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 171 *apud* MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.313.

Assim que as Licenças Ambientais configuram instrumento importante de Política Nacional do Meio Ambiente[246] que vão incidir quando houver atividade humana que interfira com as condições ambientais, pois estas estarão submetidas ao controle do Estado[247]. Sua finalidade precípua será assegurar que não sejam praticados atentados contra os bens ambientais, preservando ou potencializando a função social que eles devem ter[248].

A dúvida quanto a natureza do instrumento adequado ocorrerá pela proximidade com o Direito Administrativo e a fluidez dos conceitos, mas não se pode perder o norte de que mesmo encontrando sua gênese nos preceitos administrativos, guardará peculiaridades distintivas de suma importância. Nas palavras de Edis Milaré: "O parentesco próximo não induz, portanto, considerá-las irmãs gêmeas"[249].

Para Paulo Afonso de Leme Machado, "o termo licenciamento ambiental não traduz necessariamente a utilização da expressão jurídica licença, em seu rigor técnico"[250].

O mesmo autor cita ainda que "o escopo de prevenção sempre foi entendido como típico da categoria da autorização"[251]. Assim que, pelos argumentos expostos, percebe-se que o referido autor entende que o sistema de licenciamentos deve ser entendido como autorização.

Corrobora com esse entendimento o fato de que no caso concreto é muito difícil o cumprimento de todas as exigências legais, já que as normas ambientais são bastante genéricas, não se prendendo a padrões específicos. Isso permitirá a

---

[246] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.313.
[247] ANTUNES, Paulo de Bessa.*Op. Cit.*, p. 96.
[248] *Ibidem,* p. 99.
[249] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.316.
[250] MACHADO, Paulo Afonso de Leme. *Op. Cit.*, p. 203.
[251] *Idem.*

atuação de exames técnicos para suprimento do vazio legal, permitindo assim uma discricionariedade técnica[252].

Imaginando novamente o despejo de dejetos na foz de um rio, pode ser que neste caso nem a discricionariedade técnica seja bastante para sopesar adequadamente a questão. Pode acontecer que mesmo havendo a prévio Estudo de Impacto Ambiental demonstrando a nocividade da atividade, esta seja permitida. Isso ocorre, pois o estudo não vai vincular o administrador. Aqui seria considerada a conveniência do projeto em detrimento dos impactos negativos que este traria. Isso se afasta da característica inerente da licença de ser ato vinculado, aproximando-se muito mais da autorização[253].

Se assim considerado, parece que o direito subjetivo nunca existiu e que o proprietário estaria sujeito ao arbítrio da administração em retirar ou não aquele impedimento que bloqueava a prática da atividade[254].

Há ainda outro aspecto que ratifica a idéia de tratar-se de autorização e não de licença o instrumento adequado. Será seu caráter de não definitividade. Vejamos que a licença prévia não poderá ultrapassar cinco anos; a licença de instalação não poderá ser superior a seis anos e a licença de operação deve ficar entre quatro e dez anos[255]. Se realmente fosse licença no sentido estrito dado pelo Direito Administrativo deveria ter caráter definitivo.

O raciocínio doutrinário, embora coerente, parece não ser o mais acertado. A Constituição da República garante o direito de propriedade, mas coloca como condição *sine qua non* para seu exercício o atendimento de sua função social, que

---

[252] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.315.
[253] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.315.
[254] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 278.
[255] PRESTES, Vanêsca Buzelato. *Op. Cit.,* p. 90.

só será atingida com a defesa da qualidade do meio ambiente. O mesmo estatuto jurídico garante o livre exercício de qualquer atividade econômica[256].

Percebe-se assim que tais direitos já estão incorporados ao indivíduo. Ele tem direito de exercer atividades industriais ou comerciais, bem como de propriedade. Se tais direitos já se encontram presentes, o que falta é mero instrumento declaratório dos mesmos. Assim que o instrumento que se afigura adequado para tal proposição é a licença ambiental[257].

Fica muito clara então a função social que essa licença vai ter. Ela vai declarar direito subjetivo preexistente. Importante notar que o direito de propriedade só subsistirá se respeitada a sua função social. Deste modo a Licença será verdadeiro instrumento fiscalizatório do atendimento ou não a tal requisito.

A discricionariedade antes referida na verdade trata-se de preponderância de maior liberdade deliberativa do agente e não de verdadeira discricionariedade[258]. Ao agente não será dado o condão de, por exemplo, conceder a licença a quem não tenha a propriedade. Ele estará vinculado a determinados aspectos, embora até tenha uma possibilidade de juízo de valor dentro de limites balizares, quais sejam o reconhecimento formal de que os requisitos ambientais para o exercício do direito de propriedade estão preenchidos[259].

No que concerne ao aspecto de que por ser licença não deveria contar com prazo determinado já que uma das características mais marcadas desse instrumento é seu caráter definitivo, mais uma vez cabe lembrança de que na ótica ambiental a licença terá nuances próprias e diferenciadas daquelas ditadas pelo Direito Administrativo.

---

[256] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.316.
[257] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.316.
[258] *Idem.*.
[259] *Ibidem,* p.317.

Como cita Paulo Afonso de Leme Machado:

> A Lei 6.938/81, ao prever a revisão do licenciamento (artigo 9°, IV) – de forma indireta – indicou que a autorização não é por prazo indeterminado. Tanto o requerente da autorização como a Administração pública tem vantagem na existência de prazo de validade para a autorização[260].

Assim que a característica de ter eficácia temporal é concedida às licenças por força de lei, que ratifica realmente se tratar de instrumento licenciatório nada obstante não ser dotado de definitividade.

Assim que a segurança conferida ao titular da licença será meramente temporal, vai durar enquanto vigir o prazo de validade da mesma. Não é um direito adquirido[261].

Isso ratifica que a Licença terá uma preocupação com o atendimento da função sócio-ambiental da propriedade, pois se tal exigência constitucional não estiver sendo devidamente atendida não haverá renovação da licença de operação ou prorrogação do prazo da licença prévia.

Pelo exposto é possível concluir que a propriedade foi agasalhada na constituição reforçando seu impacto social e, por conseguinte ambiental, em detrimento de interesses puramente privados. Isso trás o entendimento de que ao proprietário não é mais dado um direito absoluto (a não ser na sua oponibilidade contra todos) já que será relativizado ante novos parâmetros interpretativos dados pela função social.

O texto da Constituição da República oferta a proteção como um direito fundamental e preconiza também a necessidade de desenvolvimento econômico. Isso foi feito em benefício da justiça social.

A constitucionalização se deu com forte viés de preocupação social, deixando de ser um direito subjetivo do proprietário, mas passando a lhe impor um dever, que

---

[260] MACHADO, Paulo Afonso de Leme. *Op. Cit.,* p .217.
[261] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p.322.

é a respeitabilidade por toda a ordem social posta. Interessante notar que, sob esse aspecto, ele passa a ter características de funcionário desse direito. Ele agora terá papel ativo na utilização de seus bens de forma que beneficie toda a sociedade, ainda que por via transversa.

A função social da propriedade vai trazer embutida em si a questão da função ambiental que a propriedade deve guardar. Isso acontece uma vez que os bens devem, na sua utilização, respeitar o meio ambiente, cujas características são de enorme importância para o bem-estar coletivo e mesmo para a vida humana. Nesse aspecto o que se pretende tutelar é a qualidade dos bens ambientais.

Portanto há necessidade e premência da utilização racional e adequada dos bens de forma a beneficiar a sociedade como um todo, objetivo que só será atendido uma vez que respeitados, dentre outros, os parâmetros ambientais.

Para respeito de tais parâmetros existirão instrumentos disponibilizados ao Poder Público para que exerça efetivamente a função que lhe foi destinada de ser o guardião da boa qualidade ambiental.

Dentre tais instrumentos ressalta-se a importância das Licenças Ambientais ora tratadas para atividades efetiva ou potencialmente danosas ao meio ambiente.

A atividade fiscalizatória que tal instrumento vai exercer estará incidindo sobre o direito de propriedade do particular uma vez que, embora exista a titularidade desse direito ele deve ser exercido atendendo o bem estar coletivo e o respeito dos valores ambientais.

A propriedade, como vimos, tem uma função sócio-ambiental que deve ser resguardada. Assim também será com os bens ambientais que, por serem de uso comum do povo, são insuscetíveis de apropriação privada. Tais bens ambientais

terão importantíssima função de manutenção da vida do homem, daí ser indispensável sua preservação.

Importante papel terão as licenças também neste caso, pois elas é que irão mensurar se a agressão contra o meio ambiente é valida em contrapartida ao que o empreendimento trará de resultados positivos.

Assim que não parece inadequado ou exagerado dizer que a Função social da licença estará em verificar o atendimento da função social da propriedade.

Para exercer atividade tão nobre, efetivando o anseio constitucional, o licenciamento vai obedecer a preceitos legais, normas administrativas e rituais claramente definidos e que vêm se tornando a cada dia mais integrados à perspectiva dos empreendimentos causadores de degradação real ou meramente potencial[262].

O licenciamento, pelo já dito vai ser importante instrumento na preservação ambiental. Tanto o é que foi alocado como um dos instrumentos que a Política Nacional do Meio Ambiente poderá utilizar no objetivo de proteção[263]. O Meio Ambiente é "bem de uso comum do povo"[264] Assim sendo, é de todos e de ninguém, o que vai legitimar como seu precípuo guardião o Poder Público[265] sendo a licença o seu mais importante mecanismo de controle[266]. Assim que o Licenciamento surge como imprescindível arma para que essa proteção seja implementada de forma compatível com o desenvolvimento econômico.

> "Isto é, como prática do poder de polícia administrativa, não deve ser considerado como obstáculo teimoso ao desenvolvimento, porque este também é um ditame natural e anterior a qualquer legislação".[267]

---

[262] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.* p. 535.
[263] BRASIL, artigo 9° da Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 851.
[264] BRASIL, artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil, *Op. Cit*, p. 221.
[265] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.532.
[266] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p.96.
[267] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.535.

As licenças ambientais serão dotadas de características muito peculiares que serão traços distintivos, inclusive, das licenças tradicionais praticadas no direito administrativo. Sua gênese, sem dúvida, conta com a inspiração da matriz administrativa, mas dela se desvincula em razão da importância dos bens que vai tutelar, mantendo com aquele ramo do direito uma "relação intensa e contraditória"[268].

Muitos dos postulados fundamentais do direito administrativo serão incompatíveis se tomados num contexto ambiental. Assim é, a título de exemplo dado por Paulo de Bessa Antunes, o princípio da presunção da legalidade dos atos administrativos. Isso ocorre, pois para que uma autorização em desconformidade com a lei deixe de vigir, haverá necessidade de que seja provado que não cumpriu com as determinações legais, o que é flagrantemente atentatório contra o princípio de direito ambiental da precaução[269].

O licenciamento Ambiental está ligado ao princípio da ubiqüidade, no qual primeiramente deve ser observado o impacto para o meio ambiente visando a preservação do mesmo, o que indica precaução. Dessa forma que fica muito evidente no instrumento o seu forte caráter preventivo[270].

Interessante é notar que nada obstante o relevo do que vai ser licenciado, as licenças ora tratadas serão marcadas pela simplicidade, pois o licenciamento ambiental será ato uno de caráter complexo e vai permitir a intervenção dos órgãos componentes do SISNAMA em qualquer das suas etapas. Tais etapas, serão, nas palavras de Edis Milaré:

> "(i) definição pelo órgão licenciador dos documentos, projetos e estudos ambientais necessários ao início do processo de licenciamento; (ii) requerimento da licença e seu anúncio público; (iii) análise pelo órgão

---

[268] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.,* p.96.
[269] *Ibidem,* p.97.
[270] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p. 105.

> licenciador dos documentos, projetos e estudos apresentados e realização da vistoria técnica, se necessária; (iv) solicitação de esclarecimentos e complementação pelo órgão licenciador; (v) realização ou dispensa de audiência pública; (vi) solicitação de esclarecimentos e complementações decorrentes de audiência pública; (vii) emissão de parecer técnico conclusivo e, quando couber, parecer jurídico; (viii) deferimento ou não do pedido de licença, com a devida publicidade."[271]

A partir deste ponto a licença ainda se subdividirá em três outras espécies, o que vai ser outro traço distintivo das licenças administrativas.

Há ainda, como item diferenciador, o fato de existir a exigência de alguma forma de avaliação prévia, que será o EIA/RIMA, sempre que o empreendimento cause alguma forma de degradação ao ambiente[272].

Outra diferença importantíssima para o presente trabalho é que a licença ambiental não implicará em manutenção do *status quo* que vigorava ao tempo de sua expedição, pois será sujeita a prazos de validade. Sua revalidação só será concedida se tiverem sido atendidas todos os padrões de qualidade determinados à época, assim como o comprometimento de atendimento aos padrões que serão fixados para dali por diante. Essa estabilidade temporal não pode ser confundida com a precariedade das autorizações, mas consiste em importante medida para adequação dos flutuantes padrões de proteção que se deseja dar ao meio ambiente. As licenças, no direito administrativo, são, de regra, não sujeitas a prazos[273].

Assim que as licenças não serão direito adquirido para aquele que a recebeu[274].

Dessa forma que vamos ver que as licenças ambientais são sim importantes instrumentos de controle prévio[275], mas também, por ter característica temporal definida, será instrumento fiscalizatório de controle concomitante. A eficácia temporal

---

[271] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.535.
[272] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.540.
[273] *Idem.*
[274] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*, p. 97.
[275] *Ibidem,* p.533.

visa impedir que padrões ultrapassados continuem a funcionar como parâmetros de indexação[276], pois, em se tratando de assuntos ambientais, devem ser considerados a contínua renovação tecnológica e a precarização dos meios bióticos entre tantos outros aspectos.

No que toca a competência para a outorga das licenças, estas serão concedidas pelos órgãos ambientais componentes do SISNAMA, através de procedimento administrativo complexo (nada obstante a unicidade do ato). Certo é que as licenças poderão ser concedidas por estes órgãos em qualquer que seja o nível federativo e isso vai variar de acordo com a natureza de cada atividade[277].

De regra a competência licenciatória é majoritariamente do órgão estadual, mas caberão algumas ressalvas para tal afirmativa. Assim que o IBAMA, consoante o artigo 10 da lei da Política Nacional do Meio Ambiente, terá competência em caráter supletivo para o caso de inação do órgão estadual[278].

Além disso, cabe considerar ainda que o Poder Público Federal, através do CONAMA, terá a competência de fixar normas gerais para a concessão das licenças. Tais normas poderão ser regulamentadas ou mesmo alteradas pelo Poder Público Estadual para respeitar as peculiaridades locais[279].

Existirão situações em que a concessão do órgão público estadual não eliminará a necessidade de que exista a aquiescência em outros órgãos de outros níveis, seja federal, seja municipal. Nesse sentido exemplar caso nos é trazido por Paulo Sirvinskas que conta o caso do Parque Temático que se pretendia construir em Itanhaém, denominado Xuxa Water Park, onde não bastaria somente a licença

---

[276] ANTUNES, Paulo de Bessa. *Op. Cit.*, p. 102.
[277] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p.88.
[278] BRASIL, Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Coletânea de Legislação de Direito Ambiental. *Op. Cit.*, p. 855.
[279] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p.88.

do órgão estadual, necessitando também de licenças e pareceres favoráveis do IBAMA pela natureza do que se pretendia desenvolver no empreendimento[280].

Pela leitura do artigo 10, §4°, da Lei 6938/81 fica claro que o critério adotado legalmente foi o da abrangência do impacto do empreendimento, mas restringe-se a falar sobre a competência Federal, quando a Constituição deixa claro que os diversos entes da federação devem partilhar responsabilidade sobre a condução das questões ambientais, tanto no que se refere à competência legislativa quanto no que diz respeito à competência implementadora ou de execução[281].

Havemos de considerar que essa possibilidade constitucional de que o licenciamento seja procedido por qualquer dos entes da federação vai significar para o empreendedor em verdadeira desmotivação ao investimento. Para solucionar tal empecilho para o desenvolvimento nacional é que edis Milaré propõe o Licenciamento unificado[282], solução que parece bastante razoável e possível já que implicaria em menores despesas, maiores cuidados com o meio ambiente, bem como menor tempo de tramitação.

Porém, enquanto não é implementado instrumento de licenciamento unificado será necessário fixar critérios para que o empreendedor possa saber em qual dos níveis da federação deverá procurar o órgão ambiental para obter a licença. Neste sentido doutrina majoritária tem postura de que o indicativo será o raio direto da influência do empreendimento no meio ambiente. O que será considerado aqui, por tanto, serão os impactos diretos[283], pois os indiretos considerados num

---

[280] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p.88.
[281] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.541.
[282] *Ibidem,* p. 543.
[283] *Ibidem.*, p. 544.

encadeamento alcançaram limites inimagináveis, sendo sentido de forma reflexa no mundo como um todo[284].

Dessa forma que se o bem é da União, mas os impactos diretos são sentidos somente no âmbito do Estado ou do Município, a competência também será estadual ou municipal. Isso ocorre, pois o que conta no momento de verificar o ente federativo responsável pelo licenciamento, o que se considera são os impactos diretos e não a titularidade do bem ambiental tutelado. Se não fosse assim teríamos uma enorme gama de bens de efeito diminuto e de área afetada bem restrita, mas que seriam licenciados somente pelo IBAMA, o que restringiria em muito a possibilidade de vários empreendimentos.

Além disso, haveria diversos conflitos entre os entes federados, uma vez que um mesmo empreendimento poderá afetar bens que sejam tanto da União, dos Estados e dos Municípios o que geraria para todos a possibilidade de licenciar[285].

Por tudo isso, quando a atividade ou empreendimento que se pretende desenvolver tiver impactos de natureza nacional ou regional a competência para proceder o licenciamento será da União através do IBAMA[286]. O Conama consoante os incisos do artigo 4° de sua Resolução n°. 237/97[287] consegue perceber algumas atividades que invariavelmente terão que ter licenciamento em nível federal seja por questões geográficas, seja pela relevância da matéria para o país.

A maior competência licenciadora será a dos órgãos seccionais componentes do SISNAMA. Esses órgãos estaduais vão licenciar as atividades de impacto microregional, ou seja, aquela que ultrapassa os limites territoriais de um ou mais

---

[284] Aula Ministrada pelo professor Francisco Alves no Curso de Pós-Graduação *Latu Sensu em* Direito Ambiental com Ênfase em Petróleo no dia 04 de fevereiro de 2006.
[285] MILARÉ, Edis. *OP. Cit.,* p.545.
[286] MUKAI, Toshio. *Op. Cit.*, p. 92.
[287] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 639.

municípios[288]. A exemplo do que ocorre com algumas atividades de impacto federal, a Resolução n°. 237/97 vai definir atividades que serão de licenciamento estadual em seu artigo 5°[289].

Quanto ao licenciamento municipal, ocorrerá, consoante o artigo 6°[290] da referida resolução, sempre que os impactos forem adstritos aos limites territoriais do município. Caberá de igual forma ao município proceder ao licenciamento das atividades que lhe forme delegadas pelo Estado, seja por instrumento legal ou por convênio[291].

Ressalva importante estará contida no artigo 20 da Resolução n°. 237/97 no sentido de que o licenciamento municipal vai reclamar a instalação do Conselho Municipal de Meio Ambiente, que terá caráter deliberativo e com participação social, possuindo em seus quadros profissionais habilitados[292]. Dessa forma que cada município deverá, se pretende licenciar, instituir o Sistema Municipal de Meio Ambiente, que será a "estrutura organizacional, diretrizes normativas e operacionais, implementação de ações gerenciais, relações institucionais e interação com a comunidade"[293].

A lei que trata desse instrumento de proteção ao meio ambiente data de 31 de agosto de 1981, ou seja, é anterior à Constituição vigente e, como já dito anteriormente, é nela que haverá a criação do CONAMA como órgão normatizador e fixador dos critérios para as atividades que deverão passar por licenciamento. Assim que em 23 de janeiro de 1986, tal órgão baixou a resolução de n°. 001 que

---

[288] MILARÉ, Edis. *OP. Cit.,* p.546.
[289] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[290] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[291] MILARÉ, Edis. *OP. Cit.,* p.547.
[292] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 643.
[293] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p. 547.

estabeleceu em seu artigo 2° que o licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente caberia ao órgão estadual. Isso não se sustenta mais hoje, visto que a competência foi fixada de forma comum pelo artigo 23[294] da Constituição Federal, restando a Resolução CONAMA n°. 001 /86, em desconformidade constitucional, não sendo, por tanto, recepcionada[295].

Nada obstante isso, por não haver qualquer outra resolução substitutiva os órgãos ambientais continuaram aplicando aludida norma, até que em 19 de dezembro de 1997 surge a resolução de n°. 237 que, como vimos é a que veio suprir essa defasagem legislativa.

Importante ainda notar que a questão sobre quando uma atividade vai causar degradação demandará conhecimento técnico muito específico do qual estará munido o órgão licenciador, portanto sendo sua a competência discricionária e exclusiva. Assim que não caberá qualquer interferência de natureza judicial sobre a necessidade ou não da licença, pois isto seria incidir em grave ofensa ao ditame constitucional de separação dos poderes[296].

Mesmo assim, os atos exarados pelos órgãos ambientais com fim de licenciar determinadas atividades serão constantemente submetidos ao conhecimento judicial[297], visto que por vezes existirão demoras injustificadas ou negatórias que não apresentam razões plausíveis por parte de tais órgãos ou ainda cobrança das taxas licenciatórias por mais de um órgão.

---

[294] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. *Op. Cit.,* , p.29.
[295] MUKAI, Toshio. *Op. Cit.*, p.91.
[296] BRASIL. Constituição da República Federativa. Artigo 2°. *Op. Cit.,* p. 4.
[297] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p. 114.

DESCOMISSIONAMENTO AMBIENTAL

A partir da década de 40 se deu o grande crescimento industrial brasileiro. Este ocorreu principalmente na região sudeste do país e trouxe em sua esteira modificações contundentes para as áreas de entorno como, por exemplo, a implementação de rodovias para escoar a produção[298].

O que se observa nas últimas décadas é que vem ocorrendo o remapeamento da produção nacional. Além da concentração industrial ser cada vez menor em determinada região do território, com o passar do tempo a malha urbana das cidades mudou e áreas que antes tinham vocação industrial e contavam apenas com moradores ocasionais que desejavam diminuir o trajeto de casa ao local de trabalho, passaram e ter outras finalidades.

Tais mudanças no tecido urbano acabam por deixar espaços ociosos, que quando não ocupados e abandonados culminam com o aparecimento de passivos ambientais onde, dentre tantos outros problemas, é possível citar a deposição atual de resíduos ou por práticas adotadas desde a antiga indústria[299].

Igualmente preocupante é o abandono de empreendimentos em espaços rurais, que vão acarretar igualmente tantos outros problemas ao meio ambiente

---

[298] PINTO, Andre Luiz Andrade. Projeto Demonstrativo Modelo de Gerenciamento para recuperação de áreas urbanas degradadas por contaminação. http://www.prefeitura.sp.gov.br/arquivos/secretarias/meio_ambiente/projetos_acoes/0001/rel_exp_nacionais_final.doc. Consultado em 04 de maio de 2006.

[299] *Idem.*

como é o caso da contaminação de pastos e lavouras através da lixívia resultado do processo industrial.

Porém a preocupação do capital com o meio ambiente deixou de ser atividade meramente secundária ou acidental. Não vamos discutir se esse avanço é resultado dos próprios interesses do capital hegemônico que, através de regulamentações ambientais mais exigentes, consegue lucros econômicos maiores (políticas *win-win*; ganha o meio ambiente, ganha o capital); ou se é um resultado das lutas sociais que obrigam a civilização do capital. Ou ainda, se é resultado de um maior grau de consciência da população que, abandonando os interesses imediatistas está preocupada com sua qualidade de vida[300].

Assim a Política Nacional do Meio Ambiente visa traçar os rumos que as questões ambientais, sejam elas sobre ambiência natural ou artificial, deverão tomar e é justamente por isso que o Licenciamento Ambiental vai encontrar nela respaldo para condicionar o exercício de atividades poluidoras[301].

José Afonso da Silva classifica as licenças como instrumentos de intervenção ambiental, vez que são mecanismos condicionadores da conduta e atividades no meio ambiente[302]. Colocando-as de forma híbrida diz que são também instrumentos de controle ambiental, já que serão medidas adotadas pelo Poder Público ou pelo particular para verificar a manutenção das normas e planos de padrões de qualidade ambiental, podendo ocorrer previa, durante ou ainda depois da atividade findada[303].

É necessário perceber a força que o Licenciamento vai ter para nortear toda a política ambiental pátria e do quão indispensável e eficaz esse instrumento é na manutenção da qualidade do meio ambiente.

---

[300] FOLADORI, Guillermo. *Desengenharia. O passivo ambiental na desativação de empreendimentos industriais.* Ambiente & sociedade. Campinas: ANPPAS. Jan./June 2002, no.10, p.137
[301] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 851.
[302] SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.,* p. 149.
[303] Ibidem*.,* p. 150.

As normas de direito ambiental, vão imprimir o condicionamento necessário às ações humanas através de vários instrumentos de controle ambiental, dentre os quais destaca-se, no presente trabalho, a licença, ato administrativo de controle preventivo, concomitante e sucessivo da atividade de particulares no exercício de seus direitos. Tem por finalidade possibilitar o controle de empreendimentos potencialmente causadores de degradação ao meio ambiente.

É importante perceber que além das licenças que vão possibilitar a instalação e a operação do empreendimento, será de igual importância pensar em uma licença para a desativação do mesmo, vez que tal fato vai gerar impactos sensíveis tanto para o meio-ambiente natural quanto para o social, principalmente o imediatamente circundante da área.

A preocupação atualmente passa pela questão dos passivos ambientais na desativação de empreendimentos, sejam eles industrias ou de qualquer outra ordem de vocação.

A ministra Marina Silva ressalta que o maior problema do passivo ambiental nacional é o de que este nunca foi tratado com uma política pública e de governo. Ela ressalta que o maior problema ambiental em nosso país é a concepção antiga de que o meio ambiente suportaria todo tipo de impacto. Era o desejo do desenvolvimento a qualquer custo. Mas que agora a tarefa é de mudar essa visão para que as gerações futuras não herdem novos passivos[304].

Durante várias décadas de industrialização, empresários investiram seu capital em determinadas atividades, para as quais eram construídos prédios ou instaladas infra-estruturas próprias. Depois de amortizado o investimento, esta infra-estrutura era abandonada e a ambiência de entorno restava degradada e

---

[304] SILVA, Marina. Notícias do MMA. Disponível em http://www.mma.gov.br/ascom/ultimas/index.cfm?id=323. Consultado em 22.05.06.

contaminada, criando problemas para os futuros investidores ou moradores dessa área.

No final do século XX o conceito de ciclo de vida dos produtos começa a ser incorporado nas legislações ambientais e nas práticas de determinadas indústrias. Isso significa que ao se desenhar um produto, ou planejar um empreendimento, deve ser considerada não somente sua vida útil, mas também o que se fazer com o cadáver de toda a infra-estrutura, assim como o entorno que viabilizava sua produção[305].

Uma parte desse ciclo de vida já está incorporada nas políticas ambientais há algum tempo. Como exemplo é possível citar os Estudos de Impacto Ambiental, isso está contemplado quando a Resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente distingue as fases de planejamento, de implantação, e de operação do empreendimento. Porém, o tema ora estudado vai além dessas fases, se preocupando pelo que seria a fase da desativação.

O empreendimento não se exaure em sua operação ou seu funcionamento. É imprescindível também considerar o que fazer com as instalações uma vez que o empreendimento já não esteja em atividade, assim como a degradação do meio ambiente durante a vida ativa, como a contaminação dos solos, a degradação dos ecossistemas, as mudanças na topografia do local, só para citar alguns exemplos[306].

Dessa forma não poderá mais ser considerada somente a viabilidade econômica de manter o empreendimento funcionando, mas quais serão os efeitos da sua descontinuidade, bem como quais devem ser as condições para cessar a atividade.

---

[305] FOLADORI, Guillermo. *Op. Cit.,* p. 138.
[306] FOLADORI, Guillermo. *Op. Cit.,* p. 138.

O enquadramento do instrumento ora proposto como sendo mais uma das espécies de licenciamento ambiental, a ser somado ao prévio, de instalação e de operação[307], se deve a diversos argumentos.

A própria leitura da norma jurídica que conceitua o que é licença ambiental já nos permitiria, por si só, a conclusão de que o instrumento descomissionatório nada mais é que um outro tipo de licença. Assim, vejamos:

> Artigo 2° A localização, construção, instalação, ampliação, modificação e operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais considerados efetiva ou potencialmente poluidoras, bem como os empreendimentos capazes, sob qualquer forma de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis[308].

O que ocorre é que cada uma das licenças deve ser dada em momento oportuno, mas há um lapso no que concerne ao período em que o empreendimento não mais produz os frutos que outrora produzira.

Nada obstante isso é notório que relegar o que outrora foi fonte de lucros ao abandono e descaso vai ser potencialmente fonte de diversos prejuízos de natureza ambiental.

Exemplo disso foi o q ocorreu no estado do Rio de Janeiro onde uma fábrica que produzia pesticida hexaclorociclohexano, pertencente ao antigo Instituto de Malariologia, então Ministério da Educação e Saúde, localizada na Cidade dos Meninos, Duque de Caxias, foi desativada da forma mais desastrada possível no ano de 1955[309] com efeitos sendo sentidos por muitas décadas posteriores.

O que ocorreu foi que em 1989, após uma denúncia de comercialização ilegal desse pesticida em uma feira livre do citado município foi descoberto que o mesmo

---

[307] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[308] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[309] OLIVEIRA, Rosália M., BRILHANTE, Ogenis M., MOREIRA, Josino C. *Contaminação por Hexaclorociclohexanos em área urbana da região sudeste do Brasil*. Rev. Saúde Pública, junho, vol.29, no.3, p.228, 1995.

provinha da área denominada Cidade dos Meninos. Nessa localidade existia uma fábrica dessa substância que era pertencente ao Instituto de Malariologia que funcionou de 1950 a 1955, sendo então desativada. Com essa desativação, parte da sua produção e rejeitos foram abandonados no local, sem nenhuma proteção. Os moradores locais e invasores passaram a utilizar desses rejeitos com fins a auferir algum lucro e suprir as necessidades da comunidade principalmente caracterizada pela pobreza.

Ainda, segundo denúncia dos moradores da área, a estrada que atravessa a região teria sido aterrada com o rejeito do pesticida que foi abandonado. De acordo com estimativa do órgão ambiental estadual (FEEMA), cerca de 300 toneladas da substância ainda se encontram espalhadas no local até os dias de hoje[310].

A área denominada Cidade dos Meninos é composta por 19.000.000 metros quadrados onde estão localizados abrigos para crianças carentes, os quais possuem hoje em dia cerca de 400 internos, alguns residentes há mais de 10 anos. A população residente somada a população flutuante dessa localidade, incluindo os funcionários dos abrigos, perfazem um contingente de aproximadamente mil indivíduos. Muitas dessas pessoas estão em contato permanente com o pesticida há mais de 30 anos.

Havemos ainda que ressaltar que culturas de subsistência tais como hortaliças, frutas, legumes e criações de animais domésticos (gado de corte e leiteiro) fazem parte do cotidiano dessa comunidade, ocorrendo inclusive em área de contaminação elevada.

Estudos técnicos realizados pelo Departamento de Saneamento e Saúde Ambiental da Escola Nacional de Saúde Pública e pelo Centro de Estudos da Saúde

---

[310] OLIVEIRA, Rosália M., BRILHANTE, Ogenis M., MOREIRA, Josino C. *Op. Cit.*, p. 229.

do Trabalhador e Ecologia Humana da mesma Escola Nacional de Saúde Pública demonstraram que grande parte da produção e dos rejeitos, em escala de toneladas, foram simplesmente abandonados no local. Isso somado a ação natural e até previsível dos ventos e chuvas, assim como a movimentação de aproximadamente mil pessoas, incluindo as 400 crianças que lá residem, provocaram a disseminação deste poluidor altamente tóxico à saúde humana. As amostras de sangue coletadas em moradores da área mostraram altos níveis de contaminação pelo pesticida citado, ressaltando-se que as maiores concentrações foram encontradas nas pessoas vivendo dentro de um raio de 100 metros em torno dos escombros da fábrica.

Deve-se ainda citar que amostras de solo e de pasto do local, coletadas em distâncias inferiores a 100 metros das ruínas do empreendimento abandonado, apresentaram concentrações muito elevadas de hexaclorociclohexanos, evidenciando alta poluição ambiental[311].

Assim que fica claro que a contaminação dos solos e das águas subterrâneas é dos mais graves passivos ambientais. Os solos contaminados apresentarão, de regra, risco à saúde pública de várias formas: por contacto direto com a pele, por ingestão ou inaladas ao se fixar a substancias sólidas, ou por causa de emissões de gases tóxicos; também podem ser transferidas para as águas subterrâneas, contaminando redes de água potável, ou contaminando cursos de água superficiais, podem ainda ser tóxicos para outros seres vivos do ecossistema[312].

Em nível urbano o problema dos passivos ambientais não se restringe a locais isolados. Abrangem inclusive bairros e cidades inteiras, como vimos no exemplo.

---

[311] OLIVEIRA, Rosália M., BRILHANTE, Ogenis M., MOREIRA, Josino C. *Op. Cit.*, p. 230.
[312] FOLADORI, Guillermo. *Op. Cit.,* p. 140.

Ressalta-se que esse não é problema que se restrinja a países de industrialização recente. Como nos mostra Guilhermo Foladori, países que passaram por processo de industrialização bastante antigos também sofrem com a ausência de instrumento para proceder a desinstalação adequada dos empreendimentos, assim vejamos:

> O Departamento de Meio Ambiente do governo britânico, por sua vez, define esse tipo de área (*derelict land*) como 'terreno degradado pelo desenvolvimento industrial, ou por outra causa, a ponto de não poder ser utilizado sem tratamento'...Um levantamento oficial do final dessa década [1980] cadastrou 45 683 hectares de terrenos abandonados, ao lado de outros 37 150 hectares de terrenos desocupados. Aproximadamente um terço da superfície total de terrenos abandonados se refere a áreas industriais ou assemelhadas, tais como zonas portuárias. Por outro lado, cerca de metade da superfície total corresponde a áreas afetadas pela mineração, como pilhas de estéril e rejeitos, escavações e áreas de subsidência, ou seja, áreas sob as quais ocorreu o desmoronamento de escavações subterrâneas, dando origem a uma depressão em superfície[313].

Além desses exemplos fáticos e mensuráveis, o exercício de reflexão sobre o assunto nos leva a deduzir que sempre haverá conseqüências de ordem sócio-ambiental na descontinuidade de qualquer empreendimento. Isso é muito grave se ponderarmos os interesses envolvidos, pois, quase sempre, a desativação de um empreendimento se dá por motivação econômica. É para buscar maiores e mais fáceis condições de lucro em mercados mais receptivos, seja pela fartura de mão de obra, pelos custos gerais da produção ou pela impossibilidade econômica de continuidade das atividades.

Qualquer que seja razão econômica considerada, ela deverá ser sopesada com os danos ambientais que irá causar.

Não é difícil imaginar que a saída de empreendimento econômico de determinada localidade vai gerar modificações sensíveis para a ambiência circundante. Haverá decréscimo no movimento de veículos, o que poderá ensejar aumento da violência, que por sua vez poderá causar depreciação no valor dos

---

[313] *Idem.*

imóveis e migração dos moradores para outros locais, inchando ainda mais bairros já mais densamente populosos o que prejudica a circulação bem como a prestação dos serviços básicos. Como se vê, esse é um problema que não fica restrito ao espaço de onde se retirou o empreendimento, mas atinge em ondas, como uma pedra lançada na água, dimensões muito maiores.

Tomando como base exemplificativa a questão das usinas de açúcar da região, que congregam ao redor de si a maior parte de sua mão-de-obra. Com sua desativação é perfeitamente possível antever os prejuízos para o grande número de pessoas que contavam com ela como fonte de emprego e renda o que vai gerar drástica mudança na vida da sociedade circundante pelo arrefecimento da movimentação econômica.

Outro problema que vai atingir diretamente o meio ambiente natural são as extensas faixas de terra que antes eram usadas para plantação da cana e que agora ou serão subutilizadas ou inutilizadas, num país em que há tanto reclame por divisão mais equalizada da terra.

Como visto, crescimento econômico nem sempre vai caminhar ao lado de crescimento social, muito menos implicar que os bens e institutos estejam cumprindo com sua função social. Assim que a necessidade de um instrumento que faça a desinstalação de um empreendimento seguindo os ditames de preservação sócio-ambiental se faz indispensável.

Todo empreendimento vai trazer modificações no lugar onde pretende ser instalado. Por isso serão justificadas as licenças, para saber se os ganhos financeiros compensam os eventuais custos ambientais e sociais. O que ocorre é que as modificações causadas por tais empreendimentos, com o passar do tempo

acabam por tornar-se a situação posta como normalidade e por mudança será entendido o que diferir dessa situação então vigente.

Assim que é claramente justificável a necessidade de que haja licenciamento para a desativação do empreendimento, pois este vai estar perfeitamente englobado pela hipótese legal que dita que as atividades que de qualquer forma causarem degradação demandam licenciamento e que este deve anteceder a atividade[314].

Dessa forma, o Descomissionamento não parece ser mera ilação teórica ou necessidade somente constatada na vida prática, mas soa como reclame legal.

A leitura da norma jurídica que conceitua o que é licença ambiental nos mostra que o instrumento descomissionatório nada mais é que um outro tipo de licença. O que ocorre é que cada uma das licenças deve ser dada em momento oportuno, e será através do Descomissionamento Ambiental que será suprido o lapso que ocorre no período em que o empreendimento não mais produz os frutos que outrora produzira.

É também através do instrumento ora estudado que serão respeitados os princípios de Direito Ambiental.

O primeiro princípio que poderá ser ressaltado é o do Desenvolvimento Sustentável. Como vimos, ganhos econômico não refletem, necessariamente, incremento na qualidade social.

Disso vai tratar o princípio, pois visa o equilíbrio do tão almejado desenvolvimento econômico condicionando-o, para que este se dê de forma a atender também valores sociais e sem exaurimento dos recursos naturais.

É a repressão de uma cultura meramente extrativista, que foi tão reproduzida por ocasião da colonização. Modelo tão arcaico não pode perdurar hoje, até como

---

[314] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.

forma de atender ao que dita a constituição, quando diz que a qualidade deve ser resguardada para as presentes e futuras gerações.

E é exatamente pensando em termos de futuro que o instrumento do descomissionamento vai atuar. A atividade econômica não pode ter um caráter focado apenas nos ganhos pecuniários. Não é possível imaginar que após o esgotamento dos recursos do local explorado, ou que com o fim do interesse econômico naquele local, ele seja simplesmente abandonado.

Torna-se imprescindível instrumento que regule de forma adequada a maneira como a desinstalação vai ocorrer, acarretando o mínimo possível de malefícios sociais. Esta preocupação pelo ciclo vital completo, incluindo o cadáver e seus efeitos no entorno, está em consonância com o princípio mais geral do desenvolvimento sustentável.

Os valores econômicos e sócio-ambientais devem ser incrementados de forma conjunta, pois o crescimento econômico é necessário, mas também é necessária a manutenção tanto da qualidade quanto da quantidade dos bens ambientais para a manutenção da vida. Como se vê, são valores necessários que devem ser sopesados para coexistir.

Aqui, quando tratamos de desenvolvimento sustentável como argumento do Descomissionamento, isso se faz também amparado na teoria de que O Direito Ambiental é, na verdade, o direito ao desenvolvimento sustentável. O que se deseja não é corrigir os erros pretéritos, mas impedir que os danos futuros ocorram. A ação aqui é de cunho mais preventivo do que reparador[315].

Assim que importante alerta é feito por Carlos Monteiro Siqueira Castro que diz que se a humanidade não tomar providências contundentes na preservação

[315] ANTUNES, Paulo de Bessa, *Op. Cit.,* 17.

ambiental, terá como destino a vida em meio ao lixo, um mundo de mares e rios assoreados, de florestas transformadas em desertos, de calor insuportável e onde a fome acometerá de forma cruel. Nas palavras dele será o "cemitério dos mortos-vivos"[316].

Na verdade o princípio do desenvolvimento sustentável, numa leitura conjunta com o instrumento descomissionatório vai atender ao objetivo expresso na Constituição de que a preservação ambiental não atinja somente as presentes, mas, de igual forma, as futuras gerações[317]. Efetivamente, se algo há em comum nas diferentes interpretações sobre este princípio é o fato do desenvolvimento econômico ter que considerar não somente a equidade intrageração, mas também a intergeração, que significa não deixar que as futuras gerações tenham que pagar os custos do enterro da presente[318].

O Descomissionamento é o instrumento que vai potencializar essa manutenção ambiental futura, pois vai estreitar a distância entre a busca por melhores condições de mercado sem que exista o simples abandono do empreendimento, pois serão vários os prejuízos que se pode antever em tal postura.

Nesse sentido, desenvolvimento de forma sustentável será aquele que "satisfaz as necessidades das gerações presentes sem comprometer as gerações futuras"[319]. E nenhum instrumento se afigura melhor do que o Descomissionamento para assegurar que as gerações vindouras possam gozar de qualidade ambiental similar à da época do empreendimento.

---

[316] CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *A Constituição aberta e os direitos fundamentais.* Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2003, p. 699.
[317] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p.141.
[318] FOLADORI, Guillermo. *Op. Cit.,* p. 139.
[319] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p.21.

Conexo a esse princípio haverá ainda outro, qual seja o do controle do poluidor pelo poder público, através do qual haverá intervenções de caráter público na esfera particular para assegurar a utilização racional e disponibilidade permanente dos bens ambientais[320].

Um terceiro princípio que irá corroborar com a teoria da necessidade de um instrumento apto a proceder a correta desinstalação do empreendimento, será o da prevenção e o da precaução. Tais princípios serão sentidos nas Licenças ambientais como um todo, pois estas terão como escopo, dentre outras coisas, regular como a atividade será exercida para não causar dano. A doutrina diferencia prevenção de precaução sendo aquela referente ao perigo concreto e previsível, enquanto que este é relativo a um perigo abstrato e meramente teórico[321].

A Licença Prévia é onde se sentirá de forma mais clara essa característica de prevenir que o dano ocorra, por ser ela concedida na fase preliminar da atividade e que vai lançar as condicionantes básicas a serem atendidas. Aqui serão feitas análises prévias do empreendimento para sinalizar sua possível viabilidade[322].

Porém, após cessarem as atividades do empreendimento não se pode presumir de plano que seus efeitos não vão se protrair para além daquele momento. Muito pelo contrário, é justamente o fato das atividades serem descontinuadas que poderão gerar graves prejuízos de ordem sócio-ambiental. Por isso mesmo que a ferramenta descomissionatória parece atender de forma contundente ao que prenuncia esse princípio, visto que através desse instrumento serão alcançados os objetivos de se prevenir e precaver contra danos fáticos ou abstratos.

Reforça tal idéia as palavras de Edis Milaré que diz:

---

[320] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p. 160.
[321] GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Op. Cit.*, p.26.
[322] BRASIL. Artigo 19, incisos I, II e III da Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 643.

> O princípio da prevenção é basilar em Direito Ambiental, concernindo à prioridade que deve ser dada às medidas que evitem o nascimento de atentados ao ambiente, de modo a reduzir ou eliminar as causas de ações suscetíveis de alterar a sua qualidade[323] .

Indispensável também será lembrar do princípio do ambiente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana. O legislador constitucional disse no artigo 225 que há o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e que esse direito é de todos[324].

Ora, nos exemplos citados torna-se notório a ameaça que é para o equilíbrio ambiental que as atividades de determinado empreendimento sejam descontinuadas de forma desastrada e leviana. O Descomissionamento de determinada atividade, estaria portanto atendendo à esse ditame constitucional de forma bastante eficaz.

O direito a um meio ambiente saudável é notadamente um desdobramento natural do direito à vida, seja sob o aspecto da existência física, seja sob a ótica da dignidade dessa existência que é a qualidade que faz a vida valer a pena[325].

Assim que haverá o dever estatal de preservação da vida e nesse dever inclui-se o de lançar diretrizes e instrumentos que assegurem os acessos aos meios de sobrevivência e que evitem riscos ambientais sérios[326].

Parece mais do que uma necessidade a implementação da Licença que proceda a adequada desinstalação de empreendimentos de forma a preservar a qualidade e a própria vida da ambiência circundante. Edis Milaré reputa de tamanha importância tal princípio que lhe confere “o status de verdadeira cláusula pétrea”[327].

Havemos que tratar ainda do princípio da função sócio-ambiental da propriedade. O Código Civil vigente dita em seu artigo 1228, §1°, que:

---

[323] MILARÉ, Edis, *Op. Cit.,* p. 166.
[324] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p.141.
[325] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p. 159.
[326] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.,* p. 159.
[327] *Idem.*

> Em consonância com suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas[328].

Dessa forma a Lei civil deixa claro que a propriedade, nada obstante ser direito fundamental, conforme dita o artigo 5°, XXI[329], não será ilimitado e inatingível, pois o mesmo texto que a garante vai condicioná-la ao atendimento de função social[330]. Na verdade o que ocorre é que o a legislação civil minudencia itens indispensáveis para o atendimento dessa funcionalização, passando a estar de acordo com os ditames constitucionais.

Como já vimos a propriedade não mais pode ser havida por absoluta e sem bordas que delimitem até onde pode ser exercida. O cinturão de contenção desse direito será a sociedade e a utilidade que esta demanda.

Ressalte-se que a propriedade limitada pela função social não vai implicar tão somente em abstenções de conduta, mas também em atitudes positivas. Não será tão somente não fazer o que possa trazer prejuízo à coletividade, mas a propriedade deve promover, dentre tantas outras coisas, a preservação ambiental[331].

Dessa forma que a propriedade do imóvel onde é instalado e do próprio empreendimento em si, não pode ser exercida de forma leviana. Imaginar que este será simplesmente abandonado é idéia descabida e que não pode perdurar dentro da funcionalização que deve ser dada aos institutos.

A área imóvel onde o empreendimento antes era alocado não poderá se transformar em espaço inutilizado ou subutilizado. Isso acarretaria o acréscimo de problemas urbanos já tão graves.

---

[328] BRASIL, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, *Op. Cit.* p. 1741.
[329] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 7.
[330] Artigo 5°, XXII da Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. *Op. Cit.,* p. 7.
[331] MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p.169.

Exemplos desses problemas são aqueles de conhecimento corrente onde os espaços abandonados passam a ser vistos como lugares preciosos para a prática de atividades atentatórias às leis penais. São nesses espaços onde ocorre de forma livre o consumo de drogas. Formam-se as “bocas de fumo”, que ameaçam a comunidade circundante amedrontando moradores e atribuindo ao bairro a peja de perigoso, o que afugenta possíveis investimentos.

Soma-se a esse movimento o decréscimo natural do movimento de veículos que antes movimentava o local, seja das pessoas que iam trabalhar, seja dos caminhões que fariam o transporte das possíveis mercadorias.

Haverá de igual forma o arrefecimento econômico, vez que os empregados do pretérito empreendimento, que antes consumiam produtos ou serviços do local, por exemplo almoçando num restaurante próximo, para evitar o deslocamento até sua residência, vão deixar de fazê-lo. Soma-se a isso ainda as pessoas que moravam no bairro para estarem mais próximas de seu emprego, mas que mudarão vez que não trabalham mais ali, aumentando ainda mais o processo de “desertificação” local.

Há outros tantos perigos para as crianças que em suas brincadeiras vão aventurar-se nos escombros do que outrora foi atividade com finalidade econômica.

Essa leitura superficial dos problemas que possivelmente viriam de um empreendimento não corretamente desinstalado não vai excluir tantos outros que só serão visíveis de acordo com as peculiaridades de cada caso, bem como não excluem os problemas do abandono de empreendimentos rurais.

Quando tratamos sobre a coadunação entre a função social exigida da propriedade e a questão do exercício dessa mesma propriedade de forma livre para fomentar o tão almejado acréscimo econômico, travamos desafio hercúleo.

Trata-se de batalha entre aqueles que de um lado se posicionam como os donos do capitalismo por serem os detentores do poder econômico e capazes de fomentar tal sistema através do vulto de seus empreendimentos, e de outro a unanimidade de que um meio ambiente equilibrado é condição *sine qua non* para a manutenção da vida[332].

Na verdade o que é necessário são lentes de solidariedade na leitura da propriedade privada. Essa lente moduladora da propriedade deveria estar presente desde sempre, nas bases do liberalismo e incutida bem fundo no espírito capitalista, já que fraternidade não deveria ser apenas chavão formal restrita à flâmula da revolução francesa.

Dessa forma que não há espaço de que determinado empreendimento que já foi a fonte de renda, de segurança e de fomento econômico para um determinado corte social, seja travestido em trajes de escombros.

A propriedade tanto da área quanto do empreendimento em si, devem seguir sendo utilizadas em benefício daquela sociedade e do resguardo da qualidade ambiental, pois é consenso muito repetido que não haverá vida sem manutenção da ambiência saudável e que de nada adianta dar a propriedade uma máscara egoísta.

Assim que da análise não exauriente dos princípios de Direito Ambiental, vê-se que a idéia do instrumento descomissionatório é, além de muito desejável, plenamente viável.

De igual forma ocorrerá com a legislação. Como visto a Resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente n°. 237, em seu artigo 1°, já ressalta que

---

[332] RODRIGUEZ, Marcelo Abelha. *Op. Cit.,* p. 210.

atividades causadoras de efetiva ou potencial degradação estarão sujeitas ao licenciamento ambiental[333].

Porém antes dela já havia a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, que dispunha de igual forma sobre a relevância de se proceder o licenciamento ambiental para as atividades atentatórias contra o meio ambiente[334].

Para tanto, a referida lei trouxe diversos conceitos que serão imprescindíveis não somente ao entendimento ao instrumento ora estudado.

Assim que a lei, em seu artigo 3°, III, diz que poluidor é "pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividades causadoras de degradação ambiental"[335].

Por degradação ambiental a mesma lei entende, em seu artigo 3°, II, "a alteração adversa das características do meio ambiente"[336].

A articulação dos citados conceitos legais permite perceber que de certo a ausência de descomisionamento dos empreendimentos trará alterações adversas da qualidade ambiental que se deseja ver preservada, podendo ser tomado por poluidor. O poder público, como guardião maior do Meio Ambiente, não pode pactuar através de sua inação com a manufatura de tais alterações indesejáveis. Porém, para tanto reclama-se a existência de instrumento capaz de frear a poluição.

A Lei tratada dita que por poluição pode ser entendida:

> A degradação da qualidade ambiental resultante de atividade que direta ou indiretamente:
> a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
> b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
> c) afetem desfavoravelmente a biota;
> d) afetem as condições estéticas e sociais do meio ambiente;
> e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.[337]

---

[333] BRASIL. Resolução n°. 237, de 19 de dezembro de 1997, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA. *Op. Cit.,* p. 640.
[334] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 851.
[335] *Ibidem,* p. 852.
[336] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 852.
[337] *Idem.*

Tornando a nos socorrer do exemplo da Cidade dos Meninos torna-se muito claro que há o enquadramento como poluição do empreendimento lá abandonado, vez que houve notório prejuízo à saúde dos habitantes locais; que os escombros são atentatórios contra a segurança e o bem-estar da população; que com a descontinuidade da atividade as condições sociais se tornaram adversas, assim como as condições econômicas; a poluição do solo afetou a biota local e que os escombros de empreendimento abandonado são cicatrizes nas condições estéticas de qualquer lugar.

Não é difícil esticar o raciocínio exercido no exemplo para as demais atividades que forem descontinuadas sem seguir alguns parâmetros que devem ser estabelecidos para a manutenção da qualidade ambiental.

A mesma lei, em seu artigo 4°, enuncia rol de objetivos a serem cumpridos com finalidade de harmonizar o meio ambiente equilibrado com o desenvolvimento sócio-econômico atendendo ao princípio do desenvolvimento sustentável[338].

Dentre tais objetivos, alguns serão de maior relevo na demonstração de que o Descomissionamento é ferramenta fundamental na preservação ambiental. Assim é o objetivo ditado pelo inciso I, que diz sobre a "compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico"[339].

Além de ser princípio haverá a previsão legal sobre a necessidade de que exista o desenvolvimento econômico e social, mas que este só se dê de forma sustentável e que garanta a qualidade dos bens ambientais. A previsão sobre

---

[338] SIRVINSKAS, Luís Paulo. *Op. Cit.,* p. 93.
[339] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 852.

aludido objetivo não ficará restrita à lei, mas terá previsão constitucional, nos artigos 225 e 170, VI, da Carta Magna, o que depõe favoravelmente à sua importância.

O inciso III do mesmo artigo, trata ainda da necessidade de haver o "estabelecimento de critérios e padrões da qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo dos recursos ambientais"[340]. Tal responsabilidade será do Poder Público. Será ele que lançará as normas relativas ao uso dos recursos ambientais e é exatamente por isso que caberá a ele ditar como deverá ocorrer a utilização de forma que o empreendimento não reste abandonado e funcionando como meio atentatório contra a ambiência e a sociedade.

O inciso VI trás a tônica do desenvolvimento sustentável quando diz da 'preservação dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida"[341]. As expressões mais importantes aqui são as que dizem sobre a restauração dos recursos ambientais, deixando claro que os empreendimentos devem passar por processo que tente recompor ou minorar as modificações causadas, bem como àquela que trata da disponibilidade permanente significando que os recursos não podem ser extraídos até sua exauriência irracional.

O objetivo anunciado no inciso VII diz que o poluidor deverá recuperar os danos que causar[342], Na escolha do verbo vê-se a síntese do descomissionamento que além de desejar ver minorado os danos ambientais, visa recompor a situação posta antes da desativação.

A mesma política vai trazer alguns princípios que lhe serão caros e que não podem ser alijados da atuação do juiz, dos operadores do direito, do legislador e das pessoas em geral.

---

[340] *Idem.*
[341] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 852.
[342] *Idem.*

Todos são importantes na preservação ambiental, mas especificamente para o Instrumento do Descomissionamento ambiental, alguns serão mais admiráveis do que outros.

Assim é, por exemplo, o enunciado no artigo 2°, I, que trata do dever governamental de promover ações no sentido de manutenir o equilíbrio ecológico e ambiental para que possa ser resguardado ao uso de todos. Será do Poder Público a precípua responsabilidade por gerar instrumentos que privilegiem a qualidade do meio ambiente[343].

Havemos ainda de pinçar os incisos XIII e XIX, pois vão tratar da recuperação de áreas degradadas e proteção das áreas ameaçadas de degradação[344].

Como é perceptível, o suporte principal acerca da necessidade do instrumento para promover o adequado Descomissionamento de atividades descontinuadas, nos é dado pela principiologia ambiental e pela legislação.

É também a legislação que nos trás alegoria do que poderia ser utilizado como parâmetro delineador de como seria o instrumento descomissionatório. Assim é o Decreto n°. 97.632, de 10 de abril de 1989, que dispõe sobre a apresentação do plano de Recuperação das áreas Degradadas, pertinentes aos empreendimentos que sejam destinados à exploração de recursos minerais[345].

O Descomissionamento será responsável não só por recuperar as áreas degradadas, como manter as benesses trazidas pelo empreendimento. E a sociedade fluminense encontra-se ciente disso. Notícia do Jornal O Globo de 06 de junho de 2006, conta sobre novos instrumentos para a proteção do Meio Ambiente no anteprojeto do primeiro Código Ambiental Fluminense. Lá está expressamente

---

[343] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 851.
[344] BRASIL, Lei, 6.938, de 31 de agosto de 1981, *Op. Cit.,* p. 852.
[345] SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Op. Cit.,* p. 180.

prevista a Licença de Desativação dos empreendimentos potencialmente poluidores, com fins a combater o passivo ambiental deixado pelos empreendimentos[346].

Assim que no projeto da referida codificação ambiental o artigo 37 dispõe:

> A construção, instalação, ampliação, alteração, operação ou desativação de empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, ou considerados efetiva ou potencialmente poluidores, de caráter público ou privado, bem como capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerá de prévio licenciamento pelo órgão ambiental estadual, ouvidos os órgãos competentes da União e dos Municípios, quando couber, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis[347].

A leitura do citado artigo empolga, pois permite antever que a desativação dos empreendimentos ficará sujeita ao instrumento licenciatório. Porém o projeto de lei não se restringe em lançar as bases gerais para o Descomissionamento, vai além e dispõe de forma específica sobre ele, dedicando-lhe, na seção que trata das espécies de licenças ambientais, inciso que trata exclusivamente sobre a licença de desativação. Assim que no artigo 40, V, leremos:

> Licença de Desativação (LD): Autoriza a desativação de empreendimento ou atividade, com base nos estudos e relatórios sobre as medidas compensatórias, reparadoras, mitigadoras, de descontaminação e de preservação ambiental[348].

Segue ainda fazendo importantes pontuações acerca do instituo em outros artigos. Assim vejamos:

> Artigo 50 - A desativação de empreendimentos ou atividades potencialmente poluidores dependerá de Licença de Desativação, conforme o previsto na legislação federal e estadual, inclusive nas normas editadas pelo CONAMA e pelo CONEMA, ou o determinado pelo órgão ambiental licenciador.
>
> Art. 51. A Licença de Desativação (LD) será concedida com base em vistoria ou outros meios técnicos de verificação, atendidas as seguintes exigências, dentre outras determinadas pelo órgão ambiental licenciador:
> I – adequado destino de resíduos;
> II – cronograma físico e financeiro de reparação ou compensação por danos ambientais, à saúde da população vizinha e dos trabalhadores;
> III – cumprimento das condicionantes das licenças.

---

[346] BRANDÃO, Túlio. *Estado pode ganhar Código Ambiental.* O Globo: Rio de Janeiro. 05 de junho de 2006. p .12.

[347] Código Ambiental do Estado do Rio de Janeiro. Anteprojeto de Lei. Disponível em http://www.google.com/search?q=cache:pxb9DwdBzSYJ:www.pucrio.br/direito/pdf/nimajur_caerj.pdf+C%C3%B3digo+Ambiental+Fluminense&hl=pt-BR&gl=br&ct=clnk&cd=1. Consultado em 29.06.06.

[348] Código Ambiental do Estado do Rio de Janeiro. Anteprojeto de Lei. *Op. Cit.*

> Art. 52. O encerramento de atividades antes da obtenção da Licença de Desativação, quando esta for necessária, será considerada conduta lesiva ao meio ambiente, configurando infração administrativa, e sujeitará os infratores, independentemente das sanções criminais e da obrigação de reparar o dano, à multa de R$ 15.000,00 (quinze mil reais) a R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)[349].

Portanto, a consideração das áreas degradadas é de fundamental importância no planejamento urbano e social, tendo em vista sua recuperação, revitalização e reutilização, propiciando uma melhoria na qualidade de vida e cumprimento da função sócio-ambiental dos institutos jurídicos.

Fica claro que, assim como Clarice Lispector percebeu, mesmo mantendo equilíbrio constante o meio ambiente natural não segue estático, e que o desejo é de preservar na atuação do homem esse equilíbrio.

De igual forma houve na Ásia Menor, em Éfeso, no período entre 540 e 480 a.C., um filósofo chamado Heráclito que dizia que "as constantes transformações eram justamente a característica mais fundamental da natureza"[350]. Para ele tudo flui e está em constante movimento para sempre. Esta é a razão de não podermos entrar no mesmo rio duas vezes, pois quando entramos pela segunda vez no rio, tanto nós quanto ele já estamos mudados[351].

O pensamento de Heráclito era pautado na observação mensurável das coisas. Ele olhava para o rio e lia a transformação ocorrida. A natureza opera em si as transformações que lhe são inerentes, mas faz isso de forma equilibrada e que não esgota nem sua qualidade e nem tampouco sua quantidade. Admitindo existir um binômio homem-natureza, notaremos que são as interações destes dois atores, certamente, uma das maiores causas de modificações ocorridas tanto num quanto noutro. Ressalta-se, porém que os aspectos naturais seguem seu curso

---

[349] *Idem.*
[350] GAARDER, Jostein. O mundo de Sofia. Romance da História da Filosofia. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p.47.
[351] GAARDER, Jostein. *Op. Cit.,* p.47.

independente da existência ou não do homem, mas este depende fortemente da boa qualidade do meio ambiente onde se insere para que sua vida possa se sustentar. Assim que as intervenções humanas devem passar a ser feitas de forma racional e que garantam a estabilidade dos bens ambientais.

Ciente dessa preocupação concluiremos que qualquer postura exauriente diante dos recursos ambientais deve ser duramente criticada e rechaçada. Os abusos aos recursos da terra ocorrem por estarmos "nos alimentando de porções que pertencem às gerações futuras ainda não nascidas. Os filhos de nossos filhos correm o risco de entrar neste mundo já carregando o peso da dívida criada por seus antepassados."[352]

[352] COIMBRA, Ávila *Apud* MILARÉ, Edis. *Op. Cit.*, p. 52.

CONCLUSÕES

Num país onde as ações humanas se processam num cenário de natureza exuberante e espaços urbanos que agregam cada dia mais pessoas as questões ambientais não podem ser secundarizadas.

Tal percepção passou a ser gradativamente expressa através da sensibilidade do legislador constitucional, que fez das questões ambientais uma presença cada vez mais notável no corpo da Lei Maior com o passar do tempo.

Na Constituição vigente a expressão Meio Ambiente foi utilizada pela primeira vez e ganhou capítulo próprio dentro do título que trata da Ordem Social, deixando claro com essa localização o reconhecimento constitucional de que as questões relacionadas com a ambiência são imprescindíveis para a sociedade, pois além de serem necessárias para a preservação de diversos valores de impossível mensuração, são as condicionantes que direcionarão a atividade econômica.

Na verdade passamos por um tombar de dicotomias. Não é mais encarar como opostos polares o homem e o meio ambiente, desenvolvimento e ecologia, mas tentar equalizá-los em harmonia para que possam subsistir.

Assim há o trânsito de um modelo direcionado tão somente ao inchamento econômico, para um modelo de desenvolvimento contínuo, durável e, principalmente, sustentável, com vistas à utilização racional dos recursos naturais.

Isso encontrará eco na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, norma mais importante depois da Constituição Federal, e que vai conter o conjunto dos instrumentos legais, técnicos, científicos, políticos e econômicos destinados à promoção do desenvolvimento sustentado da sociedade.

A crescente importância dos aspectos ambientais reflete principalmente o movimento de funcionalização social dos institutos jurídicos. No que se refere à Propriedade, tão presente na sociedade vez que o mais miserável dos homens é dono de alguma coisa, não representará mais somente feixe de direitos. Quem tem as faculdades de usar, fruir, dispor e reivindicar terá um direito, mas por isso mesmo, terá também um dever correlato. O paradigma egoístico de aplicação da propriedade já não pode mais ser reproduzido. O proprietário tem, pelo simples fato de ser proprietário, uma função que lhe será atribuída por vontade constitucional e ratificada na legislação infraconstitucional.

A atual constituição incluiu a função social como um dos ditames da Ordem Econômica e também no âmbito dos Direitos e Garantias Fundamentais. Isso significa que o legislador constituinte considerou ser esta uma regra fundamental, capaz de instrumentalizar o tecido constitucional e, por via conexa, de todas as normas infraconstitucionais, criando uma baliza interpretativa forte.

Desta forma a Lei Maior passa a definir a tábua axiológica na qual deverá ser pautado o direito privado. Os princípios expressos nela e, em muito repetidos nas legislações infraconstitucionais, não poderão deixar de incidir sobre toda a teoria dos Direitos Reais.

Hoje a vida caminha de forma que torna impossível ao homem a não celebração de algum contrato, ou que ele seja titular de alguma espécie de

propriedade. Até estando dormindo há o consumo de algum bem ou serviço. Só que isso deverá estar constantemente moldado dentro de uma forma funcionalista.

O texto da Constituição da República oferta a proteção como um direito fundamental e preconiza também a necessidade de desenvolvimento econômico. Isso foi feito em benefício da justiça social.

A constitucionalização se deu, assim, com forte viés de preocupação social, deixando de ser um direito subjetivo do proprietário, mas passando a lhe impor um dever, que é respeitabilidade por toda a ordem social posta. Interessante notar que, sob esse aspecto, ele passa a ter características de funcionário desse direito. Ele agora terá papel ativo na utilização de seus bens de forma que beneficie toda a sociedade, ainda que por via transversa.

A função social da propriedade vai trazer embutida em si a questão da função ambiental que a propriedade deve guardar. Isso acontece uma vez que os bens devem, na sua utilização, respeitar o meio ambiente, cujas características são de enorme importância para o bem-estar coletivo e mesmo para a vida humana. Nesse aspecto o que se pretende tutelar é a qualidade dos bens ambientais.

A propriedade tem uma função sócio-ambiental que deve ser resguardada. Assim também será com os bens ambientais que, por serem de uso comum do povo, são insuscetíveis de apropriação privada, mesmo assim sendo de todos. Tais bens ambientais terão importantíssima função de manutenção da vida do homem, daí ser indispensável sua preservação.

Pelo exposto é possível concluir que a propriedade foi agasalhada na constituição reforçando seu impacto social e, por conseguinte ambiental, em detrimento de interesses puramente privados. Isso trás o entendimento de que ao

proprietário não é mais dado um direito absoluto já que será relativizado ante novos parâmetros interpretativos dados pela função social.

Fica claro, portanto, a necessidade e premência da utilização racional e adequada dos bens de forma a beneficiar a sociedade como um todo, objetivo que só será atendido uma vez que respeitados, dentre outros, os parâmetros ambientais.

Para respeito de tais parâmetros existirão instrumentos disponibilizados ao Poder Público para que exerça efetivamente a função que lhe foi destinada de ser o guardião da boa qualidade ambiental.

Dentre tais instrumentos ressalta-se a importância das Licenças Ambientais para atividades efetiva ou potencialmente danosas ao meio ambiente.

O instrumento de licenciamento, assim como tantos outros instrumentos expressos na Política Nacional do Meio Ambiente, é fruto do desejo de preservação da vida humana. Sua finalidade precípua será assegurar que não sejam praticados atentados contra os bens ambientais, preservando ou potencializando a função social que eles devem ter.

A atividade fiscalizatória que tal instrumento vai exercer estará incidindo sobre o direito de propriedade do particular uma vez que, embora exista a titularidade desse direito ele deve ser exercido atendendo o bem estar coletivo e o respeito dos valores ambientais.

Importante papel terão as licenças também neste caso, pois elas é que irão mensurar se a agressão contra o meio ambiente é valida em contrapartida ao que o empreendimento trará de resultados positivos.

Assim que não parece exagerado dizer que a grande Função social da licença estará em verificar o atendimento da função social da propriedade.

Sob essa ótica é imprescindível perceber que além das licenças que vão possibilitar a instalação e a operação do empreendimento, será de igual importância pensar em uma licença para a desativação do mesmo, vez que tal fato vai gerar impactos sensíveis tanto para o meio-ambiente natural quanto para o social, principalmente o imediatamente circundante da área.

A preocupação atualmente passa pela questão dos passivos ambientais na desativação de empreendimentos, sejam eles industrias ou de qualquer outra espécie, e que serão altamente atentatórios contra a função social que a propriedade deve cumprir.

O empreendimento não se exaure em sua operação ou seu funcionamento. A propriedade do bem imóvel e do empreendimento não pode ser vista num compartimento estanque que tem seu limite no exaurimento dos lucros. É imprescindível também considerar o que fazer com as instalações uma vez que a atividade antes exercida já não ocorra mais.

Dessa forma não poderá mais ser considerada somente a viabilidade econômica de manter o empreendimento funcionando, mas quais serão os efeitos da sua descontinuidade, bem como quais devem ser as condições para cessar a atividade.

Como visto, crescimento econômico nem sempre vai caminhar ao lado de crescimento social, muito menos implicar que os bens e institutos estejam cumprindo com sua função social. Assim que a necessidade de um instrumento que faça a desinstalação de um empreendimento seguindo os ditames de preservação sócio-ambiental se faz indispensável para atender ao desejo constitucional de ver cumprida a função sócio-ambiental da propriedade.

Além disso, outro ditame constitucional será atendido pois o artigo que trata do meio ambiente o faz numa leitura de que o desenvolvimento se dê de forma sustentável. O objetivo da Carta Magna é que a preservação ambiental não atinja somente as presentes, mas também as futuras gerações.

O Descomissionamento é o instrumento que vai potencializar essa manutenção ambiental futura, vez que estará estreitando a distância entre a busca por melhores condições de mercado sem que exista o simples abandono do empreendimento, para evitar os prejuízos advindos da inação.

Não é justo que as gerações futuras tenham que arcar com o passivo ambiental das gerações pretéritas simplesmente por esta não ter instrumento para minorar tal passivo. Não é possível chegar ao futuro de forma equilibrada se o passado continuar tão presente.

Na conexão entre passado, futuro e presente as relações entre o homem e a ambiência que o circundam estão longe de serem perfeitas, mas é imprescindível perceber que a forma de tratar essa relação do passado afeta diretamente a possibilidade de um futuro com o meio ambiente equilibrado.

Essa preocupação é, na verdade, simples desdobramento de um bordão exaustivamente repetido. Diz-se que o Brasil é o país do futuro. Seja do futuro do presente, seja do futuro do pretérito, o que se percebe é que melhor seria que fosse o país do pretérito perfeito. Assim se substituiria o “cuidarei” ou o “cuidaria” pelo “cuidei”, garantindo que haveria sim um futuro a ser vivido.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Santo. *Os pensadores*. São Paulo: Nova Cultural. 1996.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

_____ *A Proteção Ambiental nas atividades de Exploração e Produção de Petróleo Aspectos Jurídicos.* Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

ALVES, Francisco. Aula Ministrada no Curso de Pós-Graduação *Latu Sensu em* Direito Ambiental com Ênfase em Petróleo no dia 04 de fevereiro de 2006.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de*. Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*. Revista dos tribunais, São Paulo: vol. 750, abr. 1998

BAUMAN, Zigmund. *As Consequências Humanas – Lei Global Ordens Locais*. São Paulo: Jorge Zahar, 1998.

BENJAMIN, Antônio Herman V. *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro.* Revista de Direito Ambiental n°. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril-junho de 1999.

BRANDÃO, Túlio. *Estado pode ganhar Código Ambiental.* O Globo: Rio de Janeiro. 05 de junho de 2006.

BRASIL, Lei 6938, de 31 de agosto de 1981, *Coletânia de Legislação de Direito Ambiental.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAMPOS, Ana Cândida de Paula Ribeiro e Arruda. *O Desenvolvimento Sustentável como Diretriz da Atividade Econômica*. Revista de Direito Ambiental, ano7, n°. 26. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CAVEDON, Fernanda de Salles. *Função ambiental da propriedade urbana e áreas de preservação permanente: a proteção das águas no ambiente urbano*. Disponível em http://www.aprodab.org.br/biblioteca/doutrina/fcavedon_et_alii01.doc. Acesso em 05.05.05.

DECASTRO, Rui Afonso Maciel*. A função sócio ambiental da propriedade na Constituição de 1988.* Disponível em http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5765. Acesso em 04.0105

FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

FOLADORI, Guillermo. *Desengenharia. O passivo ambiental na desativação de empreendimentos industriais.* Ambiente & sociedade. Campinas: ANPPAS. Jan./June 2002, no.10.

FONTENELLE, Miriam. Aula da disciplina Gestão Ambiental ministrada no programa de pós-graduação Mestrado em Direito da Faculdade de Direito de Campos no dia 09 de setembro de 2004.

_____ *A função Ambiental da Propriedade e Unidades de Conservação.* Rio de Janeiro: anais do I Encontro Estadual da Advocacia Pública, 2001.

GAARDER, Jostein. *O mundo de Sofia. Romance da História da Filosofia*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

GIORDANI, José Acir Lessa. *Propriedade Imóvel: seu conceito, sua garantia e sua função social na Nova Ordem Econômica Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 669, 1991.

GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1990.

GUERRA, Sydney e GUERRA, Sérgio. *Direito Ambiental.* Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005.

GUIMARÃES, Haina Eguia. *A função social dos contratos.* Disponível em http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5814. Acesso em 17.06.2005.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. São Paulo: Saraiva, 2002.

LISBOA, Roberto Senise. *O Contrato como instrumento de Tutela Ambiental* Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: Julho/Setembro, n°35, 2000.

LISPECTOR, Clarice. *A paixão segundo G.H*. Rio de Janeiro: Rocco, 1998.

MACHADO, Paulo Afonso de Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1999.

MARQUES, Claúdia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 2002.

MARTINS, Flávio Alves. *A Boa-fé Objetiva e suas Formação no Direito Brasileiro*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

MARTINS, Flávio Alves. *Kant, A Lei Moral e a fundamentação da Metafísica dos Costumes. Revista* da Faculdade de Direito Cândido Mendes, Rio de Janeiro: ano 8, n° 8, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes de. *Direito Administrativo Brasileiro*. Malheiros: São Paulo, 2006.

MICHAELIS 2000: *Moderno Dicionário da Língua Portuguesa*. São Paulo: Melhoramentos, 2000.

MILARÉ. Edis. *Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência e glossário.* São Paulo: RT, 2000.

_____. *Legislação Ambiental do Brasil.* São Paulo: AMPM, 1991.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2005.

MUKAI, Toshio. *Direito Ambiental Sistematizado*. Forense Universitária: Rio de Janeiro. 2005.

OLIVEIRA, Rosália M., BRILHANTE, Ogenis M., MOREIRA, Josino C. *Contaminação por Hexaclorociclohexanos em área urbana da região sudeste do Brasil*. Rev. Saúde Pública, junho, vol.29, no.3, 1995.

PINTO, Andre Luiz Andrade. *Projeto Demonstrativo Modelo de Gerenciamento para recuperação de áreas urbanas degradadas por contaminação*. http://www.prefeitura.sp.gov.br/arquivos/secretarias/meio_ambiente/projetos_acoes/0001/rel_exp_nacionais_final.doc. Consultado em 04 de maio de 2006.

PRESTES, Vanêsca Buzelato. *A necessidade de compatibilização das licenças ambiental e urbanística no processo de municipalização do licenciamento ambiental.* Revista de Direito Ambiental, São Paulo: Revista dos Tribunais, n° 34Jun-Abr, 2004.

RODRIGUEZ, Marcelo Abelha. *Elementos de Direito Ambiental Parte Geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SCHREIBER, Anderson. *Função Social da Propriedade na Prática Jurisprudencial Brasileira.* RTDC, vol. 6, abr/jun, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional.* São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, Marina. Notícias do MMA. http://www.mma.gov.br/ascom/ultimas/index.cfm?id=323. Consultado em 22.05.06.

SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *As Lei Federais mais importantes de proteção ao Meio Ambiente Conceituadas.*Renovar: Rio de Janeiro, 2005.

SPÍNOLA, Ana Luiza S. *Consumo Sustentável: o alto custo ambiental dos produtos que consumimos*. Revista de Direto Ambiental. Ano 6. N°. 24. São Paulo: Revista dos Tribunais. Outubro-Dezembro de 2001.

TEPEDINO, Gustavo. *As Relações de Consumo e a Nova Teoria Contratual*. *Temas de Direito Civil,* Rio de Janeiro: Renovar, 3° edição, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. *Problemas de Direito Civil e Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. *O Direito Ambiental e seus princípios informativos*. Revista de Direito Ambiental, São Paulo: n°. 30, ano 8, abril-junho de 2003.

VIEIRA, Iacir de Aguilar. *A Autonomia da Vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de defesa do Consumidor*. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: ano 90, vol.791, set. 2001.

Livros Grátis

(http://www.livrosgratis.com.br)

Milhares de Livros para Download:

Baixar livros de Administração
Baixar livros de Agronomia
Baixar livros de Arquitetura
Baixar livros de Artes
Baixar livros de Astronomia
Baixar livros de Biologia Geral
Baixar livros de Ciência da Computação
Baixar livros de Ciência da Informação
Baixar livros de Ciência Política
Baixar livros de Ciências da Saúde
Baixar livros de Comunicação
Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE
Baixar livros de Defesa civil
Baixar livros de Direito
Baixar livros de Direitos humanos
Baixar livros de Economia
Baixar livros de Economia Doméstica
Baixar livros de Educação
Baixar livros de Educação - Trânsito
Baixar livros de Educação Física
Baixar livros de Engenharia Aeroespacial
Baixar livros de Farmácia
Baixar livros de Filosofia
Baixar livros de Física
Baixar livros de Geociências
Baixar livros de Geografia
Baixar livros de História
Baixar livros de Línguas

Baixar livros de Literatura
Baixar livros de Literatura de Cordel
Baixar livros de Literatura Infantil
Baixar livros de Matemática
Baixar livros de Medicina
Baixar livros de Medicina Veterinária
Baixar livros de Meio Ambiente
Baixar livros de Meteorologia
Baixar Monografias e TCC
Baixar livros Multidisciplinar
Baixar livros de Música
Baixar livros de Psicologia
Baixar livros de Química
Baixar livros de Saúde Coletiva
Baixar livros de Serviço Social
Baixar livros de Sociologia
Baixar livros de Teologia
Baixar livros de Trabalho
Baixar livros de Turismo