

NOTA TÉCNICA SOBRE A LEI COMPLEMENTAR Nº 1.073/2023

1. APRESENTAÇÃO

Esta Nota Técnica foi elaborada por uma comissão formalizada em assembleia do Sindicato dos Trabalhadores e Servidores do Estado do Espírito Santo (Sindipúblicos) no dia 12 de dezembro de 2023, composta pelos servidores Edilene Evangelista Andrade, João Paulo Furtado de Oliveira, Luiza Gabriela Cruz dos Santos Correia, Maria Izabella Salles de Sá e Almeida, Marina Santos Memelli, Sandra Gonçalves Moraes e Silvana Coutinho Ramos, com o objetivo de fazer uma análise técnica da Lei Complementar nº 1.073, de 22 de dezembro de 2023 (LC nº 1.073/2023), que dispõe sobre normas gerais para o licenciamento ambiental no Estado do Espírito Santo.

O Projeto de Lei Complementar nº 56/2023 (PCL nº 56/2023), de autoria do Poder Executivo estadual, foi apresentado no dia 27 de novembro de 2023 para apreciação da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo – Ales. No dia 4 de dezembro de 2023, já foi feita a leitura da Proposição Principal em plenário, em regime de urgência, mas a votação foi adiada por solicitação da Comissão de Meio Ambiente. Na Sessão Plenária do dia 11 de dezembro de 2023, o projeto retornou à pauta e foi votado em discussão única, sendo aprovado com três emendas por ampla maioria da casa (23 votos favoráveis, 4 votos contrários e 1 abstenção). Em 22 de dezembro de 2023, a LC nº 1.073/2023 foi sancionada pelo governador, vetando duas dentre as três emendas aprovadas pela Ales.

O período entre o protocolo do PLC nº 56/2023 e sua aprovação foi de 14 dias. Durante a tramitação, não foi garantida a discussão aprofundada nas comissões nem a participação popular. Da mesma forma, a elaboração do texto apresentado pelo governo foi feita de forma sigilosa, sem contribuição efetiva do corpo técnico do Iema, que é a principal autoridade licenciadora do Estado.

2. INTRODUÇÃO

O licenciamento ambiental é um dos principais instrumentos previstos pela Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), instituída pela Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. A partir da PNMA, a responsabilidade pela sua implementação ficou a cargo do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), que abrange os órgãos e entidades ambientais de todos os entes federativos. No entanto, também foram instituídas algumas competências privativas dentre os integrantes do Sisnama. No caso do licenciamento ambiental, compete ao Conselho Nacional de Meio Ambiente - Conama estabelecer normas e critérios para a concessão de licenças pelos Estados, conforme o artigo 8º, I, da referida lei.

Ainda, de acordo com o § 1º, inciso VI do artigo 6º da PNMA, "os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares

e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA". Ou seja, os entes estaduais também podem elaborar normas em caráter supletivo e complementar, mas desde que sejam observadas aquelas estabelecidas pelo Conama.

A Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011, fixou as esferas de competência de cada ente federativo e instituiu instrumentos de cooperação entre eles. Essa lei detalhou a competência complementar dos Estados no que tange ao licenciamento ambiental. Ainda assim, ressalta-se que os dispositivos da PNMA citados anteriormente não foram revogados.

Até que a LC nº 1.073/2023 seja regulamentada, o principal instrumento legal que conduz o licenciamento ambiental no Espírito Santo é o Decreto nº 4.039-R, de 7 de dezembro de 2016 (Sistema de Licenciamento Ambiental e Controle das Atividades Poluidoras ou Degradoras do Meio Ambiente - Silcap), que se articula nos princípios e objetivos da PNMA e outros atos normativos correlatos.

Por outro lado, a Lei Complementar nº 1.073/2023 se apresenta contrária em relação à grande parte da legislação ambiental e até mesmo de regramentos constitucionais, conforme exposto ao longo desta Nota Técnica. Sobre essa constatação, destaca-se o fato desta lei não fazer referência às principais diretrizes ambientais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, enquanto a Lei Federal nº 13.874, de 20 de dezembro de 2019 (Lei da Liberdade Econômica) já é citada em seu artigo 1º. Por esse motivo, o resultado apresentado aqui passa em grande medida por uma análise comparativa entre o Silcap e a LC nº 1.073/2023.

3. ANÁLISE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 1.073/2023

3.1. DEFINIÇÕES

Os conceitos presentes na legislação ambiental, geralmente guardam similaridades e são adotados com a mesma concepção que aqueles instituídos pela Política Nacional do Meio Ambiente. Com relação ao Silcap, a Lei Complementar nº 1.073/2023, em seu artigo 2º, altera ou complementa algumas definições e inova em outras, conforme apresentado a seguir:

- (II) Audiência Pública - inova a possibilidade de se realizar em formato virtual.
- (VIII) Autorização de Alteração de Projeto (AAP) – prevê a possibilidade de se aplicar aos casos de mudanças nos processos produtivos, o que pode ser um problema caso isso altere o enquadramento do empreendimento, levando em consideração a Instrução Normativa - IN Iema nº 07, de 7 de junho de 2022 e os procedimentos contidos na própria lei.
- (XV) Consulta Pública – inova a possibilidade de se realizar em formato presencial.
- (XIX) Dispensa de Licenciamento Ambiental – diferente do Silcap, a LC 1.073/2023 vincula a definição desse ato administrativo à Lei nº 13.874/2019, ou Lei da Liberdade Econômica, que assegura o direito de qualquer pessoa natural ou jurídica

- desenvolver atividade econômica de baixo risco sem a necessidade de quaisquer atos públicos para sua liberação.
- (XXI) Empreendimento ou atividade – o fato de os dois conceitos estarem presentes em uma mesma definição, como se fossem sinônimos, já induz a um erro de concepção. Um empreendimento pode aglutinar um conjunto de atividades, mas o inverso não é verdadeiro.
 - (XXIV) Estudo de Conformidade Ambiental (ECA) – inova um tipo de estudo para substituir o Estudo de Impacto Ambiental/Relatório de Impacto Ambiental - EIA/RIMA para os casos das licenças de regularização e de operação corretiva e eventuais ampliações.
 - (XXXI) Licença Ambiental por Adesão e Compromisso (LAC) – amplia a possibilidade de emissão de LAC para empreendimento com médio potencial poluidor.
 - (XXXII) Licença Ambiental Simplificada (LAS) – inova um tipo de licença ambiental a ser emitida em rito simplificado para atividades “consideradas de médio potencial poluidor ou médio porte”. A redação dada para classificar as atividades passíveis de obterem a LAS é confusa na medida em que descreve potencial poluidor/degradador ou porte, sendo que o enquadramento considera ambos os fatores e não um ou outro. Além disso, não é elucidado sobre a diferença entre a LAS e a LAC e em qual situação se enquadra cada uma.
 - (XXXIII) Licença Ambiental Única (LAU) – quando cita a possibilidade de ser emitida por rito simplificado no caso de atividade de transporte, não delimita o tipo de transporte (se rodoviário, ferroviário, aéreo), o que pode ampliar muito as situações de aplicação da definição. Não está delimitado que pelo procedimento simplificado só é possível o transporte rodoviário.
 - (XXXIV) Licença de Desativação e Recuperação (LDR) – não delimita para quais atividades se enquadrariam nesse tipo de licença nos casos de desativação.
 - (XLVII) Porte do empreendimento ou atividade – a competência para o estabelecimento de critérios para a definição de porte está sendo atribuída ao Conselho de Gestão Ambiental, diferente da atribuição dada à autoridade licenciadora pela Lei Complementar nº 248, de 28 de junho de 2002, e pelo Silcap.
 - (LI) Relatório de Controle Ambiental (RCA) – ao definir o RCA como estudo exigido como exceção aos casos em que se exige EIA/RIMA ou Plano de Controle Ambiental - PCA, entra em contradição com a própria lei, quando prevê outros estudos a serem apresentados em requerimento de licença (ECA, RCE e estudos ambientais para Autorização Ambiental), ou situações em que é dispensado qualquer tipo de estudo. Além disso, a definição de RCA e PCA se confunde com definições já estabelecidas pelo Conama.

Além das inovações apontadas aqui, há outras que tratam das novas licenças e autorizações ambientais criadas que são citadas na seção seguinte.

3.2. LICENÇAS E AUTORIZAÇÕES AMBIENTAIS

Em comparação ao Silcap, a Lei Complementar nº 1.073/2023 cria seis novos atos administrativos para o licenciamento e o controle das atividades poluidoras/degradadoras: Autorização de Alteração de Projeto; Licença Ambiental de Fauna (LAF); Licença Ambiental Simplificada (LAS); Licença de Desativação e Recuperação (LDR); Licença para Pesquisa (LPP); e Licença Provisória de Operação (LPO). Quanto à Licença Ambiental por Adesão e Compromisso (LAC), apesar de o Silcap prevê-la e já ser emitida pelo Iema, a Lei Complementar nº 1.073/2023, no § 5º do artigo 4º, altera sua definição quando afirma que essa licença “dispensa exame administrativo inicial pela entidade licenciadora”.

O artigo 9º determina os prazos mínimos e máximos de vigência das referidas licenças e autorizações. Com relação àquelas já previstas no Silcap, as únicas mudanças verificadas são no prazo mínimo da LAC e da LAU, de 4 para 5 anos, e na possibilidade de se renovar a Autorização Ambiental. Ressalta-se que a discricionariedade no prazo da LAC é estranha, visto que não é previsto exame administrativo prévio à sua concessão.

Em relação à Autorização Ambiental, esse ato administrativo é de caráter precário, não se tratando de licenciamento ambiental, e sendo assim, não se aplicaria sua renovação. Já a Autorização de Alteração de Projeto é válida somente para atividades com licenciamento ambiental vigente.

3.3. PROCEDIMENTOS PARA O LICENCIAMENTO

Há três procedimentos administrativos para o licenciamento ou dispensa das atividades poluidoras/degradadoras no Estado: a dispensa, o procedimento ordinário e o procedimento simplificado. A dispensa, como o próprio nome sugere, não necessita de licenciamento. O procedimento ordinário pode ser dividido em três fases distintas: Licença Prévia, Licença de Instalação e Licença de Operação; ou pode agregar uma ou mais dessas fases, como a LAR, a LOC ou a LAU, por exemplo. Já o procedimento simplificado agrega as três fases simultaneamente em um único licenciamento, adotado até então para o licenciamento de empreendimentos cujo potencial poluidor/degradador é baixo ou insignificante.

Em síntese, os procedimentos para o licenciamento ambiental se orientam pelas seguintes etapas: 1) Requerimento da licença pelo empreendedor, com o enquadramento da(s) atividade(s) a ser(em) licenciada(s) e o pagamento de taxa correspondente; 2) Análise administrativa, técnica ou mesmo jurídica dos documentos e estudos apresentados, incluindo a possibilidade de vistoria no local e solicitação de complementação; 3) Em alguns casos, realização de Audiência Pública ou outra forma de participação social; 4) Decisão administrativa pelo deferimento ou indeferimento da licença; e, 5) Acompanhamento sobre o cumprimento de condicionantes vinculadas à licença emitida.

3.3.1. ALTERAÇÕES NA LICENÇA AMBIENTAL POR ADESÃO E COMPROMISSO

A principal alteração da Lei Complementar nº 1.073/2023 com relação aos procedimentos adotados é na Licença por Adesão e Compromisso - LAC. Pelo Silcap, a LAC é emitida por procedimento simplificado, mas sua emissão é precedida de análise administrativa e técnica. De acordo com a LC nº 1.073/2023, a emissão da LAC será feita sem a análise técnica da autodeclaração. No parágrafo 6º do artigo 4º, é determinado que, nesse caso, “deverá o órgão ambiental promover a regular fiscalização e conferência”, com possibilidade de adotar medidas e sanções, inclusive suspensão da licença. No entanto, é assegurada a continuidade do empreendimento ou atividade até a conclusão do contraditório e ampla defesa.

A impossibilidade de se embargar ou interditar um empreendimento ou atividade antes de ser esgotada a possibilidade de defesa pelo empreendedor conflita com inúmeros dispositivos legais, dos quais destacamos: artigos 6º e 14 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 (Política Nacional do Meio Ambiente); artigos 11 e 22 da Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 (Lei federal); artigo 8º da Lei nº 7.058, de 18 de janeiro de 2002 (Lei estadual); e artigo 17 da Lei Complementar nº 140/2011. Na prática, os conflitos entre essas legislações fragilizam o controle ambiental, sobretudo em relação à dispensa de exame administrativo inicial e ao impedimento de uma fiscalização efetiva.

A autorização para a supressão de indivíduos arbóreos isolados, sobretudo para espécies ameaçadas de extinção, permitida para a LAC de atividades agrosilvipastoris, de que trata o artigo 4º, § 7º da LC 1.073/2023, é de competência do Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo - Idaf, com fulcro no art. 11, II, da Lei Complementar nº 81, de 29 de fevereiro de 1996: “Fiscalizar a observância das normas visando a preservação, conservação e proteção dos recursos naturais renováveis, bem como o florestamento, o reflorestamento e os produtos de origem florestal”. Portanto, há conflito entre esses dois dispositivos legais.

Além disso, o escopo da LAC foi ampliado para empreendimentos com médio potencial poluidor/degradador. Cabe destacar aqui que já existe uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), 6808, por meio da qual o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que é inconstitucional a concessão automática de licença ambiental para funcionamento de empresas que exerçam atividades classificadas como de risco médio.

3.3.2. REDUÇÃO DAS TAXAS DE LICENCIAMENTO

Acerca das taxas de licenciamento, a principal alteração é com relação à exigida para a emissão da Licença por Adesão e Compromisso (LAC). O artigo 34 da Lei Complementar nº 1.073/2023 determina que a nova taxa para emissão da LAC será a mesma utilizada pelo Silcap para emitir a Declaração de Dispensa de Licenciamento.

A taxa de licenciamento ambiental se justifica pelos custos que a Administração Pública despense nas atividades de análise e controle das licenças emitidas. Por esse motivo, empreendimentos maiores e cuja análise é mais complexa pagam taxas maiores. O valor da taxa da Declaração de Dispensa de Licenciamento é baixo porque sua análise é simples e não requer acompanhamento posterior pelo órgão licenciador. A situação da LAC é diferente, porque mesmo que dispense exame administrativo inicial, compete à autoridade licenciadora promover regular fiscalização e conferência das informações prestadas.

Quando a autoridade licenciadora isenta o empreendedor de arcar com os custos pelo controle ambiental das atividades desenvolvidas pelo empreendimento, esta transfere para o conjunto da sociedade esse ônus. Considerando que a Lei Complementar nº 1.073/2023 incluiu no escopo da LAC até mesmo atividades com médio potencial poluidor/degradador, o quantitativo de empresas amparadas por essa alienação por parte do Estado se faz maior do que as contempladas pelo Silcap nessa situação, pela Resolução Consema nº 001, de 14 de março de 2022, e quiçá pelos atos normativos elaborados pelas autoridades licenciadoras competentes.

3.3.3. MUDANÇAS NAS NORMAS DE ENQUADRAMENTO E DEFINIÇÃO DE ESTUDOS AMBIENTAIS

O enquadramento das atividades **potencialmente** poluidoras/degradadoras do meio ambiente é realizado de acordo com critérios técnicos e objetivos que, de acordo com a Instrução Normativa - IN Iema nº 015, de 23 de setembro de 2020, consideram: I) Porte, definido como de pequeno, médio ou grande; II) Potencial poluidor/ degradador (PPD), estabelecido como baixo, médio ou alto; III) Tipo da atividade, estabelecido como industrial (I) ou Não Industrial (N). De acordo com o Silcap e a Resolução Consema nº 001, de 31 de janeiro de 2023, esses critérios são normatizados pela própria autoridade licenciadora competente, conforme sejam de âmbito estadual ou local.

A Lei Complementar nº 1.073/2023 transfere para o Conselho de Gestão Ambiental a responsabilidade por regulamentar as atividades consideradas de pequeno, médio e alto potencial poluidor/degradador e os critérios de enquadramento ambiental, conforme o § 8º do artigo 4º. Outrossim, o mesmo conselho poderá aprovar a "criação de procedimentos licenciadores próprios para setores econômicos específicos" (§ 1º do artigo 4º).

Os estudos ambientais a serem apresentados pelo empreendedor no requerimento de licença são definidos mediante consulta prévia ou diretamente em atos normativos da autoridade licenciadora competente, sendo que o tipo de estudo necessário depende das características da atividade (porte, potencial poluidor/degradador, alternativa locacional, entre outras variáveis).

O Capítulo X da Lei Complementar nº 1.073/2023 apresenta critérios para a exigência ou dispensa desses estudos. No § 1º do artigo 13, é determinado que a necessidade de se

exigir estudos ambientais não definidos em normativos específicos será “motivada em procedimento administrativo prévio”. Isso marca uma lacuna em relação ao Silcap, que tem a previsão de se exigir estudos complementares em qualquer fase do licenciamento. Além disso, o art. 14 da Resolução Conama nº 237/1997 prevê a que “o órgão ambiental competente poderá estabelecer prazos de análise diferenciados para cada modalidade de licença (LP, LI e LO), em função das peculiaridades da atividade ou empreendimento, bem como para a formulação de exigências complementares.”

De fato, apesar desses atos normativos terem a função de definir os tipos de estudos ambientais necessários, e os Termos de Referência definirem o escopo desses estudos, algumas situações específicas podem motivar a necessidade de novos estudos ou informações não previstas inicialmente, o que pode ocorrer ao longo da análise técnica ou até mesmo em fase posterior do licenciamento.

No § 2º do mesmo artigo 13, constata-se o mesmo equívoco conceitual identificado na definição de “empreendimento ou atividade”. A Resolução Conama nº 237/1997, admite a possibilidade de “um único processo de licenciamento ambiental para pequenos empreendimentos e atividades similares e vizinhos”, mas o que consta na Lei Complementar nº 1.073/2023 é a priorização para “uma análise em conjunto de todas as atividades previstas/realizadas” na mesma área de estudo, independentemente de serem similares ou não. Apesar de não haver um impedimento taxativo para que esse conjunto de atividades sejam licenciadas em separado, deverá ser aceita a apresentação de um único estudo. Além disso, ressalta-se que, no Silcap, já há a previsão de aproveitamento do diagnóstico dos meios físico, biótico e socioeconômico para empreendimentos ou atividades cujo licenciamento se dá na área de influência direta de empreendimento já licenciado, mas não do conjunto do estudo.

Importante frisar que um estudo ambiental é composto, basicamente, pela caracterização do empreendimento, diagnóstico da área onde se pretende implantar tal empreendimento, previsão de impactos decorrentes das atividades, além dos programas e medidas destinados à mitigação e compensação dos impactos. Dessa forma, entende-se que a localização do empreendimento é apenas uma parte considerada no estudo, mas o fundamental é considerar todas as características da atividade a ser licenciada.

Ou seja, ainda que empreendimentos ou atividades sejam implantados numa mesma localidade, se as características dessas atividades forem muito diferentes, não é possível realizar uma análise em conjunto, podendo envolver mais de um setor da autoridade licenciadora. Há casos em que um conjunto de atividades de um empreendimento necessita do licenciamento ambiental de diversos setores da autoridade licenciadora competente (Iema) ou até mesmo de uma ou mais autoridades licenciadoras distintas (municípios ou Idaf).

A possibilidade de licenciamento em conjunto de empreendimentos e atividades, prevista no § 2º, pode entrar em contradição com a necessidade de padronização das exigências em normativos específicos, sugerida no § 1º do mesmo artigo 13. Ora, os parâmetros para a definição de estudos só podem ser padronizados por tipo de empreendimento e atividade, mas se empreendimentos e atividades de tipologias distintas puderem ser licenciados conjuntamente, tais “normativos específicos” perdem seu efeito prático. Ou seja, os Termos de Referência para a elaboração de estudos são construídos de acordo com as características da atividade a ser licenciada, mas se o licenciamento é feito de forma conjunta para atividades diferentes, é impossível sua normatização porque deverá ser avaliado caso a caso.

Quanto ao EIA, o artigo 14 da Lei Complementar nº 1.073/2023 prevê a possibilidade de dispensa desde que “acompanhada de parecer técnico” e “conforme rol de atividades a serem previstas em decreto”. No entanto, parte das atividades potencialmente poluidoras/degradadoras sujeitas a EIA/RIMA já é prevista na Resolução Conama nº 1, de 23 de janeiro de 1986, o que não é considerado na LC nº 1.073/2023. É relevante também destacar que a previsão do Estudo de Conformidade Ambiental (ECA), como um novo estudo ambiental que poderia substituir o EIA/RIMA em casos de licenciamento corretivo, não tem previsão na Constituição Federal, nem na Política Nacional de Meio Ambiente, nem nas Resoluções do Conama.

A licença de operação corretiva, que por definição da própria LC nº 1.073/2023 se adequa ao citado licenciamento corretivo, não inclui a fase de implantação, situação em que somente o EIA com a LP, LI e LO são aplicáveis para as atividades potencialmente poluidoras/degradadoras (potencial poluidor/degradador alto). Outrossim, o termo de compromisso ambiental corretivo, conforme definição da própria lei, poderá envolver novas construções para as adequações da atividade, novamente podendo envolver a fase de implantação, e podendo ser necessário um EIA com LP, LI e LO, caso essas atividades sejam consideradas potencialmente poluidoras/degradadoras pela autoridade licenciadora competente.

3.3.4. INTERFERÊNCIAS NA ANÁLISE TÉCNICA

Com relação à análise técnica, apesar de o *caput* do artigo 6º determinar que “a concessão ou não de licenças e autorizações deverá como regra ser precedida da elaboração de parecer técnico fundamentado”, a própria definição de LAC entra em contradição com a referida regra, uma vez que essa licença dispensa exame administrativo inicial. Em todo caso, para as demais licenças ambientais, o estabelecido na Lei Complementar nº 1.073/2023 interfere diretamente na etapa de análise.

É fundamental destacar que os estudos ambientais para fins de licenciamento devem ser elaborados contemplando a análise dos meios físico, biótico e socioeconômico, considerando o meio ambiente em sua integralidade. Nesse sentido, a Resolução Conama

nº 1, de 23 de janeiro de 1986, considera que o diagnóstico do meio socioeconômico deve caracterizar “o uso e ocupação do solo, os usos da água e a socioeconomia, destacando os sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais da comunidade, as relações de dependência entre a sociedade local, os recursos ambientais e a potencial utilização futura desses recursos”.

No § 4º do artigo 6º, a Lei Complementar nº 1.073/2023 desobriga a emissão de certidão de uso e ocupação do solo pelos Municípios bem como de autorizações e outorgas de órgãos não integrantes do Sisnama durante o licenciamento ambiental, comprometendo diretamente a análise técnica. Primeiramente, é importante ressaltar que o Sisnama abrange o conjunto de órgãos ambientais de todos os entes federativos, no entanto, há situações em que órgãos não integrantes do Sisnama precisam anuir, serem comunicados, se manifestar ou autorizar a localização das atividades poluidoras/degradadoras nos processos de licenciamento ambiental.

Em contraposição a esse dispositivo da Lei Complementar nº 1.073/2023, a Resolução Conama nº 237, de 19 de dezembro de 1997, no § 1º do artigo 10º, determina que “no procedimento de licenciamento ambiental deverá constar, obrigatoriamente, a certidão da Prefeitura Municipal, declarando que o local e o tipo de empreendimento ou atividade estão em conformidade com a legislação aplicável ao uso e ocupação do solo [...]”.

A Portaria Interministerial nº 60, de 24 de março de 2015, também elenca uma série de situações em que o órgão ou entidade da administração pública federal deve solicitar manifestação de outros órgãos durante o licenciamento ambiental de empreendimentos com possíveis intervenções em terra indígena, em terra quilombola, em bens culturais acautelados e em áreas ou regiões de risco ou endêmicas para malária. Apesar de essa normativa ser direcionada ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - Ibama, pode se aplicar também às autoridades licenciadoras dos demais entes federativos integrantes do Sisnama.

No caso de interferência em terra indígena ou quilombola, também deve ser levada em consideração a Convenção nº 169 da OIT (Organização Internacional do Trabalho), da qual o Brasil é signatário, inclusive sendo equivalente às emendas constitucionais. O referido tratado internacional prevê a realização de consulta prévia, livre e informada aos povos originários e tradicionais sempre que um empreendimento puder causar impactos em suas terras.

Outra situação aberta pela LC nº 1.073/2023 que impacta diretamente a análise técnica se refere à possibilidade de contratação de consultorias e fundações, desde que os pareceres técnicos resultantes disso sejam aprovados por servidor efetivo. A LC nº 140/2011 já prevê a possibilidade de acordos de cooperação técnica entre órgãos e entidades do Poder Público, no entanto, os contratos previstos para esse objetivo na LC nº 1.073/2023 extrapolam o âmbito da Administração Pública.

Admitindo-se a possibilidade de contratar instituições privadas para realizar a análise técnica de processos de licenciamento, entende-se que poderá haver a usurpação ilegal de uma função típica do Estado. Isso porque a fiscalização é inerente aos controles do licenciamento ambiental, inclusive à análise técnica dos estudos. Além disso, a necessidade de aprovação dos pareceres elaborados por consultorias e fundações por um servidor lotado na autoridade licenciadora, corre o risco de gerar um retrabalho, com mais custos ao erário, em oposição ao princípio da eficiência.

3.3.5. FLEXIBILIZAÇÃO DOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL

Os instrumentos de participação social previstos pelo Silcap para os processos de licenciamento ambiental são: a Audiência Pública, destinada a colher a opinião e esclarecer dúvidas da população sobre os empreendimentos de significativo impacto ambiental e, portanto, sujeitos à apresentação de EIA/Rima; a Consulta Pública, com função semelhante às audiências, mas destinada à etapa de elaboração de Termo de Referência de EIA/Rima ou para atividades cujas características não justifiquem a realização de Audiência Pública.

Ambos os instrumentos foram mantidos na LC nº 1.073/2023, mas com mudanças significativas. Quanto à Consulta Pública, a inovação se deve à possibilidade de ser realizada em reunião presencial, sendo que pelo Silcap só era prevista a realização em ambiente WEB. Já a Audiência Pública seguiu o caminho inverso, passando a prever a possibilidade de ser realizada, também, virtualmente. Importante destacar que, com exceção das normas elaboradas excepcionalmente e temporariamente para o período de pandemia de Covid-19, não há previsão na PNMA sobre a realização de audiências públicas em ambiente WEB ou virtual.

Ainda sobre as audiências, outra mudança foi passar a serem facultativas, sendo que no Silcap era obrigatória a realização de pelo menos uma nos licenciamentos sujeitos a EIA/Rima. Pela Resolução Conama nº 1/1986, a realização de Audiências Públicas é também facultativa, sempre que o órgão competente julgar necessário, ou seja, o Silcap era mais restritivo quanto a esse assunto. No entanto, a Resolução Conama nº 9, de 3 de dezembro de 1987, prevê algumas situações em que a Audiência Pública é obrigatória: “quando for solicitado por entidade civil, pelo Ministério Público, ou por 50 (cinquenta) ou mais cidadãos [...]”. A LC nº 1.073/2023 não descreve situações de obrigatoriedade de Audiência Pública, nem procedimento específico para que os atores detentores dessa prerrogativa a requeiram.

A Constituição Estadual do Espírito Santo garante a participação social no licenciamento de “obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente” quando, em seu artigo 187, é assegurada “a participação da comunidade em todas as fases de sua discussão”. Dessa forma, ainda que não seja mencionada a realização de Audiência Pública, esse dispositivo constitucional obriga a autoridade licenciadora a adotar algum instrumento de participação. Ressalta-se também que nesse mesmo artigo,

no § 5º, é “assegurado aos cidadãos, na forma da lei, o direito de pleitear referendo popular para decidir sobre a instalação e operação de obras ou atividades de grande porte e de elevado potencial poluidor [...]”.

3.3.6. REDUÇÃO DOS PRAZOS DE ANÁLISE E POSSIBILIDADE DE AVOCAÇÃO DE PROCESSOS DE LICENCIAMENTO

A Resolução Conama nº 237/1997, em seu artigo 14, determinou prazos máximos a serem observados para a análise de processos de licenciamento, sendo de 12 (doze) meses para as atividades sujeitas a EIA/Rima, de que tratam a Resolução Conama nº 1/1986, e de 6 (seis) meses para as demais, facultando a redução desses prazos aos órgãos competentes dentro dos limites estipulados. O Silcap, em seu artigo 32, manteve os prazos máximos da Resolução Conama nº 237/1997. Já a LC nº 1.073/2023 reduziu os referidos prazos máximos para 8 (oito) meses em análises de EIA/Rima e 4 (quatro) meses para os demais estudos.

Dessa forma, do ponto de vista formal, não se constata ilegalidade no dispositivo em questão. No entanto, cabe verificar se é razoável reduzir os prazos máximos na lei sem aumentar a capacidade de análise pelas autoridades licenciadoras. Na prática, essas variáveis podem prejudicar a qualidade da análise bem como limitar a participação social, levando em consideração que as Audiências Públicas passam a ser facultativas.

O não cumprimento dos prazos de análise não implica em emissão tácita da licença, mas pode sujeitar o licenciamento à competência supletiva, conforme determinado na Lei Complementar nº 140/2011. De acordo com esse ato normativo, o Estado pode atuar em caráter supletivo em relação aos Municípios, e à União pode o mesmo em relação aos Estados (ou aos Estados e Municípios, concomitantemente). Ou seja, se o Município descumprir os prazos estabelecidos, o Estado avoca o seu licenciamento, e se o Estado descumprir, a União avoca.

Por outro lado, a LC nº 1.073/2023 estabelece outra forma de avocação de competências. Em seu artigo 31, essa lei autoriza que os órgãos licenciadores criem o Conselho Técnico Superior de Licenciamento, que teria como uma de suas competências a avocação de processos de licenciamento. A princípio, é importante destacar que há aqui uma distorção do conceito de avocação administrativa, cujo sentido original se refere à transferência do exercício de competências entre entes federativos distintos, mas a lei prevê que o Conselho Técnico Superior de Licenciamento seja parte do mesmo órgão detentor originário de tais competências. Além de contradizer dispositivos já previstos em leis federais, pode-se questionar qual seria a eficácia real desse conselho para o cumprimento dos prazos estipulados.

3.4. MEDIDAS COMPENSATÓRIAS

De acordo com a definição da própria LC nº 1.073/2023, medida compensatória é “destinada a compensar impactos ambientais adversos que não possam ser corrigidos ou evitados”; diferentemente da definição de compensação ambiental, que é um “valor a ser aplicado em Unidades de Conservação, como forma de compensar os impactos ambientais não mitigáveis oriundos de empreendimentos de potencial e/ou de significativo impacto ambiental”, de acordo com a Lei Federal nº 9.985, de 18 de julho de 2000.

Apesar das definições estarem corretas no artigo 2º da LC 1.073/2023, quando o artigo 15 trata das medidas compensatórias que serão consideradas em condicionantes de licenciamento, parece haver um equívoco conceitual. Pelo menos nos incisos II e III do artigo 15, as medidas descritas são próprias das adotadas para compensação ambiental, de que trata, também, a Resolução Conama nº 371, de 5 de abril de 2006.

Além disso, o inciso V desse artigo da LC nº 1.073/2023 trata de serviços ambientais, para os quais já existe legislação federal e estadual específica (Lei nº 14.119, de 13 de janeiro de 2021, e Lei nº 9.864, de 26 de junho de 2012), os quais se trata de pagamento pela União ou Estado ao empreendedor que conserve a vegetação originária da sua propriedade, e esses serviços não podem ser confundidos com medida compensatória.

O inciso VI cita “outras atividades que garantam o ganho ambiental, a serem definidas e aprovadas pelo Conselho de Gestão Ambiental”, mas, ao tornar esse rol de medidas compensatórias taxativo, interfere diretamente na análise técnica e ignora as especificidades de cada empreendimento. Além disso, a rigor, não é admitida medida compensatória de caráter socioeconômico, o que significa um retrocesso em relação ao histórico da política ambiental.

3.5. CRIAÇÃO DO CONSELHO DE GESTÃO AMBIENTAL E CONFLITO DE COMPETÊNCIAS

No Capítulo XX, a LC nº 1.073/2023 cria o Conselho de Gestão Ambiental, como um órgão deliberativo e normativo, composto pelo Secretário de Estado de Meio Ambiente, presidentes e diretores técnicos das três autarquias responsáveis pela execução da política ambiental (Iema, Agência Estadual de Recursos Hídricos - Agerh e Idaf) e outros seis membros de livre escolha do governador, sendo que desses deve haver um representante da Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca - Seag, um da Secretaria de Estado de Desenvolvimento do Espírito Santo - Sedes, um da Secretaria de Estado do Governo - SEG, além de outros três com notório saber na área ambiental. Ou seja, é um conselho inteiramente composto por indicações do governo, sem nenhuma garantia de representação técnica e da sociedade civil, além de não haver definição do “notório saber”, que pode ser um conceito relativo.

As competências atribuídas a esse conselho usurpam algumas que já são do Conselho Estadual de Meio Ambiente (Consema) e dos órgãos integrantes do Sisnama, na medida em que conflitam com a legislação ambiental em vigor, colocando a execução da política ambiental estadual sob insegurança jurídica, forte ingerência política e sem participação social efetiva.

A legislação estadual em conflito com essas competências são: a Lei nº 4.126, de 22 de julho de 1988; a Lei nº 5.361, de dezembro de 1996; a Lei Complementar nº 152, de 16 de junho de 1999; a Lei Complementar nº 248, de 28 de junho de 2002; a Lei Complementar nº 936, de 27 de dezembro de 2019; a Lei Complementar 1.037, de 30 de março de 2023. Já a principal legislação federal que trata das mesmas competências é a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981.

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, constata-se que a LC nº 1.073/2023 incorre em erros de natureza conceitual, fere dispositivos constitucionais e apresenta elementos de flagrante ilegalidade com relação às normas federais e estaduais que compõem o arcabouço da legislação ambiental brasileira.

Ao flexibilizar os procedimentos para o licenciamento ambiental e limitar os instrumentos de fiscalização, a LC nº 1.073/2023 coloca em risco o controle de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras e, conseqüentemente, o direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Da mesma forma, a limitação dos instrumentos de participação social contraria os preceitos constitucionais e da Política Nacional do Meio Ambiente, inclusive quando esvazia a atuação do Conselho Estadual de Meio Ambiente.

Inferese-se que a LC nº 1.073/2023 tem uma concepção de que o meio ambiente está dissociado das relações socioeconômicas. Por exemplo, ao omitir a adoção de medidas compensatórias de caráter socioeconômico, desconsidera a existência de impactos dessa natureza. No mesmo sentido, está o impedimento de autorizações ou anuências de órgãos não integrantes do Sisnama, desconsiderando as situações em que órgãos como o IPHAN, FUNAI e INCRA devem se manifestar à localização de empreendimentos.

Diferente do que se propõe, a LC nº 1.073/2023 não garante uma maior eficiência ao licenciamento ambiental. Pelo contrário, ao criar novas instâncias de decisão e possibilitar a atuação de consultorias e fundações privadas, o mais provável é de que haja um retrabalho e maior ingerência política sobre a análise técnica. Além disso, a centralização de competências, até então distribuídas entre as autoridades licenciadoras, no Conselho de Gestão Ambiental tende a diminuir a capacidade de resposta dos órgãos ambientais. Ainda, é importante mencionar o prejuízo ao erário tanto pela redução das taxas de licenciamento quanto pelo pagamento de jetons aos membros do Conselho de Gestão Ambiental.

A partir da data em que a LC nº 1.073/2023 entrou em vigor, já se iniciou o efeito imediato para a maior parte dos seus artigos, no entanto, ainda não foi regulamentada até a presente data. Pela análise contida aqui, é insuficiente qualquer tentativa de sanear as inconsistências apontadas por meio de tal regulamentação.

Assim posto, entende-se que a LC nº 1.073/2023 representa um retrocesso para a política ambiental estadual e sua aplicação pode colocar as autoridades licenciadoras do Espírito Santo em uma situação de insegurança jurídica. Dessa forma, opinamos pela sua revogação integral, uma vez que a revogação de todos os itens conflitantes resultaria num documento fragmentado e sua aplicação seria impraticável.

Cariacica, na data de assinatura.

Edilene Evangelista Andrade -
TDARH - Técnica em química -
GGE/COED
Assinado eletronicamente

João Paulo Furtado de Oliveira -
ADARH/ Cientista social - GGE/CPEO
Assinado eletronicamente

**Luiza Gabriela Cruz dos Santos
Correia** - ADARH/ Engenheira
sanitarista e ambiental/ CREA
2017676470 - GSIM/CRSS
Assinado eletronicamente

Maria Izabella Salles de Sá e Almeida -
ADARH/ Formação em direito/ OAB-ES
15.581 - ASSJUR
Assinado eletronicamente

Marina Santos Memelli - ADARH/
Engenheira ambiental/ CREA-ES
27.642/D - GGE/CPEO
Assinado eletronicamente

Sandra Gonçalves Moraes - ADARH/
Engenheira Civil/ CREA-ES 3.986/D -
GSIM/CPO
Assinado eletronicamente

Silvana Coutinho Ramos - ADARH/
Cientista Social - GSIM/CPO
Assinado eletronicamente

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

JOAO PAULO FURTADO DE OLIVEIRA

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
CPEO - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 16:34:03 -03:00

EDILENE EVANGELISTA ANDRADE

TECNICO EM DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E REC HIDRICOS
COED - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 17:04:49 -03:00

LUIZA GABRIELA CRUZ DOS SANTOS CORREIA

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
CRSS - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 16:54:58 -03:00

MARIA IZABELLA SALLES DE SÁ E ALMEIDA

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
ASSJUR - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 18:20:20 -03:00

MARINA SANTOS MEMELLI

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
CPEO - IEMA - GOVES
assinado em 10/05/2024 08:04:30 -03:00

SANDRA GONÇALVES MORAES

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
CPO - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 17:01:48 -03:00

SILVANA COUTINHO RAMOS

AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS
HIDRICOS
CPO - IEMA - GOVES
assinado em 09/05/2024 16:55:35 -03:00



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 10/05/2024 08:04:30 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)
por JOAO PAULO FURTADO DE OLIVEIRA (AGENTE DE DESENVOLVIMENTO AMBIENTAL E RECURSOS HIDRICOS -
CPEO - IEMA - GOVES)
Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2024-0MTGVN>