



Brasília | ano 55 | nº 217
janeiro/março – 2018

Fiscalização ambiental à luz do princípio da subsidiariedade

Contornos da competência comum

EDUARDO FORTUNATO BIM

Resumo: A competência comum para promover a fiscalização ambiental deve ser lida à luz do princípio da subsidiariedade, que encerra a essência (regra de ouro) do federalismo, dando interpretação conforme à Lei Complementar nº 140/2011, sendo necessário que a fiscalização ambiental efetuada pelos órgãos ambientais obedeça a uma espécie de benefício de ordem, exceto nos casos em que o órgão ambiental detenha competência para licenciar ou autorizar a atividade ou empreendimento.

Palavras-chave: Fiscalização ambiental. Competência constitucional comum. Princípio constitucional da subsidiariedade. Benefício de ordem.

1. Introdução

As competências comuns do federalismo brasileiro (CRFB, art. 23) ainda são equivocadamente compreendidas, o que contribui para o mito de que quaisquer das três esferas federativas devam atuar nessas matérias sem o respeito a um dos princípios centrais do federalismo, a subsidiariedade. Essa atuação sem subsidiariedade acarreta ações descoordenadas, fruto da vontade momentânea e ausência de planejamento, estruturação e eficácia nos objetivos do federalismo cooperativo – aquele que encampa competências concorrentes, sejam materiais (art. 23), sejam legislativas (art. 24).

Em relação à fiscalização ambiental é recorrente o ajuizamento de ações judiciais, geralmente ações civis públicas (ACPs), para que o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais

Recebido em 25/10/17
Aprovado em 23/2/18

Renováveis (Ibama) exerça a sua competência fiscalizatória supletiva em relação às ocupações irregulares em bens da União (v.g., terrenos de marinha, florestas públicas), áreas de preservação permanente (APPs) ou mesmo Áreas de Proteção Ambiental (APAs). Requer-se a condenação do Ibama, seja isoladamente, seja solidariamente com mais algum órgão ambiental local (estadual ou municipal), chegando mesmo, em alguns casos, a ignorar a existência do órgão estadual ou municipal de meio ambiente. Alega-se que o Ibama se omite em seu dever de defender o meio ambiente porque deixa de adotar medidas de fiscalização, tanto administrativas (v.g., autorização de supressão de vegetação em bens federais, autos de infração e embargos administrativos) quanto judiciais (ajuizamento de ACPs).

Tal compreensão da competência comum para a fiscalização ambiental afigura-se problemática não apenas porque o Ibama tem entendimento firme de que não deve substituir os demais órgãos do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama) na atividade de fiscalização ambiental, sob pena de inviabilizar as suas metas estratégicas de combate ao desmatamento ou demais infrações ambientais¹, mas também porque ela distorce o modelo de competências concorrentes federativas, como é visto adiante.

O objetivo do presente artigo é analisar a visão de que a competência comum justificaria a imposição a qualquer órgão do Sisnama, especialmente ao Ibama, a obrigação de promover a fiscalização ambiental sem que se respeite o princípio estruturante do federalismo cooperativo, o da subsidiariedade, como se a obrigação de promover a fiscalização ambiental fosse solidária sem benefício de ordem.

2. A regra de ouro do federalismo (subsidiariedade) como norte para a exegese da competência comum em termos de fiscalização ambiental

O princípio federativo, adotado pela Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) (BRASIL, 1988), uma vez que a federação é a sua forma de Estado, “constitui toda a base do ordenamento constitu-

¹“6.1. Entende-se que não é cabível que o IBAMA seja responsabilizado nesse tipo de ACP por omissão ou atuação ineficiente em atividades que não fazem parte das suas atribuições prevalentes, muito menos que seja condenado a identificar as áreas degradadas em terrenos da União e que promova a recuperação ambiental nas áreas ilegalmente ocupadas existindo órgãos ambientais locais. 6.2. Entende-se, igualmente, que a condenação do IBAMA nessa lide prejudicaria a atuação do órgão no desempenho de suas atribuições prevalentes, uma vez que os recursos financeiros e a capacidade instalada do órgão não será alterada em decorrência de uma condenação com diversas obrigações de fazer” (BRASIL, 2017c). No mesmo sentido, ver Brasil (2017d).

cional, devendo ser tratado com primazia diante das demais normas da Constituição” (FERRERI, 1995, p. 15). Devem-se extrair consequências normativas do princípio federativo, uma vez que ele molda a distribuição de poder e deveres no Estado, não tendo apelo meramente retórico na CRFB.

É fundamental compreender a regra de ouro do federalismo para desvendar as obrigações que recaem sobre os órgãos ambientais das três esferas federativas. O estudo mais filosófico dessa regra é necessário porque nem sempre os dispositivos expressos da CRFB revelam toda a normatividade dominante no direito constitucional. Sem dúvida, esse é o caso da competência comum, na qual a ausência de base principiológica acaba desvirtuando a correta compreensão da competência comum (art. 23) em matéria ambiental em termos de fiscalização.

Quanto mais perto do poder decisório, mais democrático é o poder, motivo pelo qual a federação se tornou o modelo de excelência do Estado democrático, sendo necessário uma forte tendência descentralizadora, culminando na existência de uma regra de ouro do federalismo, assim definida por Bastos (2001, p. 293):

nada será exercido por um poder de nível superior desde que possa ser cumprido pelo inferior. Isso significa dizer que só serão atribuídas ao governo federal e ao estadual aquelas tarefas que não possam ser cumpridas senão a partir de um governo com esse nível de amplitude e generalização. Em outras palavras, o município prefere ao Estado e à União. O Estado, por sua vez, prefere à União.²

Essa regra de ouro encampa o princípio de subsidiariedade, que raramente se encontra expresso nos textos constitucionais, o que prejudica o seu estudo e, conseqüentemente, a compreensão de seu alcance. Para Farias (1999, p. 317), a regra de ouro, princípio estruturante da federação, está ligada intimamente “ao princípio da subsidiariedade, mecanismo adequado para a solução dos conflitos administrativos das diferentes esferas federativas.”

O princípio de subsidiariedade pressupõe a consideração das entidades menores, motivo pelo qual o federalismo nada mais é do que a sua aplicação. Segundo Baracho (1995), o princípio de subsidiariedade é aplicável nas relações entre órgãos centrais e locais, interferindo no grau de descentralização. “A descentralização é um domínio predileto de aplicação do princípio de subsidiariedade, sendo que a doutrina menciona as relações possíveis entre o centro e a periferia” (BARACHO, 1995, p. 40).

²No mesmo sentido, ver Farias (1999, p. 316-317).

A subsidiariedade como princípio significa que “as decisões serão tomadas ao nível político mais baixo possível, isto é, por aqueles que estão, o mais próximo possível, das decisões que são definidas, efetuadas e executadas” (FARIAS, 1999, p. 319). Ele se associa ao fortalecimento do poder local, o que o faz fundamental para entender a competência comum para a fiscalização ambiental. Segundo Cambi (1998, p. 248), ao comentar que o modelo federativo alemão buscou desenvolver um federalismo eficiente ao privilegiar o princípio da subsidiariedade, explica que esse princípio não reserva ao ente federativo maior o que pode ser realizado pelo menor, “já que este, e não aquele, está diretamente em contato com os problemas locais, sendo menos dispendioso e burocrático que ele possua os meios para executar competências referentes à realização dessas atividades”.

Farias (1999, p. 320-321) destaca que a competência comum ambiental (CRFB, art. 23, VI e VII) e o princípio da subsidiariedade, inerente ao modelo federativo, impõem o exercício da competência do órgão federal de gestão ambiental de forma complementar ao do órgão estadual na fiscalização e concessão de licenças e autorizações ambientais. Acrescentar-se-iam os órgãos municipais e os estaduais. Por isso, enfatiza que não “seria exagero afirmar que um dos princípios fundamentais do funcionamento do Sistema Legal de Tutela do Meio Ambiente, no Brasil, é o da atuação subsidiária do órgão federal” (FARIAS, 1999, p. 321) – e nem poderia ser diferente.

Essa atuação escalonada e preferencial das competências materiais de fiscalização ambiental “não pode ser superposta, simultânea e conflitiva”, exercendo-se mediante a caracterização de determinadas situações que, “como o próprio nome sugere, implica exercício condicional, subsidiário de competências material. Visa, em aspecto ordinário, a suprir ou suplementar eventuais omissões, falhas ou funcionamento defeituosos da prestação administrativa que, originariamente, compete ao órgão estadual” (FARIAS, 1999, p. 321) ou ao municipal.

Em suma, ainda que se trate de competência constitucional comum, o princípio da subsidiariedade impõe que a atuação do ente federal, em termos de fiscalização, somente é admitida quando o estadual ou o municipal não tiverem capacidade de lidar com a questão (“benefício de ordem”), raciocínio aplicável ao estado em relação ao município. Essa é a regra de ouro do federalismo na fiscalização ambiental. Como afirmado por García (1995, p. 121), com base em Ulrich Karpen, a União só pode agir quando, “segundo um ordenamento de competências que concorrem entre si de forma flexível, as forças das unidades menores não forem suficientes para dar conta de uma tarefa colocada pelo bem comum”.

Como será visto no próximo item, essa regra de ouro da fiscalização ambiental no Estado federativo tem sido ignorada por causa de uma visão distorcida da competência comum e, em última instância, do próprio federalismo, o que tem gerado sobreposições e desvirtuamento institucional dos componentes do Sisnama.

3. A competência comum na fiscalização ambiental calibrada pelo princípio da subsidiariedade: a necessidade de garantir o poder-dever do ente, órgão ou entidade primariamente competente

A competência comum para fiscalizar o meio ambiente deve ser lida à luz do federalismo cooperativo, especialmente do princípio constitucional da subsidiariedade. Na esteira do que já foi apresentado, é reconhecida a existência de um “benefício de ordem” dos entes federativos com competência para a realização de ações de proteção ambiental, quando o objeto da ação fiscalizatória não estiver previsto em seu planejamento estratégico, confeccionado dentro de sua zona de discricionariedade.

Havendo competência comum para proteger o meio ambiente (CRFB, art. 23), criou-se um mito de que as três esferas federativas tinham o dever de tutelar o bem protegido, sem qualquer disciplina racional do exercício dessa competência. De acordo com essa equivocada interpretação da norma constitucional, qualquer das três esferas podia ser provocada para que realizasse a fiscalização ambiental, ficando a escolha de qual (União, Estado ou Município) ao exclusivo talante do requerente.

Essa equivocada concepção era aplicada até mesmo no interior do ente federativo, fazendo com que órgãos ou entidades que têm poder supletivo em termos fiscalizatórios em relação a outros fossem obrigados a fiscalizar sem que o original fosse. É o caso do Ibama com o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), que detém primazia fiscalizatória ambiental nas unidades de conservação sob sua tutela.

Esse mito nasceu de uma compreensão singela da competência comum: o de que ela, *justamente por ser comum, deveria sempre, e sem o estabelecimento de qualquer critério de racionalização do uso da máquina estatal (“benefício de ordem”), ser desempenhada, indiscriminadamente, por todos os entes com competência para a realização de ações de proteção ambiental.* Tal interpretação rasa da norma constitucional fere o princípio constitucional da subsidiariedade do direito público e a concepção do federalismo cooperativo.

O federalismo cooperativo tem em mira evitar a sobreposição inútil e dispendiosa da atuação dos entes estatais, como doutrina Barroso (2003, p. 128). Farias (1999) tem o mesmo entendimento, destacando que a circunstância dos entes federados comporem um único e indivisível sistema de interesses ambientais não implica “*superposição* de poderes, de modo a propiciar manifestações conflitantes ou contraditórias das diferentes pessoas políticas, em face de um mesmo assunto. Sem qualquer dúvida, um dos principais objetivos da ordem constitucional é o da segurança e certeza jurídica, circunstância que se deve ter em mente ao interpretar o dispositivo em apreço” (FARIAS, 1999, p. 312-313).³

O federalismo cooperativo concretiza-se com a coordenação entre os entes políticos e é pautado por uma racionalidade que visa a evitar o desperdício dos escassos recursos estatais e trazer segurança e certeza jurídicas. Pouco depois da promulgação da CRFB, Greco (1992, p. 140) já lecionava que essa “*área de administração comum não deve estar sujeita a desperdício de esforços e à superposição de atividades, muito menos ao entrecchoque de ações administrativas de órgãos entre si autônomos, mas que todos, sob a égide da lei, devem agir de maneira harmoniosa e cooperativa*”. A articulação entre os entes federativos é de rigor para prevenir o desperdício de recursos públicos e superposição de funções idênticas, imprimindo uma prestação de serviços de forma eficiente e racional (YOSHIDA, 2014, p. 126).

As competências comuns, sob essa ótica cooperativa, devem ser regulamentadas por leis complementares – no caso ambiental o foi pela Lei Complementar (LC) nº 140/2011 (BRASIL, 2011) –, mas sem que se elimine a competência de um ente federativo, como destaca Bercovici (2002, p. 18), nem se perca a coordenação entre os entes políticos geradora do benefício de ordem, mormente em vista do princípio constitucional da subsidiariedade.

Coordenar as competências administrativas comuns significa que não pode haver sobreposição ou atuações descoordenadas, porque isso gera desperdício de conhecimento acumulado e deslocamentos desnecessários, desorganizando, desse modo, o planejamento da política pública de fiscalização do órgão ambiental por uma visão desvirtuada desse tipo de competências.

³ A competência comum “*não deve estar sujeita a desperdícios de esforços e à superposição de atividades, muito menos ao entrecchoque de ações administrativas de órgãos entre si autônomos*”; estes devem, sob a égide da lei, “*agir de maneira harmoniosa e cooperativa, o que significa, em síntese, para os poderes locais, regionais e nacionais limitar o exercício da sua própria competência em função de regras de interligação e de coexistência com igual competência de outras esferas de poder estatal e, até mesmo, subordinar-se à administração orgânica ou sistêmica sob o comando de um ou mais órgãos*” (FARIAS, 1999, p. 314).

Farias (2014, p. 47) também entende que se deve evitar a sobreposição de atuações, uma vez que “o significado do adjetivo ‘comum’ na Constituição Federal é inconfundível com as conotações que se reconhecem aos vocábulos ‘concorrente’ e ‘simultâneo’”. Leciona que o artigo 23 da CRFB “não implica – nem se pode conceber que implique – superposição de poderes, de modo a propiciar manifestações conflitantes ou contraditórias das diferentes pessoas políticas, em face de um mesmo assunto” (FARIAS, 2014, p. 40).

Entender que todos os entes devem fiscalizar ao mesmo tempo, ou independentemente de qualquer “benefício de ordem”, constitui equívoco não apenas pelo completo desprestígio do legislador, mas também porque imobiliza e torna absoluta determinada exegese constitucional, o que nem o próprio Supremo Tribunal Federal (STF) admite, além de *não existir exegese do STF no sentido de que todos os entes precisam fazer tudo ao mesmo tempo ou independentemente de qualquer ordem*. A ADI 2.544 (BRASIL, 2006c), geralmente citada equivocadamente como decisão do STF no sentido de que todos os entes federativos devem fazer tudo ao mesmo tempo e com sobreposição, não tem esse alcance. Por sua vez, a LC nº 140/2011 não demitiu nenhum ente político de atuar ambientalmente, apenas regulou a eventual sobreposição, que de forma alguma aniquila a capacidade fiscalizatória dos outros entes, mas apenas impõe um “benefício de ordem” na fiscalização ambiental.

Ademais, a LC nº 140/2011 pode desenvolver e concretizar a CRFB, exatamente como deve ocorrer numa democracia, sendo perfeitamente válido racionalizar a atuação dos entes federados, ainda que alterando eventual exegese em sentido contrário, mesmo que esta seja do STF,⁴ o que não foi o caso.

⁴No MS 32.033/DF, o ministro Marco Aurélio lembrou: “Em diversas ocasiões [ADIs 152/MG, 122/DF e 2.253/ES], o Supremo havia fixado a interpretação de que a expressão ‘funções de magistério’, prevista no § 5º do artigo 40 da Constituição Federal, para efeito de cômputo de tempo de aposentadoria especial relativa à carreira de professor, deveria ser compreendida estritamente como ‘funções de docência exercidas em sala de aula’. O Tribunal chegou a editar o Verbete nº 726 da Súmula, estampado que, ‘para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora de sala de aula’. Assim, o profissional ‘professor’ não poderia contar, para a aposentadoria especial da carreira, o tempo de atividade de caráter administrativo na área de educação, como a atividade de diretor de escola ou de coordenador escolar, sendo válido apenas o tempo de ensino propriamente dito – em sala de aula. Essa orientação foi posteriormente desafiada pela Lei federal nº 11.301, de 2006, segundo a qual ‘funções de magistério’, para efeito de concessão de aposentadoria especial aos professores, deveriam ser compreendidas como as ‘exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas’, incluídas, ‘além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico’. Ao expandir o sentido da expressão constitucional ‘funções de magistério’ para alcançar ‘educacionais prestados fora de sala de aula’ – direção, coordenação e assessoramento pedagógico –, o legislador ordinário, a toda evidência, procurou reverter a interpretação constitucional anteriormente consolidada pelo Supremo. A lei foi impugnada por meio da citada Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.772. O autor – Procurador-Geral da República –

Alguns aspectos precisam ser destacados em relação à suposta obrigação de todos os entes federados (ou órgãos ou entidades) exercerem a fiscalização ambiental independentemente de qualquer ordem ou disciplina de atuação.

Frise-se, em primeiro lugar, que nem mesmo exegese do STF existe no sentido de que todos os entes precisam fazer tudo ao mesmo tempo, ou independentemente de qualquer ordem. Falta uma exegese do STF clara no sentido de que o artigo 23, parágrafo único, da CRFB, vedaria uma regulamentação racionalizadora. A ADI 2.544 apenas decidiu que a “inclusão de determinada função administrativa no âmbito da competência comum não impõe que cada tarefa compreendida no seu domínio, por menos expressiva que seja, haja de ser objeto de ações simultâneas das três entidades federativas” (BRASIL, 2006c, p. 112).

Em outras palavras, a jurisprudência do STF está longe de impor ou admitir que mais entidades realizando a mesma tarefa são mais afinadas com a competência comum. O que os entes não podem é se demitirem dos encargos constitucionais de proteção constantes da competência comum para “descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios” (BRASIL, 2006c, p. 112). A LC nº 140/2011 não fez isso em momento algum; apenas regulou a eventual sobreposição, tornando prevalente ação fiscalizatória do ente licenciador, ou autorizador, em relação às atividades por ele licenciáveis, ou autorizáveis.

Desde a década de noventa, o Decreto nº 99.274/1990 (art. 21) (BRASIL, 1990) estipula que cabe ao Ibama, em caráter supletivo à atuação dos órgãos seccionais estaduais e dos órgãos locais, a fiscalização e o controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental do licenciamento ambiental, não sendo exatamente novidade a atuação supletiva em matéria de fiscalização, embora ela deva ser estendida também aos Estados em relação às competências municipais.

Não surpreende o fato de o tema ser regulado pelo Ibama. Na Portaria Ibama 24, de 16 de agosto de 2016 (Regulamento Interno de Fiscalização Ambiental – RIF) (BRASIL, 2016), essa autarquia ambiental federal tem atentado para a fiscalização supletiva, quando fundamentada em situações emergenciais, bem como à imprescindibilidade do seu planejamento, visando obter eficiência, racionalidade e econo-

sustentou que a norma implicou inobservância aos precedentes do Supremo, inclusive ao Verbete nº 726. O Supremo recusou os argumentos e reconheceu a superação, mediante lei ordinária, da interpretação anterior do artigo 40, § 5º, da Carta Federal, modificando, ele mesmo, a orientação antecedente quanto ao tema. Entrou no debate sobre os significados constitucionais com o legislador ordinário e *permitiu que a Constituição fosse desenvolvida e concretizada também na arena parlamentar, exatamente como deve ocorrer em uma democracia real*” (BRASIL, 2014a, p. [242-243], grifo nosso).

micidade no atuar administrativo (arts. 7º, I, II, III, XV, e 34).⁵

Conceber a competência comum como um dever de fiscalizar todas as demandas apresentadas ao órgão ambiental, seja administrativa, seja judicialmente, ou por qualquer tipo de denúncia, sem que haja um benefício de ordem, traria consideráveis prejuízos ao bom funcionamento da federação, *transformando a competência comum em competência do que foi primeiro demandado ou que teve ciência da infração ambiental*, o que fere o senso do federalismo cooperativo lastreado no princípio constitucional da subsidiariedade. Em vista disso, o Ibama estabeleceu, na já citada Portaria Ibama 24/2016, que aprovou o seu RIF:

Art. 42. Com o objetivo de otimizar a capacidade instalada da fiscalização ambiental e priorizar o emprego estratégico dos recursos, o atendimento das denúncias será efetuado com base na prevalência de competências do Ibama, remetendo-se os demais casos ao órgão ambiental do ente federativo que detiver a competência de sua fiscalização ambiental (BRASIL, 2016, p. 81).

O que a LC nº 140/2011 preceitua, ao reconhecer a competência comum para fiscalizar

(art. 17, § 3º), é que compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização fiscalizar eventuais infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada (art. 17, *caput*). *Estabelece uma prevalência que de forma alguma aniquila a capacidade fiscalizatória dos outros entes, mas impõe, a ser analisado sob a ótica da subsidiariedade, um benefício de ordem na fiscalização ambiental*. Esse benefício de ordem não exclui a iniciativa do órgão ou entidade ambiental não prevalente para fiscalizar o que estiver em seu planejamento, em sua área discricionária.

No sistema da LC nº 140/2011, previram-se duas formas de supletividade na atuação dos entes públicos: uma de forma categórica, em relação ao licenciamento ambiental (art. 15), e a outra, de forma menos incisiva, em relação à fiscalização (art. 17). Na primeira das formas, a LC nº 140/2011 excluiu apenas a intervenção decisória de outros entes, mantendo a tomada de decisão no licenciamento ambiental em único nível (art. 13), mas não os alija do processo de licenciamento ambiental mediante participação meramente opinativa – não vinculante (art. 13, § 1º); na outra, apenas manteve a prevalência fiscalizatória do órgão licenciador ou autorizador (art. 17, § 3º), mas também não admitiu a manutenção da atuação por mais de um ente ou a prevalência sobre o posicionamento do ente responsável pelo licenciamento ou autorização ambientais (fiscalizador primário) (BRASIL, 2013, p. 10-11; BIM, 2016, p. 77; FARIAS, 2013, p. 127). No plano da fiscalização, a LC nº 140/2011 vai além, ao prever que existe uma solidariedade cautelar para proteger o meio ambiente (art. 17, § 2º), que será explicada detalhadamente à frente, mas, mesmo assim, mantém a competência do órgão competente:

⁵“Art. 7º. São diretrizes gerais para a fiscalização ambiental: I – realizar a fiscalização ambiental em conformidade com a *prevalência das competências estabelecidas pela Lei Complementar nº 140*, de 8 de dezembro de 2011, e pelas demais normas vigentes sobre o assunto; II – realizar a fiscalização ambiental em caráter *supletivo ou subsidiário, quando explicitado formalmente ou em situações emergenciais*; III – realizar ações de fiscalização ambiental alinhadas às diretrizes e orientações estabelecidas pela Presidência do Ibama e pelo Ministério do Meio Ambiente (MMA), em consonância com a política nacional do meio ambiente; [...] XV – realizar ações de fiscalização ambiental de forma articulada com outras instituições visando otimizar resultados a partir da integração de esforços; [...] Art. 34. A fiscalização ambiental deve empregar o planejamento como instrumento para a definição de objetivos, ações e estratégias, e para a organização e o emprego eficiente e eficaz de pessoal, recursos financeiros, infraestrutura e demais meios, visando obter os melhores resultados possíveis no combate aos ilícitos ambientais” (BRASIL, 2016, p. 79-80).

Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da qualidade ambiental, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis (BRASIL, 2011).

A LC nº 140/2011 não almejou alijar os entes não primariamente competentes da fiscalização ambiental (art. 17, § 3º), mas impôs uma exigência: a de que existe uma ordem a ser seguida. Em termos impositivos, é o licenciador ou o autorizador do empreendimento ou atividade que tem o dever primário de fiscalizar, ainda que a atividade não tenha sido licenciada ou autorizada. Se o empreendimento ou atividade estiver localizado dentro de unidade de conservação (UC), seu órgão gestor também tem o dever primário de fiscalizar conjuntamente com o órgão licenciador.

Destaque-se: mesmo em se tratando de *atividades não licenciáveis ou autorizáveis*, deve-se buscar o máximo possível, pela aplicação do princípio constitucional da subsidiariedade, deixar ao ente federativo municipal ou estadual a incumbência dessas atividades, somente passando para os entes de maior abrangência territorial (Estados e União) quando o de menor abrangência não conseguir se desincumbir do encargo. Isso não significa que haveria vedação à fiscalização ambiental por entes menos próximos, com maior abrangência territorial, mas apenas que, em termos de dever, existe uma espécie de “benefício de ordem”.

Como visto, um dos pilares do federalismo democrático, como é o brasileiro, o princípio da subsidiariedade (institucional), tem como ideia central a de que apenas “quando ao nível inferior não seja possível a realização de determinada ação, de igual ou melhor forma, é que o nível superior deve receber a competência para agir” (ZIMMERMANN, 2005, p. 201).

O princípio da subsidiariedade pode ser aplicado nas relações entre estado e sociedade (estatal) e nas relações intergovernamentais (institucional) (TORRES, 2001, p. 123). Consequentemente, a União não deve assumir competências que podem ser efetuadas de forma mais eficiente pelos Estados, e estes, por sua vez, não devem fazer aquilo que pode ser executado pelo Município, evitando-se, dessa forma, sobreposição de funções, com desperdício de recursos estatais, prestigiando-se a eficiência e a economicidade. Não por outro motivo que Zimmermann (2005, p. 204) aduz que o princípio da subsidiariedade acarreta a justificável preocupação em “conferir à União apenas aquelas competências que não possam ser reservadas aos Estados, ou mais preferencialmente aos próprios Municípios”.

No Peru, Lanegra Quispe (2008, p. 93), depois de recordar que é um princípio fundamental da organização estatal evitar a existência de duas ou mais entidades com a mesma função, “pois isso implicaria em uma duplicidade que gera, de um lado, desperdício de recursos e, de outro, do administrado, introduz elemento de incerteza que pode resultar em relevantes custos privados e sociais”, doutrinou que a distribuição vertical de competências em matéria ambiental centra-se em dois critérios: o princípio da subsidiariedade e do rigor subsidiário. Pelo princípio da subsidiariedade, segundo Lanegra Quispe (2008, p. 96-97),

a função ambiental específica deve ser desenvolvida pelo nível de governo mais próximo da população, portanto, o governo nacional não deve assumir competências que podem ser cumpridas mais eficientemente pelos governos estaduais, e estes, por sua vez, não devem fazer aquilo que pode ser executado pelos governos municipais, evitando-se a duplicidade e superposição de funções.

A atuação política coordenada entre os entes federativos é o fundamento do federalismo cooperativo (LAMY, 2009, p. 14), infringindo esse fundamento a concepção de que todos devem fiscalizar independentemente da regra de ouro do federalismo (princípio da subsidiariedade institucional).

Nem se pode argumentar que quanto mais órgãos ambientais fiscalizarem, melhor para o meio ambiente. O argumento é falacioso porque ignora que uma atuação desordenada com sobreposições gera proteção ambiental deficiente porque há manifesta perda de eficiência na fiscalização. Dois órgãos protegendo ambientalmente o mesmo objeto impossibilita que um deles possa fiscalizar outro ainda não fiscalizado, diminuindo a proteção ambiental efetuada globalmente considerada.

Ademais, haveria ainda mais ineficiência porque a probabilidade de existirem conflitos entre os órgãos ambientais aumentaria, gerando dispêndio adicional de energia para resolver esses conflitos, energia essa que poderia ser utilizada na fiscalização ambiental em si. Como destacado por Yoshida (2010, p. 222), a proteção múltipla prevista em nosso sistema federativo “tem a *desvantagem de ser o cerne de conflitos e de superposição de jurisdições, competências e atribuições* que oneram, retardam e por vezes dificultam e mesmo inviabilizam a efetividade da proteção ao meio ambiente e à qualidade de vida”.

Por isso, doutrina-se que a definição de competência é uma boa política para evitar sobreposições e conflitos entre os órgãos de fiscalização ambiental (LORENZETTI, 2010, p. 114). A definição de competências administrativas ambientais é, então, fundamental para evitar desperdício da capacidade estatal para fiscalizar o meio ambiente.

Deve-se destacar que não há alijamento de competência. A subsidiariedade nada mais é do que o substrato organizativo do federalismo, sendo-lhe imanente e estando incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, pelo artigo 23 da CRFB (competências comuns) (TORRES, 2001, p. 212-242). A própria lei que criou o Ibama preceitua que compete à essa autarquia “executar as ações supletivas de competência da União” (Lei nº 7.735/1989, art. 2º, III) (BRASIL, 1989a), corroborando o quão equivocado é, por cima da discricionariedade, pretender que essa autarquia exerça a fiscalização ambiental antes dos entes (locais) ou mesmo outros órgãos e entidades federais primariamente competentes.

As competências dos órgãos e entidades públicas nada mais são que poderes, poderes-deveres, mas deveres a serem exercidos em certa ordem, sem saltos, mantendo a coerência federativa e a prevalência estabelecida pela LC nº 140/2011.

Entretanto, *a faculdade de fiscalizar dentro de sua esfera discricionária, independentemente da ordem imposta pelo princípio da subsidiariedade, não pode se transformar em um dever de fiscalizar o que lhe for pedido, administrativa ou judicialmente, sem que haja um benefício de ordem*. Como destacado, isso acarretaria uma irresponsabilidade pública à federação e transformaria a competência comum em competência do que foi primeiro demandado ou do que teve ciência da infração ambiental, o que fere a regra de ouro do federalismo cooperativo e, *ipso facto*, o princípio constitucional da subsidiariedade.

Dentro da discricionariedade para fiscalizar atividades lesivas ao meio ambiente, deve ser destacado que existe um interesse nacional para fiscalizar algumas atividades, uma vez que o Estado brasileiro precisa cumprir metas acordadas no plano internacional, o que de forma alguma se traduz em alguma exclusividade. A Orientação Jurídica Normativa (OJN) 49/2013 da Procuradoria Federal Especializada junto ao Ibama (PFE-Ibama) sintetizou esse tipo de questão ao destacar o desmatamento na Amazônia.⁶

⁶“De outro modo, sabe-se existirem situações que, por certas especificidades, demandam atuação concreta do órgão que se encontra em fiscalização em campo, ainda que não seja esse o ente licenciador. Há operações incluídas em planos de fiscalização, já em processo de realização, que contemplam, de forma racional e eficiente, vários empreendimentos e atividades, cuja regularidade ambiental será apurada em grupo. Em tais casos, haverá razão operacional que justifique uma atuação imediata, mesmo porque a efetividade da ação poderá ser útil aos fins da operação como um todo. Perceba-se que em tais operações, previamente planejadas, há toda uma logística de atuação, que garante resultado e concretização dos objetivos buscados, a partir de uma estrutura pré-montada. Ademais, por se incluir no planejamento da entidade, como é exemplo concreto para o Ibama o combate ao desmatamento na Região Amazônica Brasileira, presume-se a alta relevância de ordem nacional da sua plena realização pelo órgão dela incumbido” (BRASIL, 2013, p. 21).

Nem mesmo a eventual atuação fiscalizatória do ente federativo em sua competência não prioritária atrairá automaticamente a sua competência para ações que extrapolem a esfera administrativa. Assim, ações civis públicas ou populares não necessariamente serão ajuizadas ou contarão com a participação ativa do órgão ambiental fiscalizador se isso competir, sob a ótica do princípio da subsidiariedade, preferencialmente a outros órgãos. Poderão ser, mas não serão necessariamente.

A própria Portaria Conjunta 2, de 26 de agosto de 2014, assinada entre o Ibama e a PFE-IBAMA/PGF/AGU (BRASIL, 2014b, p. 123), encampa tal entendimento, ao preceituar em seu artigo 2º que o ajuizamento das ações civis públicas ambientais será focado na atuação prioritária da autarquia e naquele decorrente do seu planejamento. Em um dos *consideranda* de tal portaria conjunta, essa questão fica ainda mais clara:

Considerando a necessidade de planejamento da propositura de ações civis públicas pelo IBAMA de modo a conformar sua atuação institucional com os comandos normativos contidos na Lei Complementar n. 140/2011 e na Lei n. 12.651/2012, buscando uma priorização na propositura de ações relacionadas às competências administrativas prevalentes da Autarquia, sem prejuízo da atuação supletiva dirigida a questões julgadas mais relevantes segundo planejamentos nacional e local da Autarquia;

O caso das áreas de preservação permanente é ilustrativo quanto a esse ponto. O licenciamento ou autorização nas hipóteses cabíveis para ocupação nas APPs, consoante a LC nº 140/2011 (art. 8º, XIV e XVI), o novo Código Florestal (arts. 7º, 8º e 26) (BRASIL, 2012) e a Resolução Conama 369 (art. 4º, § 1º) (BRASIL, 2006b), competem ao Estado-membro, assim como a fiscalização dessas autorizações e, por óbvio, a fiscalização de eventuais ocupações não autorizadas, por força do disposto no artigo 17 da LC nº 140/2011.

Dessa forma, não se pode ordenar que o órgão ambiental não prevalente efetive a fiscalização ambiental antes de se esgotar a ordem federativa imposta pelo princípio constitucional da subsidiariedade, mero reflexo do federalismo adotado pela CRFB.

4. Ausência do dever do Ibama de fiscalizar de forma primária edificações irregulares

O Ibama não tem – e nem tinha – competência para licenciar construções irregulares, estejam elas localizadas em terrenos da União, áreas

de preservação permanente (APPs) ou áreas de proteção ambiental (APAs, espécie de UC), ainda que estas sejam federais, uma vez que sob a égide da legislação revogada pela LC nº 140/2011, a Resolução Conama 237/1997, art. 4º, I (BRASIL, 1997b), somente era prevista a competência para licenciar se a unidade de conservação fosse de domínio federal, o que pressupunha (i) instituição pela União e (ii) sua dominialidade (propriedade).

Com o advento da LC nº 140/2011, artigo 7º, XIV, “d”, não apenas esse critério foi substituído pelo de criação, como foram expressamente excluídas as APAs. Consta do dispositivo: “d) localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pela União, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs)”.

Ademais, o fato de se tratar de construção ou atividade em área de UC de domínio da União, por si só, não deflagrava a competência do Ibama para licenciar, pois ainda se exigiria significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional do empreendimento ou atividade, o que não é o caso de ocupações irregulares.

Pela Resolução Conama 237/1997, para haver competência do Ibama, deveria existir significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional (art. 4º, *caput*). Não bastava que a área estivesse em UC instituída e de domínio da União e o empreendimento ou atividade não fosse de significativo impacto ambiental, uma vez que os incisos do artigo 4º devem ser lidos em consonância com o *caput*. Além disso, a previsão da Resolução Conama 237/1997 regulava a competência licenciatória do Ibama nos moldes estabelecidos pela Lei nº 7.804/1989 (BRASIL, 1989b), que alterou o artigo 10, § 4º, da Lei nº 6.938/1981 (BRASIL, 1981).⁷ Foi esse dispositivo legal, hoje revogado pela LC nº 140/2011, que a Resolução Conama 237/1997 regulou, e ele não deixa margem de dúvida sobre a necessidade de se ter significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, para autorizar a competência do Ibama.

Em suma, a Conama regulamentou o significativo impacto ambiental descrevendo as situações nas quais ele ocorreria. No entanto, essas situações não eram meramente formais, havia a necessidade de trazer substancialidade ao conceito de significativo impacto ambiental, como foi reconhecido na OJN 51/2015/PFE-IBAMA/PGF/AGU (BRASIL, 2015a), sob pena de ignorar a Lei nº 6.938/1981 e a CRFB.

Tal situação fica ainda mais clara com o advento da LC nº 140/2011, que, ao eliminar o critério de significativo impacto ambiental, previu as

⁷§ 4º Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA o licenciamento previsto no *caput* deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional” (BRASIL, 1981).

competências licenciatórias em seu artigo 7º, excluindo expressamente do licenciamento federal atividades ou empreendimentos localizados ou desenvolvidos em APA federal (XIV, “d”).

A incompetência do Ibama em licenciar acarreta a aplicação do princípio constitucional da subsidiariedade nas atividades de fiscalização ambiental. A competência para fiscalizar, sob o ponto de vista primário, no regime estabelecido pela LC nº 140/2011 (art. 17), atrela-se à competência para licenciar, que, como visto, não pertence ao Ibama.

Deve-se entender por órgão competente primariamente para fiscalizar aquele que detém competência para licenciar, ainda que em tese a atividade ou empreendimento – não excluindo por completo a competência fiscalizatória de outros entes, uma vez que estes podem atuar baseados na competência comum para a proteção do meio ambiente (CRFB, art. 23), mas sempre de acordo com sua discricionariedade em termos de combate a infrações ambientais, balanceando dois valores constitucionais: a competência comum e o princípio da subsidiariedade. No sistema normativo vigente, os órgãos e entidades de proteção ambiental, nas diversas esferas da Federação, não podem ser obrigados a fiscalizar, sem que haja a comprovação da impossibilidade de fiscalização pelo órgão ou entidade competente para licenciar (primariamente competente para fiscalizar), aplicando-se aqui a supletividade.

Existe uma equivocada concepção de que se pode chamar qualquer órgão do Sisnama com competência para fiscalizar para exercer a proteção do meio ambiente, o que sempre se configurou equivocado, especialmente após a LC nº 140/2011.

A competência comum para fiscalizar o meio ambiente deve ser lida à luz do federalismo cooperativo, especialmente pelo princípio constitucional da subsidiariedade, o que traz a necessidade de garantir a prerrogativa do ente primariamente competente, criando uma espécie de “benefício de ordem” entre os entes federativos e órgãos/entidades do Sisnama, para proceder à fiscalização ambiental. Sob o ponto de vista do ente que não detém competência primária para fiscalizar, há que se garantir o seu poder/dever de agir de acordo com o seu planejamento estratégico, na sua zona de discricionariedade, ainda que haja benefício de ordem em termos de fiscalização.

Ademais, nem a competência para fiscalizar, nem a para licenciar baseiam-se na dominialidade do imóvel, mas nos critérios da LC nº 140/2011, fazendo com que terrenos de marinha (bens da União) estejam fora de suas finalidades institucionais primárias. A Advocacia Geral da União (AGU) já enfrentou o mesmo problema em diversos pareceres jurídicos, sendo esses entendimentos cristalizados na OJN 52/2015/PFE-IBAMA (BRASIL, 2015b), aprovada pela Presidência

do Ibama e, conseqüentemente, vinculando todos os seus membros. Este trecho da sua ementa é elucidativo:

I. Solicitação da SPU para levantamento de áreas de preservação permanente em terrenos de marinha.

II. Atividade que não compete ao Ibama, eis que não consta do rol de suas finalidades institucionais (Lei nº 7.735, de 1989, Decreto Federal nº 6.099, de 2007, Anexo da Portaria do Ministério do Meio Ambiente nº 341, de 31 de agosto de 2011).

III. De acordo com a Lei Complementar nº 140, de 2011, os Órgãos do SISNAMA devem focar a sua atuação fiscalizadora primordialmente nos empreendimentos/atividades que licenciam.

IV. Diante da regra do artigo 7º, inciso XIV, combinado com artigo 17, ambos da LCP 140, pode-se asseverar que não é atribuição primária do Ibama a fiscalização dos imóveis da União, localizados na costa brasileira.

V. O exercício das ações de fiscalização, pelo Ibama, está pautado em política traçada em lei e em diretrizes emanadas do Poder Executivo Federal, as quais se materializam no Plano Anual de Proteção Ambiental – PNAPA (BRASIL, 2015b, p. 1).

Diante desse quadro, como o Ibama não licencia em bens da União, APPs ou mesmo APAs, ainda que federais, essa fiscalização cabe ao órgão estadual de meio ambiente (OEMA) ou mesmo ao municipal, órgãos que podem licenciar dentro da APA, inclusive as federais, APPs ou bens da União, como são os terrenos de marinha.

Em suma, o fato de existirem ocupações em alguns imóveis da União não atrai o licenciamento para a esfera federal – e, de forma solidária, à fiscalização –, devendo ser chamados primeiro os órgãos locais de meio ambiente para fazê-lo, caso não haja órgão

licenciador definido ou gestor da unidade de conservação.

5. A competência fiscalizatória do órgão gestor de unidade de conservação somente é subsidiária em relação ao órgão licenciador se houver lei nesse sentido

A competência fiscalizatória é também um benefício de ordem em relação às UCs. O caso mais comum é na esfera federal, motivo pelo qual se analisará a questão sob a ótica da relação entre o ICMBio e o Ibama.

Em alguns casos, o Ibama é demandado para fiscalizar UC por causa do disposto no ato (decreto ou lei) de criação da UC, que preceitua ser sua atribuição gerir a UC. Entretanto, quando os atos constitutivos da UC forem anteriores a 2007, data de criação do ICMBio, deve-se considerar esta autarquia, e não o Ibama, como o ente adequado para a fiscalização ambiental. A mera menção do Ibama não tem mais efeitos após a criação do ICMBio.

Em outros casos, o Ibama é demandado porque detém competência supletiva para gerir a UC. Nessa situação, não se pode perder de vista que o dever primário de exercer a fiscalização ambiental é do órgão licenciador e do órgão gestor da UC na qual se encontra o empreendimento ou atividade, embora possa haver concorrência no exercício da atividade de fiscalização no mesmo nível de competência quando os órgãos gestores das UCs têm personalidade jurídica apartada do órgão licenciador e fiscalizador, como ocorre no nível federal e em alguns Estados-membros e Municípios. Em outras palavras, não apenas entre os entes federativos há uma espécie de benefício de ordem; dentro desses entes também pode haver.

É a legislação do ente federativo que ditará a relação entre os órgãos e entidades públicas ambientais, presumindo-se que o órgão com competência primária para fiscalizar seja o gestor da UC, tendo em vista sua especialidade em relação ao licenciador.

No âmbito federal, o Ibama tem competência para *licenciar e fiscalizar*, ao passo que a atribuição do ICMBio é *gerir e fiscalizar* as UCs federais. A competência primária para a fiscalização ambiental nas áreas das UCs, bem como nas respectivas zonas de amortecimento (ZAs), pertence ao órgão gestor da UC. A ZA também está sob o poder de polícia do órgão gestor da UC, porque sua função é proteger a própria UC, sendo, do ponto de vista dos atributos que justificaram a criação da UC, dela indissociável, embora não a integre e, conseqüentemente, não atraia a competência para licenciar.

A Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC) prevê os órgãos executores do sistema em todos os níveis federativos, especificando, na esfera federal, que o órgão executor é o ICMBio, tendo o Ibama competência supletiva (Lei nº 9.985/2000, art. 6º, III) (BRASIL, 2000).

Na Lei nº 11.516/2007 (BRASIL, 2007), que criou o ICMBio, está expresso que compete a essa autarquia o exercício do poder de polícia ambiental para a proteção das UCs instituídas pela União (art. 1º, IV), o que não exclui o poder de polícia supletivo a ser exercido pelo Ibama (art. 1º, parágrafo único). No âmbito federal, o ICMBio, em regra, é o ente competente para a fiscalização ambiental quando está em jogo UC federal, somente se admitindo a fiscalização pelo Ibama pela competência supletiva, excetuado o caso de medidas cautelares (LC nº 140/2011, art. 17, § 2º) (BRASIL, 2011) e (Lei nº 9.784/1999, art. 45) (BRASIL, 1999).

Entretanto, o Ibama somente deverá atuar quando houver omissão do ICMBio, o que pressupõe que ele tenha sido provocado e se tenha mantido inerte; e, quando a competência para licenciar não for federal, quando da omissão do órgão licenciador primário. Não basta, portanto, a pura e simples ocorrência de um ilícito ambiental não fiscalizado dentro de uma UC, ou de sua ZA, para caracterizar a omissão da entidade primariamente competente que deflagra a competência fiscalizatória supletiva. Observe-se que caso o ente competente para licenciar a atividade ou empreendimento não seja o Ibama, ainda se deve intercalar, entre a competência do ICMBio e do Ibama, a competência primária de quem é competente para licenciar, estabelecida pela LC nº 140/2011.

6. Empreendimentos ou atividades em dominialidade federal e inseridos no patrimônio nacional, por si só, não atraem a competência do Ibama para licenciar ou fiscalizar de forma primária

Um equívoco comum é entender a competência do órgão licenciador federal para proceder ao licenciamento ou mesmo à fiscalização ambiental somente porque a área é da União ou é considerada patrimônio nacional (Floresta Amazônica, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira).

A competência ambiental para licenciar não é delimitada pela titularidade do bem. Não existe princípio jurídico algum que atribua competência para fiscalizar ou licenciar baseado pura e simplesmente na dominialidade do imóvel. Quando a relação de dominialidade é relevante para esse fim, a LC

nº 140/2011 ou a legislação precedente expressamente se referem a ela. Equivocado, dessa forma, pretender atribuir à União o licenciamento ambiental de empreendimentos ou atividades realizadas em seu patrimônio, como observa a AGU e a doutrina (SOUZA, 2009, p. 480-482).

Assim é que, desde o Parecer 1.853/1998/CONJUR-MMA/CGU/AGU (BRASIL, 1998b), a AGU entende que o critério para licenciar não se vincula à titularidade de bens.⁸ Esse entendimento também está no Parecer 312/2004 CONJUR-MMA/CGU/AGU (BRASIL, 2004), que teve aprovação ministerial, tornando-o vinculante aos respectivos órgãos autônomos e entidades vinculadas (LC nº 73/1993, art. 42):

a titularidade do bem afetado pela atividade ou empreendimento não define a competência do membro do SISNAMA para realização do licenciamento ambiental. Tal critério contraria o art. 10 da Lei 6.938/81 e as disposições do CONAMA sobre o tema (BRASIL, 2004).

Tal entendimento foi cristalizado, mais recentemente, na OJN 15/2010/PFE-IBAMA/PGF/AGU:

O critério da titularidade não pode ser aplicado per si sob pena de virem à tona inúmeros conflitos. Imagine-se a situação em que uma atividade de impacto ambiental local (competência municipal) é realizada em um rio estadual (competência do estado-membro), dentro de uma unidade de conservação de domínio da União (competência do IBAMA).

A adoção desse critério inviabilizaria as atividades da autarquia federal, que teria que licenciar todos os empreendimentos, em toda a zona costeira, mesmo que de impactos meramente locais (BRASIL, 2010, p. [5]).

Deve-se destacar que o poder de polícia sobre o patrimônio público da União contra ocupações irregulares é da Secretaria de Patrimônio da União (SPU), órgão do Ministério do Planejamento, Orçamento e

⁸ “não há contradição entre o regime constitucional dos bens da União e o fato de ser o licenciamento ambiental realizado pelos órgãos estaduais ou municipais integrantes do SISNAMA, dada a preponderância do interesse público sobre o domínio do bem. Não há direito de propriedade da União sobre os bens de seu domínio tal qual a do particular, posto que são bens de uso comum do povo, e portanto, patrimônio de toda a Nação. O critério utilizado pela lei para efeito de fixação das competências não decorre do regime constitucional dos bens da União, pois a licença é um instrumento administrativo de gestão ambiental. A competência administrativa em matéria ambiental é repartida politicamente para os três níveis de governo por força do texto constitucional. O critério adotado pelo legislador na Lei 6938/81, para efeito de divisão das competências é o do dano e não do bem ou localização da atividade ou empreendimento. O conceito de domínio, administração e utilização dos bens públicos não se vincula com o instituto do licenciamento ambiental, eis que são institutos distintos e por conseguinte tratados em legislação própria. Por fim, o licenciamento ambiental de uma atividade não implica no uso ou alteração de regime do bem público” (BRASIL, 1998b).

Gestão (MPOG), não do órgão ambiental. Sob o prisma ambiental, é irrelevante o fato de o domínio ser da União.

A Lei nº 9.636/1998 (BRASIL, 1998) é categórica sobre o dever da União de fiscalizar as posses e ocupações irregulares (art. 10^o). A Instrução Normativa SPU 1/2017 (BRASIL, 2017a) disciplina a atividade de fiscalização dos imóveis da União.

A fiscalização é considerada como atividade desenvolvida pela SPU com o fito de verificar as condições de ocupação dos imóveis da União e apurar as possíveis irregularidades quanto ao uso e à ocupação dos bens imóveis da União, ao passo que é aconselhável que seja realizada sempre que possível com o olhar sob o ordenamento territorial, não se limitando às fiscalizações pontuais, conforme manual “Perguntas e Respostas (IN 01/2017 – Fiscalização dos Imóveis da União)”.

Esse é o espírito que anima a leitura da AGU sobre a questão estampada na OJN 52/2015/PFE-IBAMA. O dever de recuperar área, ainda que do ponto de vista ambiental, é do titular do domínio, posse ou detenção do bem. Dessa forma, não se pode confundir as atribuições ambientais dos órgãos ambientais com as da SPU.

Caso que merece análise específica dos bens da União é o das *florestas públicas*, uma vez que por vezes se tenta imputar ao Ibama obrigação de gerir as florestas públicas, competência do Serviço Florestal Brasileiro (SFB).

Pela definição legal, florestas públicas são aquelas “florestas, naturais ou plantadas, localizadas nos diversos biomas brasileiros, em bens sob o domínio da União, dos Estados, dos Municípios, do Distrito Federal ou das entidades da administração indireta” (Lei nº 11.284/2006, art. 3^o, I) (BRASIL, 2006a). Segundo essa lei, que dispõe sobre a gestão de florestas públicas, foi criado, na estrutura básica do Ministério do Meio Ambiente, o Serviço Florestal Brasileiro – SFB (art. 54), que “atua exclusivamente na gestão das florestas públicas” (art. 55). Nesse mister de gestão, o SFB promoverá a articulação com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para a execução de suas atividades de forma compatível com a Política Nacional do Meio Ambiente (art. 55, § 1^o).

Importa lembrar que somente podem ser florestas públicas as que estejam em domínio do Estado e que se caracterizem como tal, não podendo se valer do fato de ser terreno público e contar com, por exemplo, restinga para ser floresta pública. Conforme destacado no

⁹“Art. 10. Constatada a existência de posses ou ocupações em desacordo com o disposto nesta Lei, a União deverá imitir-se sumariamente na posse do imóvel, cancelando-se as inscrições eventualmente realizadas” (BRASIL, 1998a).

Parecer 80/2015/COJUD/PFE-IBAMA (PA 00435.005036/2015-64):

I – Não é qualquer vegetação em imóvel de domínio da União deve ser considerada como floresta pública federal para fins de definição de competências administrativas. Floresta e restinga são formações vegetais distintas. Mera questão dominial que não atrai a competência do Ibama (OJN 52/2015/PFE-IBAMA/PGF/AGU). Inexistência de competência para fins do artigo 7º da LC 140/11 (BRASIL, 2015c).

Destaque-se que o entendimento técnico do Ibama era igual ao da PFE-Ibama, uma vez que a Diretoria de Uso Sustentável da Biodiversidade e Florestas (DBFLO/IBAMA) do Ibama rechaçou expressamente a tese de que qualquer vegetação em imóvel de domínio da União deve ser considerada como floresta pública federal para fins de definição de competências administrativas (BRASIL, 2015d). Quem tem competência para definir as florestas públicas federais é o SFB (BRASIL, 2015b).

De qualquer forma, a União aprova o manejo e a supressão de vegetação, de florestas e formações sucessoras em florestas públicas federais, terras devolutas federais ou UCs instituídas pela União, *exceto em APAs* (LC nº 140/2011, art. 7º, XV, “a”). Se as florestas públicas estiverem dentro de UCs federais, a competência primária é do órgão gestor da UC, o ICMBio.

Outra faceta dessa questão é a do *patrimônio nacional*. Por constar da CRFB que a Floresta Amazônica, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional (art. 225, § 4º), outrora se entendeu que a competência para fiscalizar ou licenciar seria da União, ainda que não houvesse norma alguma nesse sentido. O próprio STF rechaçou a visão de que o artigo 225, § 4º transformaria o que foi chama-

do de patrimônio nacional em bens da União (RE 259.267) (BRASIL, 2003) ou mesmo em bens públicos (RE 134.297) (BRASIL, 1995).

Essa previsão como patrimônio nacional “não lhes confere a qualidade de serem bens da União ou de exclusivo interesse nacional. Significa, antes, tratar-se de bens de todos os brasileiros” (STAUT JUNIOR, 2004, p. 3.866). Dantas (2009, p. 26) também perfila tal entendimento: “é mais do que evidente que os ecossistemas indicados no mandamento constitucional em apreço não são bens da União, estes que se encontram arrolados no art. 20 da mesma Carta. Não é necessário ir muito longe para constatar que patrimônio nacional é patrimônio da nação, de todos os indivíduos, da coletividade, e não da pessoa jurídica de direito público”.

Assim, a previsão do artigo 225, § 4º, da CRFB, não interfere na competência para licenciar ou fiscalizar. Como destaca Staut Junior (2004, p. 3.870):

A adjetivação “patrimônio nacional” substancia a especial relevância dos respectivos ecossistemas para toda a sociedade brasileira, no sentido de que sua utilização esteja sempre subordinada ao designio de sua preservação. Todavia, não importa o referido dispositivo em estabelecer interesse exclusivo da União sobre o referido patrimônio, de modo a deslocar competências administrativas ou mesmo jurisdicionais.

Nesse caso, mantém-se a regra: a competência do Estado-membro para o licenciamento ou a fiscalização ambiental.

Dada a inexistência de um princípio que atribua a fiscalização ambiental à União, a PFE-Ibama expressamente afastou a competência do Ibama para fiscalizar prioritariamente imóveis na zona costeira. Tal entendimento foi encampado na OJN 52/2015/PFE-IBAMA/PGF/AGU, como já visto: o Ibama

não atua em casos de terreno de marinha; as questões patrimoniais são da alçada da SPU/MPOG (União) e as ambientais do Município ou Estado. Consequentemente, o fato de a SPU ter que dar autorização para a realização da obra, por se encontrar em sua propriedade, não atrai a competência da União (Ibama) para licenciá-la e, *ipso facto*, fiscalizá-la prioritariamente.

Por fim, cabe tecer rápidas considerações – pois foram exaustivamente analisadas no Parecer 35/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU (BRASIL, 2017e) – sobre a competência ambiental da União em empreendimentos e atividades localizados no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva, pela confusão que ela pode causar com os empreendimentos e atividades terra-mar e os localizados em águas interiores.

O fato de um empreendimento se encontrar em terra e no mar ao mesmo tempo atrai a competência licenciatória do Estado-membro (LC nº 140/2011, art. 7º, parágrafo único), salvo se estiver previsto em tipologia da União, prevalecendo sobre a previsão que atribui à União os localizados em mar territorial (art. 7º, XIV, “b”), pois é da boa hermenêutica que a regra especial prevalece sobre a regra geral.

b) localizados ou desenvolvidos no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva; [...]

Parágrafo único. O licenciamento dos empreendimentos cuja localização compreenda concomitantemente áreas das faixas terrestre e marítima da zona costeira será de atribuição da União exclusivamente nos casos previstos em tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento (BRASIL, 2011).

A competência da União de promover o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades “localizados ou desenvolvidos no mar territorial, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva” (art. 7º, XIV, “b”) *deve ser lida de forma sistemática com o parágrafo único do mesmo artigo 7º*; caso contrário, a aplicação desse último dispositivo seria pífia, esvaziando a expressão “compreenda concomitantemente áreas das faixas terrestre e marítima da zona costeira”, uma vez que a porção do mar integrado à zona costeira avança até o limite do mar territorial (Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro – PNGC II, aprovado pela Resolução CIRM 5/1997) (BRASIL, 1997a).

Dentro da competência da União, destaque-se que ela sofre interpretação restritiva porque prevista em rol taxativo, não fazendo com

que o mar territorial seja sinônimo de águas interiores, ainda que marítimas, pois ele se caracteriza somente após a linha de base.

7. O conceito de omissão para deflagrar a competência supletiva compulsória e a competência primária municipal para ocupações irregulares

É importante destacar exatamente o que se entende por omissão do órgão primariamente competente e o que autoriza a deflagração da subsidiariedade, em termos de fiscalização, dos demais órgãos do Sisnama, até chegar ao Ibama.

O Ibama somente pode ser obrigado a fiscalizar as APPs, entre outras, após a prova de que o Estado-membro ou o Município, que detêm a competência primária para o exercício do poder de polícia ambiental nessas áreas, não têm a mínima condição de fazê-lo (benefício de ordem). Tal leitura deve ocorrer sob o pálio do princípio da subsidiariedade e sem salto: omissão do Município enseja a atuação do Estado-membro; omissão do Estado-membro enseja a atuação da União. Essa escala gera o que se chama aqui de *competência supletiva compulsória*, quando o órgão ambiental tem o dever de atuar, não apenas a faculdade decorrente de sua discricionariedade ou planejamento estratégico.

Não é qualquer inércia, contudo, que instalará o dever fiscalizatório em matéria fiscalizatória. Se a mera omissão a caracterizasse, haveria sobrecarga de trabalho para algum dos entes da federação, estimulando uma irresponsabilidade federativa. É preceito hermenêutico que se devem evitar exegeses que conduzam ao absurdo, como seria a que deslocasse o dever primário de fiscalização para outro ente apenas porque o detentor original

deixou de agir em determinado caso concreto. É imperioso que se constate que a inércia decorre de falta de infraestrutura capaz de tornar completamente inoperante o órgão estadual ou o municipal, ou propenso a uma omissão dolosa, fazendo profunda investigação nesse sentido e esgotando os meios para tanto, administrativos ou judiciais.

Caso contrário, qualquer inação deslocaria o dever primário do ente federativo competente para os demais, o que geraria sobrecarga desarrazoada e prejudicaria a sua competência prioritária – e, *ipso facto*, a razão de ser do próprio federalismo cooperativo, ao esgotar seus recursos de realizar um trabalho que deveria estar sendo realizado por outro ente federativo, aniquilando ainda sua capacidade operacional em planejar uma fiscalização estratégica.

Um critério interessante para caracterizar tal omissão seria a aplicação por analogia dos critérios da LC nº 140/2011 (art. 15), ressaltando que o conceito de órgão capacitado não pode adotar a definição usada para fins de delegação (art. 5º, parágrafo único). Na questão da delegação, a LC nº 140/2011 foi rigorosa ao não permitir delegações para órgãos que fossem ultrapassar sua capacidade operacional, comprometendo não apenas a delegação em si, mas também suas competências ordinárias.

Na fiscalização, o dever primário decorre da distribuição das atividades administrativas na LC nº 140/2011, o que não permite escolha e gera um dever de se aparelhar para tal, dentro da razoabilidade. Em diversos órgãos estatais há aparelhamento ineficiente, basta ver o número de ações penais que prescrevem, que nem se iniciam por falta de capacidade dos órgãos de prossecução criminal etc. *Não pode ser qualquer omissão que tenha o condão de originar esse dever cooperativo, ainda mais considerando que só haveria transferência de problema, uma vez que haveria sobrecarga no*

órgão ao qual foi atribuído o ônus de sanar a omissão, além de ir contra o princípio federativo de descentralizar as atribuições, e não as concentrar.

Como se isso não fosse suficiente, deve-se destacar que são irregulares as construções nas quais geralmente se almeja a fiscalização ambiental. Apenas para argumentar: ainda que fossem regulares, deve-se conferir se há necessidade de realizar o licenciamento ambiental dessas construções que são objeto de pedidos de fiscalização; e, havendo, se ele é efetuado pelos Estados ou Municípios. Em regra, ninguém licencia casa; para isso, já existe a licença urbanística, ainda que ela incorpore exigências ambientais. É o Município que deve expedir o alvará de construção para qualquer obra em seu território. Assim, é atividade de inegável interesse local e, *ipso facto*, atrai a competência fiscalizatória do Município, que deveria atuar para ordenar a ocupação do solo e demolir o que não pode ser regularizado.

A Medida Provisória nº 759, de 22 de dezembro de 2016, convertida na Lei nº 13.465/2017 (BRASIL, 2017b), que dispõe sobre regularização fundiária e direito real de laje, ainda adiciona um complicador na fórmula, pois compete ao Município fazer qualquer regularização de ocupação irregular no solo e a fiscalização ambiental supletiva do Ibama ou do Estado não saberia se o Município pretende regularizar construções antigas.

8. Da fiscalização em situações emergenciais (LC nº 140/2011, art. 17, § 2º): competência supletiva compulsória

Como já exposto, as situações de urgência devem ser imediatamente combatidas pelo órgão ambiental que tomou ciência da infração. É o que preceitua a LC nº 140/2011:

Art. 17. [...]

§ 2º Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da qualidade ambiental, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis (BRASIL, 2011).

Assim, se tomar conhecimento de infração ambiental, o órgão ambiental deve intervir com a medida cautelar adequada em face de situações de urgência e comunicar imediatamente ao órgão primariamente

competente para que este possa apurar a infração ambiental, lavrando, apenas se for o caso, o regular e correspondente auto de infração ambiental.

Entretanto, essa situação de emergência, prevista no artigo 17, § 2º, da LC nº 140/2011, não apenas deve ser atual, mas com risco grave de lesão ou sua ampliação, da mesma forma como se caracterizaria o perecimento do direito no processo civil.

O órgão ambiental deve evitar o prejuízo ao meio ambiente, mas este é sinônimo de uma espécie de perecimento do direito ambiental, sob pena de se esvaziar o conceito de emergência e reduzi-lo ao de infração ambiental. Diversas infrações ambientais são permanentes, mas não é isso que gera a emergência ambiental que deflagra o dever de agir imediatamente (competência supletiva compulsória).

Por exemplo, uma construção irregular em APP impede que a vegetação cresça, prejudicando suas funções (“preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”) (art. 3º, II) (BRASIL, 2012) e causando um dano ambiental permanente. Ocorre que essa situação não se afigura como emergencial, sendo perfeitamente possível notificar o órgão competente para que ele exerça seu poder de polícia ambiental. Diferente da situação em que o caminhão com o produto tóxico não está com os documentos ambientais em ordem, trazendo a presunção de dano ambiental iminente pelo descarte inadequado do produto. Nesse caso, deve-se reconhecer a situação emergencial e aplicar as medidas cautelares cabíveis, inclusive atípicas, o que é possível não apenas pelo artigo 17, § 2º, da LC nº 140/2011, mas também pelo artigo 45 da Lei nº 9.784/1999.

De qualquer forma, é paradoxal alegar emergência e ajuizar ação judicial para obrigar um dos órgãos do Sisnama a fiscalizar determinada situação. Se a situação fosse de perecimento de direito, deveria ocorrer um pedido de liminar em face daquele que causa o dano, não em face do órgão ambiental escolhido para realizar a fiscalização e arrolado no polo passivo da ação.

9. Conclusão

Embora os órgãos do Sisnama nos três níveis federativos possam promover a fiscalização ambiental (competência comum), o dever de fiscalizar primariamente o meio ambiente deve decorrer do nosso modelo federativo, respeitando a regra de ouro do federalismo: o princípio constitucional da subsidiariedade institucional.

Sem competência expressa baseada na legislação prevista no artigo 23, parágrafo único, da CRFB – hoje a LC nº 140/2011 –, o princípio constitucional da subsidiariedade deve ser aplicado em sua totalidade: nada será exercido pela União ou Estados se puder ser cumprido pelos Estados ou Municípios. A competência comum para fiscalizar o meio ambiente deve ser lida à luz do federalismo cooperativo, especialmente pelo princípio constitucional da subsidiariedade – reconhecimento de benefício de ordem dos entes federativos para proceder à fiscalização ambiental quando não prevista em seu planejamento, na sua zona de discricionariedade.

A LC nº 140/2011 admite que todos os órgãos ambientais fiscalizem, fazendo com que prevaleça o entendimento do órgão licenciador, mas não obriga que um ente deva fiscalizar desprezando a regra de ouro do federalismo. Exceto se em jogo a competência para licenciar, a atividade de fiscalização ambiental de forma primária é do Município, passando para o Estado-membro em caso de omissão da comuna, somente alcançando a União se houver omissão estadual. Impossível exigir a fiscalização ambiental sem a prova do cumprimento desse benefício de ordem.

A omissão dos entes federativos que deflagra o benefício de ordem (competência supletiva compulsória) deve ser grave, sob pena de estimular a irresponsabilidade federativa, com a quebra de harmonia do sistema federativo. Se a mera omissão a caracterizasse, haveria sobrecarga da União ou dos Estados membros, estimulando uma irresponsabilidade federativa ao premiar a inércia.

Devem-se evitar exegeses que conduzam ao absurdo de deslocar o dever primário de fiscalização para outro ente apenas porque o detentor original se omite. É imperioso que se constate que a inércia decorre de uma falta de infraestrutura capaz de tornar o órgão estadual ou municipal completamente inoperantes, fazendo profunda investigação nesse sentido (analogia com o artigo 15 da LC nº 140/2011). Na fiscalização, o dever primário decorre da distribuição das atividades administrativas na LC nº 140/2011, o que não permite escolha e gera um dever de se aparelhar para tanto, dentro da razoabilidade. Outro motivo pelo qual não pode ser qualquer omissão que deflagra esse dever cooperativo é que isso somente transferiria o problema e sobrecarregaria o órgão que sanaria a omissão, sem contar que se atentaria contra o princípio federativo de descentralizar as atribuições, e não as concentrar.

O fato de a área fiscalizada ser bem da União (v.g., terrenos de marinha), ser zona costeira, integrar o patrimônio nacional (CRFB, art. 225, § 4º), ser área de preservação permanente ou mesmo área de proteção ambiental não tem o condão de atrair a competência primária da União para fiscalizar porque não deflagra a sua competência para licenciar.

A competência supletiva compulsória diante de emergência ambiental (LC nº 140/2011, art. 17, § 2º) não se confunde com infração ambiental permanente, mas remete ao conceito de perecimento de direito utilizado no processo civil, sob pena de se esvaziar o conceito de emergência e reduzi-lo praticamente ao de infração ambiental. De qualquer forma, é paradoxal alegar emergência e ajuizar ação judicial para obrigar um dos órgãos do Sisnama a fiscalizar determinada situação em vez de requerer liminar em face do poluidor ambiental.

Sobre o autor

Eduardo Fortunato Bim é mestre em Direito e especialista em Direito Ambiental pela Universidade Metodista de Piracicaba, Piracicaba, SP, Brasil; doutorando em Direito do Estado na Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil; procurador federal, Advocacia-Geral da União, Brasília, DF, Brasil.
E-mail: eduardofbim@gmail.com

Título, resumo e palavras-chave em inglês¹⁰

ENVIRONMENTAL ENFORCEMENT IN THE LIGHT OF THE PRINCIPLE OF SUBSIDIARITY: CONTOURS OF COMMON JURISDICTION

ABSTRACT: the common competence to promote environmental control must be read in the light of the principle of subsidiarity, which contains the essence (golden rule) of federalism, giving interpretation according to Complementary Law 140/11, it being necessary that the environmental inspection to be carried out by the environmental benefits obey a kind of orderly benefit, except in cases in which the environmental body has the authority to license or authorize the activity or enterprise.

KEYWORDS: ENVIRONMENTAL ENFORCEMENT. COMMON CONSTITUTIONAL COMPETENCE. CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF SUBSIDIARITY. ORDER BENEFIT.

Como citar este artigo

(ABNT)

BIM, Eduardo Fortunato. Fiscalização ambiental à luz do princípio da subsidiariedade: contornos da competência comum. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, v. 55, n. 217, p. 85-114, jan./mar. 2018. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p85>.

¹⁰ Sem revisão do editor.

(APA)

Bim, E. F. (2018). Fiscalização ambiental à luz do princípio da subsidiariedade: contornos da competência comum. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, 55(217), 85-114. Recuperado de http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p85

Referências

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 200, p. 21-54, abr./jun. 1995.

BARROSO, Luís Roberto. *Temas de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. t. 2.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BERCOVICI, Gilberto. A descentralização de políticas sociais e o federalismo cooperativo brasileiro. *Revista de Direito Sanitário*, São Paulo, v. 3, n. 1, p. 13-28, mar. 2002.

BIM, Eduardo Fortunato. *Licenciamento ambiental*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 2 set. 1981.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*, 5 out. 1988.

_____. Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989. Dispõe sobre a extinção de órgão e de entidade autárquica, cria o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 23 fev. 1989a.

_____. Lei nº 7.804, de 18 de julho de 1989. Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, a Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, a Lei nº 6.803, de 2 de julho de 1980, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 20 jul. 1989b.

_____. Decreto nº 99.274, de 6 de junho de 1990. Regulamenta a Lei nº 6.902, de 27 de abril de 1981, e a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõem, respectivamente sobre a criação de Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental e sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 7 jun. 1990.

_____. Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 11 fev. 1993.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso extraordinário n. 134.297-8/SP. Recorrente: Estado de São Paulo. Recorrido: Paulo Ferreira Ramos e cônjuge. Relator: Min. Celso de Mello. *Diário da Justiça*, 22 set. 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=207731>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

_____. Resolução CIRM nº 5, de 3 de dezembro de 1997. Aprova o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro II (PNGC II). *Diário Oficial da União*, 4 dez. 1997a.

_____. Resolução Conama nº 237, de 19 de dezembro de 1997. Dispõe sobre a revisão e complementação dos procedimentos e critérios utilizados para o licenciamento ambiental. *Diário Oficial da União*, 22 dez. 1997b.

_____. Lei nº 9.636, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União, altera dispositivos dos

Decretos-Leis nºs 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987... *Diário Oficial da União*, 18 maio 1998a.

_____. Ministério do Meio Ambiente. *Parecer nº 1.853/CONJUR/MMA*. [De autoria do jurista ambiental Dr. Vicente Gomes da Silva]. [7 dez. 1998b].

_____. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. *Diário Oficial da União*, 1º fev. 1999.

_____. Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 19 jul. 2000.

_____. Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário n. 259.267-6/SP. Embargante: Estado de São Paulo. Embargado: Hélio Brunoro e cônjuge. Relator: Min. Maurício Corrêa. *Diário da Justiça*, 25 abr. 2003. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=372404>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

_____. Ministério do Meio Ambiente. *Parecer nº 312/COJUR/MMA*. [De autoria do consultor jurídico do Ministério do Meio Ambiente Dr. Gustavo Trindade]. [4 set. 2004].

_____. Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006. Dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável; institui, na estrutura do Ministério do Meio Ambiente, o Serviço Florestal Brasileiro - SFB; cria o Fundo Nacional de Desenvolvimento Florestal - FNDF... *Diário Oficial da União*, 3 mar. 2006a.

_____. Resolução Conama nº 369, de 28 de março de 2006. Dispõe sobre os casos excepcionais, de utilidade pública, interesse social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente - APP. *Diário Oficial da União*, 29 mar. 2006b.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade n. 2.544-9/RS. Requerente: Governador do Estado do Rio Grande do Sul. Requerido: Governador do Estado do Rio Grande do Sul; Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, 17 nov. 2006c. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=391370>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

_____. Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007. Dispõe sobre a criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes; altera as Leis nºs 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, 11.284, de 2 de março de 2006, 9.985, de 18 de julho de 2000... *Diário Oficial da União*, 29 ago. 2007.

_____. Advocacia-Geral da União. *Orientação jurídica normativa nº 15/2010/PFE/IBAMA*. [Competência em matéria de licenciamento ambiental]. 2010. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/2184541>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

_____. Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas... *Diário Oficial da União*, 9 dez. 2011.

_____. Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754... *Diário Oficial da União*, 28 maio 2012.

_____. Advocacia-Geral da União. *Orientação jurídica normativa nº 49/2013/PFE/IBAMA*. [Competência fiscalizatória ambiental após a vigência da Lei Complementar nº 140/2011]. 2013. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/15501732>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança n. 32.033/DF. Impetrante: Rodrigo Sobral Rollemberg. Impetrado: Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente do Senado Federal. Relator: Min. Gilmar Mendes. Redator do acórdão: Min. Teori

Zavascki. *Diário da Justiça Eletrônico*, 18 fev. 2014a. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5290006>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

_____. Ministério do Meio Ambiente. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. Portaria conjunta nº 2, de 26 de agosto de 2014. *Diário Oficial da União*, 27 ago. 2014b.

_____. Advocacia-Geral da União. *Orientação jurídica normativa nº 51/2015/PFE/IBAMA*. [Vinculação do Estudo de Impacto Ambiental – EIA aos processos de licenciamento ambiental de atividades potencialmente causadoras de significativa degradação do meio ambiente]. 2015a. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/28078600>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

_____. Advocacia-Geral da União. *Orientação jurídica normativa nº 52/2015/PFE/IBAMA*. [Competência para fiscalização de áreas de preservação permanente – APP em terrenos da Marinha]. 2015b. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/29055704>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

_____. Advocacia-Geral da União. *Parecer nº 80/2015/COJUD/PFE-IBAMA – PA 00435.005036/2015-64*. 2015c.

_____. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. *Nota técnica nº 02001.002237/2015-35 COUSF/DBFLO/IBAMA*. 2015d.

_____. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. Portaria Ibama nº 24, de 16 de agosto de 2016. *Diário Oficial da União*, 22 ago. 2016.

_____. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Instrução normativa nº 1, de 23 de janeiro de 2017. Disciplina a atividade de fiscalização dos imóveis da União e revoga a Instrução Normativa nº 2, de 17 de maio de 2010. *Diário Oficial da União*, 26 jan. 2017a.

_____. Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal... *Diário Oficial da União*, 8 set. 2017b.

_____. Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis. *Nota técnica nº 79/2017/CODIF/CGFIS/DIPRO/IBAMA – PA 02001.111010/2017-41*. 2017c.

_____. Advocacia-Geral da União. *Parecer nº 41/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU*. [Aprovado pelo procurador chefe da PFE-IBAMA, em 14/07/2017, mediante despacho 401/2017/GABIN/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU, nos autos do PA 00435.017777/2017-50]. 2017d.

_____. Advocacia-Geral da União. *Parecer nº 35/2017/COJUD/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU – PA 04972.206413/2015-54*. 2017e.

CAMBI, Eduardo. Normas gerais e a fixação da competência concorrente na federação brasileira. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 23, n. 92, p. 244-261, out./dez. 1998.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Ação civil pública e meio ambiente*. São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Paulo José Leite. *Competência federativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: SAFE, 1999.

_____. Competência comum e o federalismo cooperativo na subsidiariedade do licenciamento ambiental: avanços da Lei Complementar nº 140/2011 na proteção do meio ambiente. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, Brasília, ano 51, n. 203, p. 39-51, jul./set. 2014. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/203/ril_v51_n203_p39.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2018.

FARIAS, Talden. *Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

FERRERI, Janice Helena. A federação. In: BASTOS, Celso Ribeiro (Coord.). *Por uma nova federação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 15-38.

GARCIA, Maria. Federalismo brasileiro: a repartição de rendas tributárias e o município: uma proposta. In: BASTOS, Celso Ribeiro (Coord.). *Por uma nova federação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 120-145.

GRECO, Leonardo. Competências constitucionais em matéria ambiental. *Revista de Informação Legislativa*: RIL, Brasília, ano 29, n. 116, p. 135-152, out./dez. 1992. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176036>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

LAMY, Marcelo. Repartição federal de competências ambientais. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, n. 13, p. 13-39, jan./jun. 2009.

LANEGRA QUISPE, Iván K. *El (ausente) Estado ambiental: razones para la reforma de las instituciones y las organizaciones públicas ambientales en el Perú*. Lima: Realidades S/A, 2008.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria geral do direito ambiental*. Tradução de Fábio Costa Morosini e Fernanda Nunes Barbosa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SOUZA, Omar Bradley Oliveira de. O impacto do empreendimento, e não a titularidade dos bens afetados, como parâmetro para definir a competência de um licenciamento ambiental. *Boletim de Direito Municipal*, São Paulo, v. 25, n. 7, p. 479-483, jul. 2009.

STAUT JUNIOR, Sebastião Vilela. A competência administrativa para licenciamento ambiental em face das disposições do artigo 225, parágrafo 4º da Constituição Federal: áreas do patrimônio nacional. *Revista de Direitos Difusos*, São Paulo, v. 5, n. 27, p. 3.861-3.871, set./out. 2004.

TORRES, Silvia Faber. *O Princípio da subsidiariedade no direito público contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. Critérios de definição de competências em matéria ambiental na estrutura federativa brasileira. In: RASLAN, Alexandre (Org.). *Direito ambiental*. Campo Grande: Ed. UFMS, 2010. p. 219-244.

_____. Rumos do federalismo cooperativo brasileiro na tutela estatal ambiental: excessos e busca de equilíbrio e integração dos entes federativos. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, n. 73/74, p. 103-144, jan./dez. 2014.

ZIMMERMANN, Augusto. *Teoria geral do federalismo democrático*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.