



EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL

O GOVERNADOR DO ESTADO DE SANTA CATARINA, João Raimundo Colombo, assistido pelo Procurador-Geral do Estado, João dos Passos Martins Neto, com fundamento no artigo 102, I, "a", combinado com o artigo 103, V, da Constituição Federal, vem à presença de Vossa Excelência propor a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

em face do parágrafo terceiro do artigo 36 da Lei Federal n. 9.985, de 18 de julho de 2000, pelas razões a seguir expostas:

1 DISPOSITIVO LEGAL QUESTIONADO

A presente ação tem por objeto o §3º do art. 36 da Lei Federal n.9.985/2000. O dispositivo tem esta redação:

Art. 36. Nos casos de licenciamento ambiental de empreendimentos de significativo impacto ambiental, assim considerado pelo órgão ambiental competente, com fundamento em estudo de impacto ambiental e respectivo relatório - EIA/RIMA, o empreendedor é obrigado a apoiar a implantação e manutenção de unidade de conservação do Grupo de Proteção Integral, de acordo com o disposto neste artigo e no regulamento desta Lei.



§ 1º O montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor para esta finalidade não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento, sendo o percentual fixado pelo órgão ambiental licenciador, de acordo com o grau de impacto ambiental causado pelo empreendimento.

§ 2º Ao órgão ambiental licenciador compete definir as unidades de conservação a serem beneficiadas, considerando as propostas apresentadas no EIA/RIMA e ouvido o empreendedor, podendo inclusive ser contemplada a criação de novas unidades de conservação.

§ 3º Quando o empreendimento afetar unidade de conservação específica ou sua zona de amortecimento, o licenciamento a que se refere o caput deste artigo só poderá ser concedido mediante autorização do órgão responsável por sua administração, e a unidade afetada, mesmo que não pertencente ao Grupo de Proteção Integral, deverá ser uma das beneficiárias da compensação definida neste artigo.

A cláusula em análise exige autorização para licenciamento. É dizer: o exercício da competência constitucional de um ente federado fica condicionado à aquiescência de terceiros. Como será demonstrado, a imposição afronta a autonomia federativa. Além disso, invade tema reservado à lei complementar. Por fim, extrapola os limites da normatização geral. Assim, defende-se, nesta composição, ofensa aos artigos 18, "caput", 23, parágrafo único, e 24, §1º, da Constituição Federal.

2 PERTINÊNCIA TEMÁTICA

O objeto desta ADI comunica-se com o interesse e a atividade desenvolvida pelo Requerente. Com efeito, a proteção do meio ambiente é hipótese constitucional de competência comum (art. 23, VII, CF/88). Assim, União, Estados e Municípios atuam na matéria. Por conseqüência, o licenciamento ambiental é função desempenhada por todos. A propósito, a Lei Complementar Federal n. 140/2011 estabelece expressamente as ocasiões em que cada ente promoverá o ato¹.

1 Art. 8º São ações administrativas dos Estados:

[...]

XIV - promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, ressalvado o disposto nos arts. 7º e 9º;



O Governador, por sua vez, é autoridade máxima do Poder Executivo Estadual. E o licenciamento ambiental, como típico ato de administração, é mister contemplado pela função executiva. Não por outro motivo, a atividade, no Estado de Santa Catarina, é exercida pela FATMA - Fundação do Meio Ambiente. O artigo 95, IV, da Lei Complementar Estadual n. 284/2005, é categórico no ponto:

Art. 95. À Fundação do Meio Ambiente - FATMA compete:
[...]
IV - licenciar ou autorizar as atividades públicas ou privadas potencialmente causadoras de degradação ambiental;
[...]

Vem ao caso esclarecer que a FATMA é Fundação Pública Estadual². Trata-se de pessoa jurídica integrante dos quadros da Administração Indireta. Logo, é entidade originada da função executiva - da qual o Governador/Requerente é Chefe.

O dispositivo legal sob investigação (art. 36, §3º, da Lei 9985/2000), como visto, exige **AUTORIZAÇÃO** para o licenciamento ambiental. É dizer: se o empreendimento afetar unidade de conservação, inexistirá o ato administrativo - a não ser que o respectivo gestor o autorize. É nesse cenário que a pertinência temática adquire contornos. Isso porque a atividade administrativa do Estado - dirigida pelo Governador - esbarra em indevida censura de terceiros (gestores de espaços ambientalmente protegidos).

O mapa em anexo³ exhibe as unidades de conservação federais no Estado de Santa Catarina. São inúmeras. O gestor dos espaços, consoante o dispositivo impugnado, deverá "autorizar" o licenciamento

XV - promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos localizados ou desenvolvidos em unidades de conservação instituídas pelo Estado, exceto em Áreas de Proteção Ambiental (APAs);
[...]

2 LC Estadual n. 284/2005:
Art. 93. São fundações públicas as seguintes entidades:
[...]
II - a Fundação do Meio Ambiente - FATMA;
[...]

3 Retirado do endereço eletrônico <http://www.terrabrasilis.org.br/ecotecadigital/pdf/localizacao-das-unidades-de-conservacao-federais-do-brasil.pdf> (consulta realizada em 10/04/2014)





ambiental - ainda que este seja de incumbência exclusiva do ente público estadual - de qualquer empreendimento que as envolva (mesmo que indireta e remotamente).

E mais, tirante as áreas federais, existem incontáveis unidades de conservação criadas pelos Municípios. Tome-se por amostra a cidade de Florianópolis-SC. Nela há sete espaços amparados pela legislação ambiental⁴. A dimensão estadual, somando-se todas as cidades, é imensa! Aqui vale a mesma regra: o Estado não licencia sem "autorização" do gestor do espaço municipal.

O objeto da ação, à vista disso, é relevante para as atividades do Requerente. A presente composição visa a garantir o adequado exercício da função administrativa no Estado de Santa Catarina. A premissa, diga-se, valerá para todas as unidades da federação que possuam espaços ambientalmente protegidos. Nítida, pois, a pertinência temática no caso em tela.

3 VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 18 E 23, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O artigo 18, "caput", da Constituição Federal veicula o Princípio da Autonomia das Unidades da Federação, ao estabelecer que "*A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição*".

Alexandre de Moraes⁵ leciona que a autonomia dos Estados-membros "*caracteriza-se pela denominada tríplice capacidade de auto-organização e normatização própria, auto governo e autoadministração*". Sobre este último predicado, adiciona⁶ que os entes federados "*se autoadministram no exercício de suas competências administrativas*".

4 Informação obtida no site da Prefeitura de Florianópolis-Sc, disponível no seguinte endereço: <http://www.pmf.sc.gov.br/entidades/floram/index.php?cms=unidades+de+conservacao&menu=6> (acesso em 10/04/2014).

5 Moraes, Alexandre de - Direito constitucional - 29. ed. - São Paulo: Atlas, 2013. p. 284. (sem destaque no original).

6 *Ibidem.*, p.289 (sem destaque no original).





legislativas e tributárias [...]".

Por conseguinte, expressão típica da autoadministração dos Estados é o exercício das competências administrativas comuns, previstas no artigo 23 da Constituição Federal. Como não existe hierarquia entre os entes federados, todos são aptos a incrementá-las. Efeito imanente é que tais atribuições não poderão ser renunciadas ou mesmo condicionadas por exigências de uma unidade política sobre outra.

A esse respeito, anotam Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco⁷:

Essas competências são chamadas de concorrentes, porque os vários entes da Federação são tidos como aptos para desenvolvê-las. **O Supremo Tribunal Federal já deduziu** dessa regra a consequência da **impossibilidade** de qualquer **das pessoas políticas** mencionadas no dispositivo de abrir mão da competência recebida pelo constituinte ou **de transferi-la para outrem**, sem prejuízo, porém, da fórmula disposta no parágrafo único do art. 23 da Constituição.

Retira-se do fragmento acima que nem mesmo por ato voluntário poderia uma pessoa política entregar parcela de sua competência a outra. A ementa a seguir, indicada na mesma obra jurídica, bem esclarece a vedação:

EMENTA: Federação: competência comum: proteção do patrimônio comum, incluído o dos sítios de valor arqueológico (CF, arts. 23, III, e 216, V); encargo que não comporta demissão unilateral. 1. L. est. 11.380, de 1999, do Estado do Rio Grande do Sul, confere aos municípios em que se localizam a proteção, a guarda e a responsabilidade pelos sítios arqueológicos e seus acervos, no Estado, o que vale por excluir, a propósito de tais bens do patrimônio cultural brasileiro (CF, art. 216, V), o dever de proteção e guarda e a conseqüente responsabilidade não apenas do Estado, mas também da própria União, incluídas na competência comum dos entes da Federação, que substantiva incumbência de natureza qualificadamente irrenunciável. 2. 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: donde, a previsão, no parágrafo único do art. 23 CF, de lei complementar

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional - 8.ed - São Paulo: Saraiva, 2013. p.803. (sem destaque no original)



que fixe normas de cooperação (v. sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos, a L. 3.924/61), cuja edição, porém, é da competência da União e, de qualquer modo, não abrange o poder de demitirem-se a União ou os Estados dos encargos constitucionais de proteção dos bens de valor arqueológico para descarregá-los ilimitadamente sobre os Municípios. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 2544, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 28/06/2006, DJ 17-11-2006 PP-00047 EMENT VOL-02256-01 PP-00112 LEXSTF v. 29, n. 337, 2007, p. 73-86)

Logo, se é impossível abdicação por ato voluntário, com muito mais razão incidirá a proibição nas hipóteses de invasão/usurpação de competências. Em resumo, cada ente federado é dotado de autonomia e exerce suas incumbências sem a possibilidade de delegá-las ou desempenhá-las sob condicionantes alheias.

Não há qualquer suspeita de que o preceito legal contestado (art.36, §3º, da Lei 9.95/2000) regula tema de competência comum. Ao pressuposto de defender unidades ecológicas de conservação, encontra sua origem no artigo 23, VI e VII, da Constituição Federal. Os incisos, a seguir reproduzidos, expõem, justamente, assuntos atinentes à proteção ambiental:

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

[...]

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

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

[...]

Se o tema remete à competência comum, todos os entes federados podem exercê-la, mas desde que escorados no Princípio da Autonomia. Não é o que ocorre com a disposição atacada, a qual condiciona o exercício da competência de uma pessoa política à autorização de outra. Com tal imposição, vislumbra-se nítida agressão ao artigo 18, "caput", da Constituição Federal.

Continuando, no caso em estudo, percebe-se, também, dupla ofensa ao parágrafo único do artigo 23 da Constituição Federal, que possui este conteúdo:



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

[...]

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

A primeira transgressão diz respeito ao fato de que a Lei 9.985/2000 é ordinária, e não complementar. Todavia, em matéria ambiental, para a fixação de diretrizes de relacionamento entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, exige-se quorum legislativo qualificado. Portanto, a invasão sobre temática reservada à lei complementar acarreta vícios de legitimidade democrática e flagrante inconstitucionalidade formal.

Nesse particular, o Supremo Tribunal Federal anuncia, por sua jurisprudência, a impossibilidade de incursão nos domínios da lei complementar até mesmo por tratados internacionais. A título de exemplo, cita-se o fragmento da seguinte ementa:

E M E N T A: - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONVENÇÃO Nº 158/OIT - [...] - REGULAMENTAÇÃO NORMATIVA DA PROTEÇÃO CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA, POSTA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL ATUAR COMO SUCEDÂNEO DA LEI COMPLEMENTAR EXIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO (CF, ART. 7º, I) - [...]

TRATADO INTERNACIONAL E RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR. - [...] Os tratados internacionais celebrados pelo Brasil - ou aos quais o Brasil venha a aderir - não podem, em conseqüência, versar matéria posta sob reserva constitucional de lei complementar. É que, em tal situação, a própria Carta Política subordina o tratamento legislativo de determinado tema ao exclusivo domínio normativo da lei complementar, que não pode ser substituída por qualquer outra espécie normativa infraconstitucional, inclusive pelos atos internacionais já incorporados ao direito positivo interno.

[...]

(ADI 1480 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 04/09/1997, DJ 18-05-2001 PP-00429 EMENT VOL-02031-02 PP-00213)

Como antecipado, há outra transgressão ao mesmo parágrafo único do artigo 23 da Constituição. Com efeito, o preceito fixa que o





relacionamento entre as pessoas jurídicas encontra suporte na cooperação (e não a submissão!). A recíproca colaboração, portanto, é lição constitucional que dirige os objetivos por trás de cada competência material.

José Miguel Garcia Medina⁸ bem acentua a presença de puro elo de apoio mútuo na convivência entre os entes federados:

[...]O art. 23 apresenta temas que são de competência material comum a todos os entes federativos, que devem cooperar entre si, para que se alcance os resultados pretendidos pela Constituição do melhor modo possível (federalismo cooperativo, cf. parágrafo único do art. 23)[...] [sem destaque no original].

Veja-se que autorização de um ente para que outro exerça suas competências é sinônimo de subjugação, controle, dependência, jugo, subordinação. Os adjetivos não combinam com o ideal de colaboração, auxílio, coparticipação, previsto no parágrafo em referência. Logo, a exigência constante do preceito legal atacado, também por esse prisma, é manifestamente inconstitucional.

4 VIOLAÇÃO AO ARTIGO 24, §1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Tratando-se de matéria legislativa concorrente, compete à União, tão somente, a edição de "normas gerais" (art. 24, §1º, CF/88). Nesse mister, cabe-lhe a fixação de diretrizes universais, ou seja, normas não exaustivas, leis-quadro, princípios amplos, que traçam um plano, sem descer a pormenores⁹.

Foge totalmente dessa moldura a norma federal que, em sede de matéria legislativa concorrente, deixa de fixar regras gerais, invadindo a gestão administrativa dos Estados-membros. O Supremo Tribunal Federal é enfático na questão. Por todos os precedentes, merece realce o que segue:

SEPARAÇÃO DE PODERES - PREVIDÊNCIA SOCIAL - AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA - TUTELA. Surge relevante pedido voltado ao

8 Medina, José Miguel Garcia. Constituição Federal comentada: com súmulas e julgados selecionados do STF e de outros tribunais - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 262.

9 MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional - 8.ed - São Paulo: Saraiva, 2013. p.804.



implemento de tutela antecipada quando estão em jogo competência concorrente e extravasamento do campo alusivo a normas gerais considerada providência estadual.

(ACO 830 TAR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2007, DJe-065 DIVULG 10-04-2008 PUBLIC 11-04-2008 EMENT VOL-02314-01 PP-00167 LEXSTF v. 30, n. 354, 2008, p. 46-56)

No julgado acima, questionou-se a validade da Lei Federal n. 9.717/98. A Corte, referendando a compreensão exarada pelo Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio, Relator, concluiu que a norma excedeu a missão de estabelecer diretrizes gerais. Seu texto foi além, pois tomou espaço reservado à administração estadual, ofendendo, por conseguinte, a autonomia do Estado-membro.

Pela importância, transcreve-se fragmento do voto condutor do Acórdão:

Uma coisa é o estabelecimento de normas gerais a serem observadas pelos Estados membros. Algo diverso é, a pretexto da edição dessas normas, a ingerência na administração dos Estados, quer sob o ângulo direto, quer sob o indireto, por meio de autarquias.

O artigo de lei impugnado exige autorização alheia para o ato de licenciamento, injunção que provoca intromissão de gestores de unidades de conservação nas responsabilidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Nos moldes do precedente acima citado, referida interferência não se coaduna com o perfil de "norma geral". Patente, desse modo, a desobediência ao artigo 24, §1º, da Constituição Federal.

5 DA INTERPRETAÇÃO CONFORME

A presunção de constitucionalidade das leis estimula a manutenção das normas no ordenamento jurídico, cabendo ao intérprete, apenas, afastar leituras incompatíveis com o texto constitucional. A tarefa, como é intuitivo, exerce influência sobre normas polissêmicas, ou seja, veiculadoras de mais de um significado. É o que pode ocorrer no presente





caso.

Consoante o Eminentíssimo Advogado catarinense Dr. Bruno de Andrade Cristofoli - em estudo¹⁰ denominado "A *Interpretação Conforme a Constituição do Instituto da Autorização para o Licenciamento Ambiental dos Órgãos Gestores de Unidade de Conservação*" -, o vocábulo "autorização" constante do §3º do artigo 36 da Lei 9.985/2000 pode espelhar duas compreensões. A primeira, designando natureza vinculativa, típica do Direito Administrativo. A segunda, natureza não vinculativa, enquanto ato "*sui generis*" extraído do próprio Direito Ambiental.

O trabalho, bastante lógico, comprova que o vocábulo "autorização" não encontra suporte nas diretrizes do Direito Administrativo, pois esta grade o conceitua como ato administrativo pelo qual o Poder Público, discricionariamente, permite ao particular a utilização/fruição de determinado proveito público. O sujeito passivo é um particular e a Administração consentirá ou não com a pretensão de acordo com razões de conveniência e oportunidade.

Inexiste semelhança com a "autorização" da unidade gestora ambiental. Neste caso, o sujeito passivo não é um particular, mas sim a própria Administração. O objeto também muda, pois, aqui, não se almeja a fruição de bem ou prestação de serviços públicos, mas o exercício de competências constitucionalmente garantidas. Por fim, não há qualquer discricionariedade, sendo a autorização ambiental ato obrigatório, prévio ao licenciamento.

A composição, por isso, é categórica ao concluir pela inconstitucionalidade da interpretação que associa a palavra "autorização" ao sentido técnico advindo do Direito Administrativo - o qual identificaria elo de vinculação entre Autorizador e Autorizado. Logo, o termo, utilizado sem rigor técnico, só pode representar instituto próprio das disciplinas ambientais, sem designar sujeição entre os entes envolvidos. O seguinte fragmento corrobora o raciocínio:

[...]

Referida autorização, contudo, não se amolda à definição clássica

10 Ainda não publicado, apresentado no âmbito do curso de Especialização em Licenciamento Ambiental oferecido pelo CESUSC - Complexo de Ensino Superior de Santa Catarina (cópia integral anexa)



do instituto, que é dada pelos estudiosos de Direito Administrativo. Isso porque possui peculiaridades relacionadas: (a) ao sujeito passivo, que não é um particular, mas outro ente federativo; e (b) ao objeto, tendo em vista que se autoriza outro ente a exercer a própria competência que lhe foi outorgada pelo constituinte e pelo legislador complementar. Assim, conclui-se que essa autorização possui natureza jurídica *sui generis*.

Essas especificidades levam a considerar que existem outras características específicas dessa autorização, especialmente quanto aos efeitos da manifestação do órgão autorizador (gestor de unidade de conservação) em relação ao autorizado (órgão licenciador). Se se considerar a definição clássica do instituto, chega-se a conclusão de que a ausência de tal autorização impede a continuidade do licenciamento ambiental de um empreendimento. Caso se considere que se trata de autorização *sui generis*, também nesse aspecto, a manifestação do órgão gestor da UC, embora seja obrigatória e deva ser considerada pelo órgão competente para a emissão da licença, não condiciona suas conclusões, desde que sejam devidamente motivadas.

Diante dessa duplicidade de interpretações, socorrendo-se da técnica da interpretação conforme à Constituição, conclui-se que a única interpretação compatível com o texto constitucional é a de que a autorização do órgão responsável pela administração de unidade de conservação não tem o efeito de vincular a ação do órgão competente para o licenciamento ambiental.

A essa conclusão se chega ao se considerar que, embora ambas as interpretações estejam em consonância com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225, caput), apenas a interpretação de que referida autorização não tem efeitos vinculativos é compatível com a exigência de lei complementar para instituir normas de cooperação entre os entes federativos no exercício da competência comum em matéria ambiental (artigo 23, parágrafo único) e com o princípio da autonomia federativa (artigo 18, caput).

Pelas razões expendidas, a interpretação conforme a Constituição exige outorga de sentido adequado ao vocábulo "autorização" constante do artigo 36, §3º, da Lei 9.985/2000, o qual deve designar possibilidade de crítica, avaliação, exame, julgamento, apreciação, manifestação do gestor da Unidade de Conservação, sem que tal condição implique submissão da autoridade licenciadora.

6 PEDIDOS

Ante o exposto, requer-se a declaração de inconstitucionalidade do artigo 36, §3º, da Lei 9.985/2000, por afronta aos artigos 18, 23,

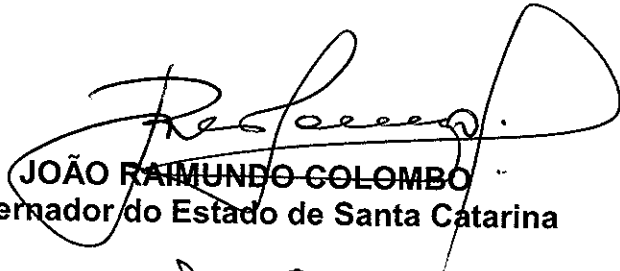


**ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

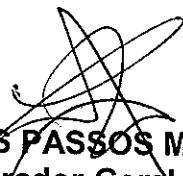
parágrafo único, e 24, §1º, da Constituição Federal.

Subsidiariamente, requer-se seja conferido ao dispositivo interpretação conforme a Constituição Federal, outorgando-se ao vocábulo "autorização" sentido não vinculativo, mas apenas crítico/apreciativo, por se tratar de atividade desenvolvida em regime de colaboração com autoridade licenciante.


Florianópolis, 26 de maio de 2014.



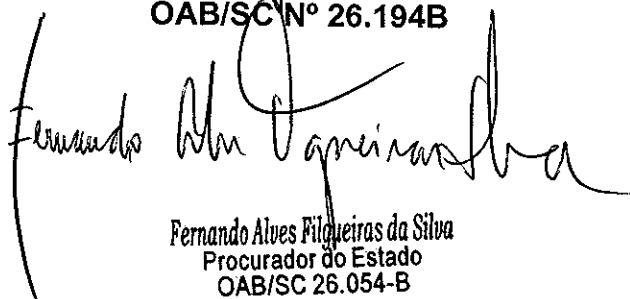
JOÃO RAMUNDO COLOMBO
Governador do Estado de Santa Catarina



JOÃO DOS PASSOS MARTINS NETO
Procurador-Geral do Estado
OAB/SC Nº 5.959



JAIR AUGUSTO SCROCARO
Procurador do Estado
OAB/SC Nº 26.194B



Fernando Alves Figueiras da Silva
Procurador do Estado
OAB/SC 26.054-B