

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

EDUARDO NEINESKA

**O DEVER-PODER DE POLÍCIA LEGITIMADO PELO DEVER-PODER  
NORMATIVO NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO**

CURITIBA

2017

EDUARDO NEINESKA

**O DEVER-PODER DE POLÍCIA LEGITIMADO PELO DEVER-PODER  
NORMATIVO NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado para  
obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental  
pela Universidade Federal do Paraná, Área de Direito  
Público.

Orientadora: Professora Fernanda Schuhli Bourges  
Co-orientadora Prof<sup>a</sup> Jaqueline de Paula Heimann

CURITIBA

2017

EDUARDO NEINESKA

**O dever-poder de polícia legitimado pelo dever-poder normativo no direito ambiental  
brasileiro**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Federal do Paraná como  
requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental  
Orientadora: Professora Ms. Fernanda Schuhli Bourges

Curitiba, 26 de agosto de 2017.

COMISSÃO EXAMINADORA

Anna Christina Gonçalves De Poli  
Doutorado em Doctor of Philosophy in Business Administration.  
Florida Christian University

Francis Augusto Goes Ricken  
Mestre em Ciência Política.  
Universidade Federal do Paraná

## RESUMO

O direito ambiental como ciência autônoma possui princípios e métodos próprios, contudo, utiliza-se de conceitos de demais ramos do direito, como o direito administrativo. Este trabalho analisa o tema do dever-poder normativo e o dever-poder regulamentar como função normativa do Poder Executivo e sua relação com o exercício do poder de polícia em direito ambiental. Sob o prisma do direito ambiental, em especial sobre os princípios da prevenção e precaução, busca-se dentro dos ditames constitucionais, demonstrar a necessidade do regulamento técnico em direito ambiental como objeto de atuação do Executivo. Se tem em normas gerais que versam sobre vedações ou condutas a serem adotadas pelos administrados, verdadeiros fundamentos para a utilização do dever-poder normativo técnico. Analisando, ainda, a extensão do poder normativo técnico ambiental, operacionalizado por meio de resoluções do CONAMA, dentro de seu fundamento e inserido no direito ambiental, bem como os limites do poder-normativo e do poder de polícia frente ao princípio da legalidade.

**Palavras-chave:** Ambiental. Dever-Poder de Polícia. Normativo. CONAMA. Limites.

## **ABSTRACT**

Environmental law as an autonomous science has its own principles and methods, however, it uses concepts from other branches of law, such as administrative law. This paper analyzes the issue of normative duty-power and the duty to regulate as a normative function of the Executive Branch and its relation to the exercise of police power in environmental law. Under the prism of environmental law, in particular on the principles of prevention and precaution, it is sought within the constitutional dictates, demonstrate the need of the technical regulation in environmental law as an object of the Executive's performance. If it has in general norms that deal with fences or conduits to be adopted by the administered, true foundations for the use of the technical normative duty-power. Analyzing, also, the extension of the normative technical and environmental power, operationalized through resolutions of CONAMA, within its foundation and inserted in the environmental law, as well as the limits of the normative power and the police power in front of the principle of legality.

**Keywords:** Environmental. Police Duty-Power. Normative. CONAMA. Limits.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>06</b>
1.1. OBJETIVO.....	07
1.1.1. Geral.....	07
1.1.2. Específicos.....	07
<b>2. RESULTADOS E DISCUSSÕES.....</b>	<b>09</b>
2.1.DEVER-PODER NORMATIVO ADMINISTRATIVO.....	09
2.1.1. Linhas Gerais sobre Normas Administrativas.....	10
2.1.2. Dever-poder regulamentar e normativo e seus aspectos elementares.....	10
2.1.2.1. Fundamento e exercício.....	11
2.1.2.2. Limites e controle.....	12
2.1.3. Regulamentos técnicos como cláusulas necessárias na legislação atinentes à Administração Pública.....	13
2.2. A RELAÇÃO ENTRE OS DEVERES-PODERES NORMATIVO E DE POLÍCIA EM MATÉRIA AMBIENTAL.....	15
2.2.1. O dever-poder de Polícia.....	16
2.2.2. Dever-poder de polícia e direito ambiental.....	17
2.2.3. Limites do dever-poder de polícia e aplicação no direito ambiental. ....	19
2.3. O DEVER-PODER NORMATIVO E A REGULAMENTAÇÃO TÉCNICA COMO FUNDAMENTO PARA O EXERCÍCIO DO DEVER-PODER DE POLÍCIA.....	20
2.3.1. Regulamentação Técnica e o Exercício de Poder de Polícia Ambiental.....	20
2.3.2. O Regulamento técnico e o princípio da Legalidade.....	22
<b>3. CONCLUSÃO.....</b>	<b>27</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>29</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O direito ambiental é fonte de conflitos entre o estilo de vida propagado pelo estágio econômico da sociedade e o molde de direitos sociais constitucionalmente previstos. Surge para o Estado a obrigação de legislar, exercendo assim uma de suas atividades políticas preponderantes, para trazer para os indivíduos um norte de atuação diante da necessária adequação do direito ambiental na sistemática jurídica.

Porém, cada vez mais vezes legislações genéricas, que se preocupam em apenas traçar parâmetros subjetivos de proteção ou disciplinas de direitos. Neste contexto é que é chamado o Poder Executivo a complementar às leis, com o fim de dar a estas a fiel execução, adequando as previsões genéricas do legislador ao interesse público, o exercício do dever-poder normativo e do dever-poder regulamentar.

Nesse contexto, tendo o Poder Executivo um maior aparelhamento técnico do que o localizado no Poder Legislativo, por vezes as legislações emanadas demandam regulamentação, seja através do dever-poder normativo, seja através do dever-poder regulamentar.

O Poder Executivo, dentre as várias possibilidades que surgem para proteger e regulamentar o direito ambiental, adota medidas de poder normativo, prerrogativa constitucional deferida à Administração para o aprimoramento do ordenamento jurídico em coaduno com o exercício do poder de polícia decorrente deste, tecendo verdadeiras leis sobre restrições de direitos fundamentais.

A situação acaba por apresentar dois enfoques principais, em primeiro momento as normas secundárias, emanadas do Poder Executivo e a atuação deste Poder na restrição aos direitos fundamentais em prol de interesses coletivos e posteriormente, a procura por soluções possíveis para o engessamento das posturas Administrativas frente a morosidade legislativa e o dinamismo social.

E por fim, diante da atual falta de respeito das limitações aos Administradores Públicos em sua atuação, bem como na impossibilidade de inovarem no ordenamento, na limitação de direitos individuais em prol de um alegado interesse público, apontando mecanismos suficientemente relevantes para que o Poder Executivo possa de fato Administrar o Estado, sem recorrer a práticas ilegais para tanto, influenciando a maneira de pensar dos Administradores frente aos problemas concretos enfrentados todos os dias.

O presente trabalho foi elaborado seguindo os métodos teleológico e dialético,

buscando dentro de uma análise de ideias e contrapontos a finalidade das normas jurídicas relacionadas ao tema proposto. Trata-se de pesquisa aplicada do tipo descritiva com abordagem qualitativa. Quanto aos meios de investigação, será utilizada a revisão bibliográfica, com a formação de um referencial teórico sobre assuntos em relação direta ao tema, cujos dados consistem de coletadas em periódicos, artigos, dissertações e teses.

A metodologia acima demonstrada tem relevância com o tema do trabalho, já que dentro de uma temática de atuação administrativa, passa-se a adentrar no estudo do dever-poder regulamentar e do dever-poder normativo, sua origem legal, bem como a forma de identificação da possibilidade ou não do exercício dos citados deveres-poderes e sua relação em direito ambiental com o exercício do dever-poder de polícia.

Este trabalho, guarda relevância em seu tema trabalhado, já que aborda, mesmo que de maneira inicial, a temática das funções estatais, e suas atitudes de interferências e cooperações, na busca por um melhor gerenciamento do poder público através de seus órgãos.

Bem como dá uma abertura maior no campo ambiental, o qual encontra atualmente em nosso ordenamento rol de regulamento e normas administrativas das mais vastas e amplas.

## 1.1. OBJETIVOS

### 1.1.1. Geral

Analisar o dever-poder normativo e seus reflexos no arcabouço normativo ambiental pátrio, especialmente no que tange a regulamentação ou limitação dos direitos fundamentais individuais através do dever-poder de polícia e os limites de abrangência e incidência dos citados deveres-poderes no direito ambiental.

### 1.1.2. Específicos

Analisar os aspectos gerais do dever-poder normativo, especialmente no que tange ao dever-poder regulamentar e o exercício do dever-poder de polícia dentro da legalidade, pontuando a legitimidade para seu exercício, os limites de sua incidência e a necessidade ou não da utilização do dever-poder regulamentar para a integração e aperfeiçoamento de



toda a atividade estatal para a consecução do interesse público.

Pesquisar o modelo de dever-poder de polícia em matéria ambiental, especialmente na busca pelo interesse público e pela máxima preservação e compatibilização de todos os direitos individuais em nossa sociedade plural.

Avaliar as principais modalidades de manifestação do dever-poder normativo e regulamentar em matéria ambiental, especialmente nas normas administrativas de cunho regulamentar técnico em matéria ambiental, analisando os limites para tal utilização, dentro da separação de poderes.

## 2. RESULTADOS E DISCUSSÕES

### 2.1. DEVER-PODER NORMATIVO ADMINISTRATIVO

Nosso ordenamento pátrio é regido, em regra, por leis, estas são os atos normativos primários, tendo seu processo de discussão e criação, em sua maior parte, no âmbito do Legislativo.

Da clássica diferenciação, se pode chamar as leis de atos normativos primários porque inovam no ordenamento jurídico, característica essa, a principal distinção entre os atos normativo exarados pelo Legislativo, frente normas administrativas<sup>1</sup>.

Pois bem, ocorre que por vezes as leis, inovam no ordenamento, mas deixam a necessidade de complementação, pela própria natureza geral e abstrata das leis, onde se exigirá uma atuação material ou o exercício da lei depender de uma atuação da Administração.

Para tanto são emitidas pela Administração diversas normas administrativas<sup>2</sup>, essa competência é abrangente, pode ser exercida por Chefe do Poder Executivo, por autoridades políticas, como Ministro de Estado e Secretários de Estados e Municípios, bem como por autoridades de chefia de órgãos ou setores da Administração Pública.

Nesse contexto, surge o poder normativo da Administração, deferido pela Constituição da República aos Chefes do Poder Executivo (art. 84, IV e VI), bem como aos Ministros e Secretários de Estado (art. 87, parágrafo único, II)<sup>3</sup>.

O dever-poder normativo é toda a competência normativa da Administração Pública, enquanto o dever-poder regulamentar se insere dentro deste, e é o deferido ao Chefe do Poder Executivo, para editar normas que complementam as leis, dando fiel execução a estas de editar normas complementares à lei, para sua fiel execução<sup>4</sup>, atesta-se assim que o dever-poder regulamentar é uma das formas pelas quais se expressa a função normativa do Poder Executivo. Assim, em regra, sob o enfoque material, todas as normas

---

<sup>1</sup> LEAL, Victor Nunes. Lei e regulamento. Revista de Direito Administrativo. vol. 01. p. 371-396. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8540/7280>. 1945. p. 377-378. Acesso em: 01 de maio de 2017.

<sup>2</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 57

<sup>3</sup> MOREIRA NETO. Diogo Figueiredo. Curso de direito administrativo. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 82

<sup>4</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 91

administrativas têm como objetivo a complementação da lei, surgem desta necessidade, contudo, o regulamento só é possível em tema que depende da atuação Administrativa, como meio de adequação da Administração no objetivo de dar fiel execução as leis<sup>5</sup>.

#### 2.1.1. Linhas Gerais sobre Normas Administrativas.

Apontadas as diferenças entre os conceitos de dever-poder normativo e dever-poder regulamentar, convém ressaltar que as normas administrativas têm por essência a generalidade e a abstração, ou seja, não regulamentam hipóteses em específico ou casos concretos<sup>6</sup>.

Como já dito, temos como modalidades do dever-poder normativo, além do dever-poder regulamentar, o dever-poder normativo exercido pelas demais autoridades administrativas.

É possível afirmar, que a distinção destes atos se consubstancia, quanto a forma e em especial pelo atributo da competência. As manifestações de dever-poder normativo administrativo de competência dos Chefes do Poder Executivo e, portanto, caracterizadas como dever-poder regulamentar, são exteriorizadas através de Decreto e, por sua vez, os de competência das demais autoridades administrativas, no exercício do dever-poder normativo, em geral, são exercidas por meio de Resoluções ou Portarias<sup>7</sup>.

No aspecto do direito ambiental, o dever-poder normativo da administração pública é altamente relevante, pois, os atos exarados pelas autoridades administrativas, com caráter geral e abstrato são amplamente aplicados, e tem sua previsão expressa na legislação, como o caso da Lei nº 6.938/81, que prevê em seu art. 8º, em especial nos incisos VI e VII a competência do CONAMA, para editar normas, critérios e padrões, em clara regência do dever-poder normativo administrativo.

#### 2.1.2. Dever-Poder regulamentar e normativo e seus aspectos elementares

---

<sup>5</sup> ATALIBA, Geraldo. Decreto regulamentar no sistema brasileiro. Revista de Direito Administrativo. vol. 97. p. 21-35. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/32548/31364>. 1969. p. 28. Acesso em: 01 de maio de 2017.

<sup>6</sup> PIETRO, Maria Sylvania Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 91

<sup>7</sup> Ibid. p. 240-241.

Diante da necessidade de um estudo pormenorizado destes institutos, passará à análise de ambos em conjunto, diante da sua semelhança, sendo inclusive um gênero do qual o outro é espécie.

#### 2.1.2.1. Fundamento e Exercício

O dever-poder regulamentar é instrumento, previsto no art. 84, inciso IV da Constituição da República de 1988.

Consiste no dever de complementação da legislação para sua melhor execução, com sua integração à prática administrativa:

é o ato geral e (de regra) abstrato, de competência privativa do chefe do poder executivo, expedido com a estrita finalidade de produzir as disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução da lei, cuja aplicação demande atuação da Administração Pública<sup>8</sup>.

O regulamento, portanto, é uma complementação da legislação, trata-se de um aperfeiçoamento dessa às práticas adotadas pela Administração, como uma medida necessária para a melhor compreensão dos ditames legais pelos particulares, mas sempre com o objetivo de dar uma melhor – ou fiel – execução para as leis.

Trata-se de um ato normativo derivado, que visa “explicação ou especificação de um conteúdo normativo preexistente, visando à sua execução no plano da prática”<sup>9</sup>.

Ressalte-se que não é necessário existir menção expressa do legislador para que emerja o dever-poder regulamentar, este é oriundo pelo simples fato da Administração encontrar um ponto da lei que seja constatada a necessidade de uma regulamentação para sua fiel execução.

Cita-se como exemplo, para elucidar o que se aponta o Decreto nº 6.514/2008<sup>10</sup>, que regulamenta essencialmente as infrações administrativas ambientais e estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. Quando ao regulamentar a Lei nº 9.784/99 e a Lei nº 6.938/81, o faz sem qualquer menção expressa na Lei.

---

<sup>8</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 311.

<sup>9</sup> REALE, Miguel, p. 14 *apud* PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 91.

<sup>10</sup> BRASIL (União). Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

Diferentemente do que faz em relação outros casos, com a necessidade da manifestação Administrativa por meio do dever-poder Regulamentar já exposta na própria legislação, como é o caso do art. 80 da Lei nº 9.605/98<sup>11</sup>:

Art. 80. O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de noventa dias a contar de sua publicação.

Como se vê a manifestação do dever-poder regulamentar surgirá, seja por expressa disposição legislativa, seja pela constatação por parte da Administração de que a legislação necessita de complementação para sua correta aplicação.

A mesma questão se aplica a hipótese de exercício do dever-poder normativo, que como se viu, poderá ser exercido por Ministros de Estado, bem como Secretários Estaduais e Municipais, com objetivo de dar execução às leis, decretos e regulamentos, através de instruções.

#### 2.1.2.2. Limites e Controle

No aspecto da definição dos limites e controles do dever-poder normativo, entendido como gênero do qual o dever-poder regulamentar é espécie, a própria Constituição da República<sup>12</sup> é categórica à elencá-los, nos exatos termos dos artigos 84, IV e 49, V, bem como no art. 87, parágrafo único, II.

Assim, devem os atos normativos estarem restritos apenas a dar fiel cumprimento da lei em essência.

Isso significa dizer que ao dever-poder normativo não cabe a inovação no ordenamento ou que se contrarie dispositivo legal, devendo ser exercido segundo a prescrição legal e nos limites estabelecidos por esta, não podendo assim, via de regra, criar direitos e obrigações, mas apenas regulamentar o exercício de direito ou a forma de obrigações, com a estipulação de condutas acessórias<sup>13</sup>.

Convém mencionar que o dever-poder normativo pode mesmo como ato normativo derivado, estabelecer obrigações aos particulares, contudo, tais obrigações só devem ter caráter subsidiário. Não seria constitucional a inovação ou criação de obrigações

---

<sup>11</sup> BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

<sup>12</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

<sup>13</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos Carvalho. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 60

originárias, função essa dos atos normativos primários. Nesse sentido explanada José dos Santos Carvalho Filho:

Constitui, no entanto, requisito de validade de tais obrigações sua necessária adequação às obrigações legais. Inobservado esse requisito, são inválidas as normas que as preveem e, em consequência, as próprias obrigações. Se, por exemplo, a lei concede algum benefício mediante a comprovação de determinado fato jurídico, pode o ato regulamentar indicar quais documentos o interessado estará obrigado a apresentar. Essa obrigação probatória é derivada e legítima por estar amparada na lei. O que é vedado e claramente ilegal é a exigência de obrigações derivadas impertinentes ou desnecessárias em relação à obrigação legal.<sup>14</sup>

Desse trecho, pode-se afirmar que sofrem de patente ilegalidade, os decretos e resoluções, que, sob a égide de pretensão exercício do dever-poder normativo, criam, alteram ou instituem direitos ou obrigações, já que inovando na ordem jurídica, o Executivo, por meio de dever-poder regulamentar estaria fazendo as vezes do legislativo.

O que se deve ter em mente é que:

só por lei se impõem obrigações de fazer ou não fazer, e só para cumprir dispositivos legais é que o Executivo pode expedir decretos e regulamentos, de modo que são inconstitucionais regulamentos produzidos em forma de delegações disfarçadas oriunda de leis que meramente transferem ao Executivo a função de disciplinar o exercício da liberdade e da propriedade das pessoas<sup>15</sup>

Ademais, importante mecanismo surge, quando se verifica que o dever-poder regulamentar de fato, foi exercido além de sua competência, inovando no ordenamento jurídico, cabendo ao Congresso Nacional, sustar seus efeitos naquilo que o Regulamento exorbite sua competência<sup>16</sup>.

Portanto, o dever-poder regulamentar, em sua acepção contemporânea é de grande relevância para à Administração, bem como para o Estado como um todo, sendo condicionado à observância da legislação em vigência.

2.1.3. Regulamentos técnicos como cláusulas necessárias na legislação atinente à Administração Pública.

---

<sup>14</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos Carvalho. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 58

<sup>15</sup> Id.

<sup>16</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Art. 49.

Passados os conceitos fundamentais em relação ao dever-poder normativo, viu-se em linhas gerais, contudo, tendo em vista a complexidade das matérias legisladas e atinentes à atividade Administrativa, cada vez é mais comum vermos em nosso sistema jurídico o que se chama de Regulamentação Técnica.

A regulamentação técnica decorre do reconhecimento por parte do Legislativo de uma incapacidade para tratar de assuntos altamente complexos, e reservando-se a traçar de maneira genérica uma conduta a ser tomada pela Administração, deixando para essa, não somente a atuação em concreto, baseada na vida fática, mas também a complementação da legislação em abstrato, com a estipulação de conceitos altamente técnicos, para a fiel aplicação da legislação da melhor maneira possível<sup>17</sup>.

Nesse aspecto, diante de um olhar necessariamente mais gerencial sobre a legislação que disciplina o Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho bem apresenta o conceito de regulamentação técnica:

Trata-se de modelo atual do exercício do poder regulamentar, cuja característica básica não é simplesmente a de complementar a lei através de normas de conteúdo organizacional, mas sim de criar normas técnicas não contidas na lei, proporcionando, em consequência, inovação no ordenamento jurídico. Por esse motivo, há estudiosos que o denominam de poder regulador para distingui-lo do poder regulamentar tradicional<sup>18</sup>.

Como se vê o dever-poder normativo tem hoje, importante função de dar eficiência para à Administração e diga-se, efetividade para a legislação técnica.

Tal mudança no entendimento das funções do dever-poder normativo, é um reflexo de uma mudança completa em todo o Direito Administrativo, notadamente pela inserção do princípio da eficiência no rol dos princípios fundamentais da Administração Pública, elencados no art. 37 da Constituição da República.

O princípio da eficiência é marco da mudança do Estado Burocrático para o Estado Gerencial<sup>19</sup>, nesse sentido, deve ser entendido como uma orientação para toda atuação da Administração, visando sempre a obtenção dos melhores resultados, com uma estruturação que volte a Administração toda para que, respeitando a legalidade e demais princípios, se atinjam os resultados – em última análise, a satisfação do interesse público –

---

<sup>17</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 57

<sup>18</sup> Ibid. p. 56

<sup>19</sup> PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma do Estado para a Cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. São Paulo: Editora 34, 1998. p. 47-58.

da maneira mais completa e econômica possível<sup>20</sup>. Passou-se a abandonar o apego aos procedimentos para priorizar a obtenção dos resultados, respeitados os demais ditames atinentes à Administração<sup>21</sup>.

Apesar do principal ponto da regulamentação técnica hoje ser encontrado nas competências das agências reguladoras, que como se sabe são fruto também da reforma gerencial do Estado, onde o estado passa a atuar minimamente como protagonista no mercado, assumindo a função de regulador e fiscalizador, expedindo normas de maior conteúdo técnico para o mercado, esta regulamentação também passa a ser objeto da própria Administração Pública, que conta, dentro de sua estrutura direta, órgãos especializados, como os Ministérios em âmbito Federal e as Secretarias em âmbito Estadual e Municipal.

De fato, o Legislativo não só vincula, como é fundamento para toda atuação administrativa<sup>22</sup>, mas, no entendimento mais contemporâneo deve-se deixar para o Executivo, devidamente aparelhado a definição de conceitos técnicos de aplicação eminentemente prática, preservando assim a natureza de abstração da legislação.

Ressalte-se que em coaduno com a regulamentação técnica, surge também o que se convencionou chamar de discricionariedade técnica, que consiste não somente na regulamentação voltada para conceitos técnicos, mas também uma valoração, dentro de margem para escolha, de uma opção tecnicamente mais viável. Assim as decisões com alta nível de complexidade técnica, que exijam perícia em determinado assunto seria de livre manifestação dentro desta técnica, desde que não eivada de erro crasso<sup>23</sup>.

## 2.2. A RELAÇÃO ENTRE OS DEVERES-PODERES NORMATIVO E DE POLÍCIA EM MATÉRIA AMBIENTAL

---

<sup>20</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito administrativo*. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 84.

<sup>21</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Administração pública gerencial*. Revista Direito. v. 2, n. 4. Rio de Janeiro: 1998. p. 37-38.

<sup>22</sup> MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 62

<sup>23</sup> ALESSI, Renato. *Diritto amministrativo*. Milão: Giuffrè, 1949 apud FERNANDES, André Dias. A constitucionalização do Direito Administrativo e o controle judicial do mérito do ato administrativo. *Revista de Informação legislativa*, n 203. Ano 51. p. 143-164. Brasília. 2014. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/507410/001017669.pdf?sequence=1>>. Acesso em 03 de abril de 2017. p. 144.



Pois bem, o dever-poder normativo, tem contornos especiais no direito ambiental, onde a Administração Pública emprega meios técnicos ambientais para regulamentar de maneira pormenorizada a gestão do direito ambiental como todo.

Por sua vez, o dever-poder de polícia, instituto atinente a própria ideia de Estado, surge como instrumento de prevenção e coerção, atribuindo especialmente, concretude as normas de direito ambiental.

### 2.2.1. O dever-poder de polícia

#### O dever-poder de polícia é para a legislação tributária

atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos<sup>24</sup>.

Trata-se de conceito abrangente, com diversos temas de conteúdo aberto, mas que encontra na doutrina, como nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, conceito, sendo definido como

a atividade da Administração Pública, expressa em atos normativos ou concretos, de condicionar, com fundamento em sua supremacia geral e na forma da lei, a liberdade e a propriedade dos indivíduos, mediante ação ora fiscalizadora, ora preventiva, ora repressiva, impondo coercitivamente aos particulares um dever de abstenção ('non facere') a fim de conformar-lhes os comportamentos aos interesses sociais consagrados no sistema normativo<sup>25</sup>

Pode-se ver claramente a intenção do autor, que descreve o dever-poder de polícia, como atividade oriunda da lei, pelo meio do qual a Administração Pública condiciona os direitos de liberdade e propriedade, através de uma imposição de abstenção para preservar direitos de âmbito coletivos.

Por conta da submissão do dever-poder de polícia a legislação, esse é dotado de atributos para seu exercício, em especial e de maneira incontestes: a coercibilidade e a autoexecutoriedade.

---

<sup>24</sup> BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Art. 78.

<sup>25</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 830

A coercibilidade se traduz na imposição coercitiva dos atos de polícia administrativo, ou seja, da possibilidade da Administração de impor estes atos ao administrado<sup>26</sup>. A coercibilidade, apesar de elemento de extremo relevo para a aplicação do dever-poder de polícia é elemento do atributo da autoexecutoriedade, que é a possibilidade de a Administração Pública executar as ações de polícia sem a necessidade de permissivo judicial prévio<sup>27</sup>.

Em especial sobre a autoexecutoriedade o princípio da legalidade é elemento autorizativo, ou seja, a Administração Pública poderá executar a medida de polícia administrativa diretamente, apenas mediante lei expressa permitindo tal conduta<sup>28</sup>.

### 2.2.2. Dever-poder de polícia e direito ambiental

O dever-poder de polícia como se viu, é instrumento de limitação ou conformação da propriedade ou liberdade privada por meio de atividade ou normas, para a preservação de direito social, devidamente protegido em lei.

Necessário que se diga que “o campo de atuação do dever-poder de polícia originariamente restringia-se à segurança, moralidade e salubridade, expandindo-se atualmente para a defesa da economia e organização social e jurídica, em todas as ordens imagináveis”<sup>29</sup>, indubitavelmente incluindo a proteção ambiental no bojo dos direitos e ordens a serem defendidos e conformados pelo dever-poder de polícia, por gozar este inclusive de proteção constitucional.

Acerca do dever-poder de polícia, diante da necessidade da garantia e manutenção de um meio ambiente equilibrado, diante de décadas de comprometimento do mesmo são adotadas medidas de polícia, sejam de prevenção, repressão ou correção, e no Brasil em especial, recaindo tais medidas de polícia sobre os setores de atmosfera, água, flora e fauna<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 91.

<sup>27</sup> PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. 127-128.

<sup>28</sup> CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Direito administrativo. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 89. PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 128. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 835.

<sup>29</sup> MACHADO. Paulo Affonso Leme Machado. Direito ambiental brasileiro. 21 Ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 385.

<sup>30</sup> MOREIRA NETO. Diogo Figueiredo. Curso de direito administrativo. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 547.

Com referência aos setores tutelados, pode-se distinguir, didaticamente, a polícia da atmosfera, a polícia das águas e dos oceanos, a polícia da flora e a polícia da fauna.

Ademais em direito ambiental, além dos princípios norteadores do tema, deve-se de sobremaneira dar atenção a dois princípios específicos no momento da utilização do dever-poder de polícia pela Administração: a prevenção e a precaução.

Nesse sentido o Direito Ambiental, quando se refere a precaução busca atingir a “suspeição de perigo ou garantir uma suficiente margem de segurança da linha de perigo. O emprego deste princípio está anterior à manifestação do perigo”<sup>31</sup>, por sua vez, na prevenção atua quando o dano ambiental é passível de ser predito, ou seja, é verificável a possibilidade de dano, há pesquisa científica, dados e demais elementos sobre os danos e consequências do ato<sup>32</sup>.

Estes são dois princípios que se relacionam diretamente com a gestão da polícia administrativa, pois são via de regra, os extremos da atuação ambiental, onde se necessita da intervenção estatal para a compatibilização do exercício dos direitos individuais frente a proteção do direito difuso de meio ambiente.

Pois bem, dessa forma, as normas ambientais inserem a utilização por parte da Administração do dever-poder de polícia quando da prevenção, precaução ou até mesmo punição dos danos ambientais.

Em especial, como principais normas autorizadoras do exercício do dever-poder de polícia, por seu caráter de proteção genérico, temos as Leis Federais nº 9.605/98<sup>33</sup> e 6.938/1981<sup>34</sup>, que legitimaram a criação do Decreto Federal nº 6.514/08.

O Decreto 6.514/08, é expresso, prevendo o exercício de medidas de polícia administrativa<sup>35</sup>.

Contudo, diversos são os mecanismos que legitimam a atuação do dever-poder de polícia ambiental fora do âmbito legal ou regulamentar, como as resoluções e atos normativos similares, trazendo à tona o necessário questionamento acerca da validade das

---

<sup>31</sup> DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 3 Ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 150.

<sup>32</sup> MACHADO. Paulo Affonso Leme Machado. Direito ambiental brasileiro. 21. Ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 122.

<sup>33</sup> BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

<sup>34</sup> 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

<sup>35</sup> BRASIL (União). Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Art. 101.

medidas de polícia administrativa ambiental baseadas única e exclusivamente, ou mesmo, extrapolando a competência legal para tanto.

### 2.2.3. Limites do dever-poder de polícia e aplicação no direito ambiental.

Dentro deste contexto é necessário ressaltar que "a faculdade repressiva não é, entretanto, ilimitada, estando sujeita a limites jurídicos: direitos do cidadão, prerrogativas individuais e liberdades públicas asseguradas na Constituição e nas leis"<sup>36</sup>. A lógica é que o dever-poder de polícia, ao disciplinar o exercício de direito individual de propriedade e liberdade encontra uma barreira lógica, qual seja, a própria existência desses direitos.

O ponto principal sobre os limites do exercício do dever-poder de polícia é a indissociável ideia, não só do instituto de polícia administrativa, bem como de toda Administração que sua vinculação e demarcação pela lei, instrumento que legitima e limita toda a atuação de polícia. Deve ainda se pautar pela moralidade e a existência dos direitos e liberdades individuais e públicas<sup>37</sup>.

O dever-poder de polícia, atua dentro do espectro de direitos individuais, e diante da notória relatividade não só desses, como do próprio exercício de polícia, que não possui como característica ser ilimitado ou desprovido de qualquer justificativa, pelo contrário, deve a polícia respeitar e garantir a existência do direito de propriedade e liberdade, sem utilização abusiva, desarrazoada, sob pena da Administração agir em abuso de poder.

A limitação do dever-poder de polícia é muito mais abrangente do que apenas respeito à lei, apesar de ter essa como norte inicial, deve o dever-poder de polícia criar condições materiais para a coexistência de liberdades individuais e a manutenção de direitos de cunho social ou difuso<sup>38</sup>.

Como de forma categórica afirma Cretella Junior:

de modo genérico, o respeito à legalidade, à Constituição, às leis vigentes são as barreiras intransponíveis, que se erguem contra o exercício arbitrário do poder de polícia, concretizado na ação policial. Em uma só palavra: a *legalidade* é o limite ou barreira da ação policial. De modo específico, os 'direitos do cidadão', privados ou públicos, as "prerrogativas individuais" e as 'liberdades públicas'<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> CRETILLA JUNIOR, José. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 601.

<sup>37</sup> LAZZARINI, Álvaro. Limites do Poder de Polícia. Revista de Direito Administrativo nº 198 p. 69-83. Rio de Janeiro: FGV, 1994. p. 80

<sup>38</sup> CRETILLA JUNIOR, José. Polícia e Poder de Polícia. Revista de Direito Administrativo nº 162 p. 10-34. Rio de Janeiro: FGV, 1985. p. 31.

<sup>39</sup> Id. p, 32.

Essas barreiras, devem necessariamente ser observadas no exercício do dever-poder de polícia sob pena de incorrer a Administração em evidente abuso de poder, e consequente vício no ato administrativo, correndo por vezes em evidente ilegalidade.

### 2.3. O DEVER-PODER NORMATIVO E A REGULAMENTAÇÃO TÉCNICA COMO FUNDAMENTO PARA O EXERCÍCIO DO DEVER-PODER DE POLÍCIA

Tem-se que importante mecanismo inserido no direito ambiental, consistente no exercício do dever-poder de polícia pelo Estado, tem sua legitimidade na lei, em sentido formal, pois é, como qualquer ato da Administração Pública, e em especial os atos de restrição e regulamentação de direito e liberdades individuais pautado no princípio da legalidade.

Por certo, que o direito ambiental se encontra inserido nas matérias relacionada ao Direito Público dentro de nosso ordenamento, com uma ligação especial em relação ao Direito Administrativo, sendo utilizado desse, os instrumentos e regramentos inicialmente empregados em direito ambiental, era o meio ambiente visto em ponto inicial, como âmbito de necessária atuação do Estado, contudo, após a verificação de inadequação desses instrumentos passou o Direito Ambiental, como ciência atrelada ao direito, a promover uma vasta gama de princípios, leis, com atuação definida com sistemas e métodos de pesquisa definidos<sup>40</sup>.

#### 2.3.1. Regulamentação Técnica e o Exercício de Poder de Polícia Ambiental

Pois bem, ocorre que em direito ambiental, por vezes, a regulamentação técnica, ou como querem alguns, a manifestação do dever-poder normativo, ainda se encontra vinculada ao Direito Administrativo, porque, baseada em órgãos, conduzida por estes e assim sendo por vezes fonte de restrições, punições ou incutindo aos particulares obrigações que restringem direitos e liberdades individuais, ou pode-se afirmar, que em direito ambiental o dever-poder normativo institui ao Estado obrigação de polícia.

A tutela Administrativa do direito ambiental tem como fundamento além da repressão, coibir as atitudes lesivas ao patrimônio ambiental.

---

<sup>40</sup> VILLARES. Luiz Fernando. O poder normativo do CONAMA. Rev. Jur., Brasília, n. 90. p.01-11, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/258/246>. Acesso em 14 de maio de 2017. p. 02-03.

Contudo, a atividade administrativa fiscalizatória ambiental, é atividade de polícia da Administração, tem como fundamento expresso a legalidade em sentido estrito, assim “a aplicação de sanções administrativas, decorrente do exercício do dever-poder de polícia, somente se torna legítima quando o ato praticado pelo administrado estiver previamente definido por lei como infração administrativa”<sup>41</sup>.

Nesse aspecto, a responsabilidade administrativa ambiental é prevista através da Lei Federal nº 9.605/98, que de forma genérica, afirma que “considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente”<sup>42</sup>, e como se vê, a legislação sobre o tema prevê, de maneira abstrata o que se considera como infração administrativa, prevendo ainda, as punições administrativas a serem impostas e graduadas em rol expresso na citada Lei<sup>43</sup>.

Neste caso o tema enquadra-se perfeitamente em uma das funções apontadas para o Dever-poder Regulamentar pela doutrina: “a) solucionar a execução da lei, quando for o caso; b) facilitar a execução da lei, especificá-la de modo praticável e acomodar o aparelho administrativo para bem observá-la e c) incidir no campo da discricionariedade técnica”<sup>44</sup>.

Em especial a segunda função se faz necessária diante do prescrito no art. 70 e no art. 72 anteriormente apontados, para tanto o Presidente da República expediu o Decreto Federal nº 6.514/08, que “dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências”<sup>45</sup>. O Decreto Federal nº 6.514/08 é expressão clara do dever-poder regulamentar, com o objetivo de dar execução a vontade legislativa, portanto, dotado de legitimidade formal e em plena vigência.

O posicionamento do STJ sobre o tema é claro:

No campo das infrações administrativas, exige-se do legislador ordinário apenas que estabeleça as condutas genéricas consideradas ilegais, bem como o rol e

---

<sup>41</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no REsp 1284558/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 05/03/2012

<sup>42</sup> BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Art. 70.

<sup>43</sup> Id. Art. 72.

<sup>44</sup> SARLET. Ingo Wolfgang (coord.). As resoluções do CONAMA e o princípio da legalidade: a proteção ambiental à luz da segurança jurídica. Rev. Jur, Brasília, n. 90, p.01-25, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/viewFile/30/24>. p. 08-09. Acesso em: 14 de maio de 2017.

<sup>45</sup> BRASIL (União). Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

limites das sanções previstas, deixando a especificação daquelas e destas para a regulamentação por meio de Decreto. De forma legalmente adequada, embora genérica, o art. 70 da Lei 9.605/1998 prevê, como infração administrativa ambiental, "toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente". É o que basta para, com a complementação do Decreto regulamentador, cumprir o princípio da legalidade, que, no Direito Administrativo, não pode ser interpretado mais rigorosamente que no Direito Penal, campo em que se admitem tipos abertos e até em branco<sup>46</sup>.

Não se trata de desrespeito ao princípio da legalidade, já que as sanções administrativas estão previstas em lei, o Decreto Regulamentar, portanto, tem como função apenas complementar o âmbito de atuação da lei, dando fiel execução a legislação em comento<sup>47</sup>.

Como se vê, em sua maioria, quando se trata do exercício de dever-poder de polícia baseado em infrações lesivas ao meio ambiental, o posicionamento atual do STJ é do cabimento expresso da utilização do dever-poder regulamentar para fins de definir as condutas punidas administrativamente, mesmo que previstas apenas genericamente nos art. 70 e 72 da Lei Federal nº 9.605/98.

### 2.3.2. O Regulamento técnico e o princípio da Legalidade.

Contudo, deve-se apontar outro elemento essencial no que tange ao dever-poder normativo do Executivo, quanto este serve de fundamento para a regulamentação técnica da legislação de regência, tratando-se da

terceira função identificada - incidir no campo da discricionariedade técnica – constitui, em termos gerais, a principal atribuição do CONAMA, que, mediante recurso, em geral, a outros ramos do saber, edita atos normativos com o objetivo de dar a devida concretização e execução à legislação. A função do regulamento, neste sentido, é a de, por meio de conceitos outros que não jurídicos, explicitar, as normas previstas na lei formal. A legislação ambiental é complementada por Resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA<sup>48</sup>.

A legislação federal sobre o tema, nos traz importante reflexão acerca dos limites de regulamentação ambiental dos órgãos de normatização técnica de direito ambiental,

---

<sup>46</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1137314/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 04/05/2011 Voto p. 4.

<sup>47</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1080613/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009.

<sup>48</sup> SARLET. Ingo Wolfgang (coord.). As resoluções do CONAMA e o princípio da legalidade: a proteção ambiental à luz da segurança jurídica. Rev. Jur, Brasília, n. 90, p.01-25, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/viewFile/30/24>. p. 08-09. Acesso em: 14 de maio de 2017.

voltando os olhos para o Conselho Nacional do Meio Ambiente instituído através da Lei Federal nº 6.938/81, com diversos mecanismos de polícia e regulamentação técnica em matéria ambiental.

A previsão do CONAMA bem como seu âmbito de atuação foi delimitada pela Lei Federal nº 6.938/81, que tem a previsão de exercício por parte do CONAMA do exercício claro da regulamentação técnica, vejamos:

Art. 8º Compete ao CONAMA: I - estabelecer, mediante proposta do IBAMA, normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pelo IBAMA; (...) VI - estabelecer, privativamente, normas e padrões nacionais de controle da poluição por veículos automotores, aeronaves e embarcações, mediante audiência dos Ministérios competentes; VII - estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos<sup>49</sup>.

Oriundo dessa prerrogativa legal, o CONAMA passou a exercer desde sua criação uma função eminentemente legiferante, traçando diversas normas e critérios em matéria ambiental, muitas com conteúdo de criação de obrigações a particulares, tantas outras sem uma lei em sentido formal anterior<sup>50</sup>.

Sendo certo que em matéria ambiental a flexibilização da exigência de legislação em sentido formal tomou para si uma postura peculiar na regulamentação de situações de restrições de obrigações, os órgãos componentes do SISMANA, e em especial o CONAMA, através de resoluções, passou a atuar com grande impacto na regência da matéria. Nesse ponto, o tema principal acerca da possibilidade ou não da existência jurídica dessas normas em face da Constituição deve ser permeada caso a caso, em especial com a investigação até que ponto não seria necessário a existência de lei específica<sup>51</sup> e até que ponto a regulamentação técnica não invadiria esse âmbito de exclusividade formal, destinado a normas emanadas diretamente do Poder Legislativo.

O fato é que, as regulamentações técnicas vêm sendo abordadas sob dois enfoques, a restrição no aspecto formal e a legitimação material

No que tange a legitimação no aspecto material, pode-se dizer que os sistemas de cooperação como é o SISNAMA “não se estruturam sob os limites estreitos dos entes da

---

<sup>49</sup> 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

<sup>50</sup> SARLET. Ingo Wolfgang (coord.). As resoluções do CONAMA e o princípio da legalidade: a proteção ambiental à luz da segurança jurídica. Rev. Jur, Brasília, n. 90, p.01-25, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/viewFile/30/24>. p. 05. Acesso em: 14 de maio de 2017.

<sup>51</sup> SILVA, José Afonso da. Direito Ambiental Constitucional. São Paulo: Malheiros. 1997.p. 144



Federação, mas, são fórmula de coesão para as políticas públicas, evitando que os esforços corram em sentidos diversos ou mesmo que paralelamente, num desperdício de recursos e iniciativas públicas”<sup>52</sup>.

Tal ideal em tema de direito ambiental, encontra substrato legal, em especial na Lei Complementar nº 140/2011<sup>53</sup> que, em especial, institui normas de cooperação entre os entes federativos para exercício da competência comum relativa a proteção ambiental.

Pois bem, legitimado o CONAMA à expedir resoluções com o cunho de exercício de poder normativo técnico, com o objetivo de inserir no contexto das normas de direito ambiental métodos, sistemas e condutas próprios da ciência ambiental, devidamente legitimado na Legislação argumenta-se que

Não parece lógico, política e juridicamente, que as resoluções do CONAMA sejam consideradas menores e inferiores, hierarquicamente ou não, a ato regulamentar do Poder Executivo. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente quis dar às resoluções do CONAMA caráter uniformizador e integrativo, de norma geral ambiental, a vincular todo o sistema que lhe dá suporte. Justificar a subsunção das normas do CONAMA a ato do chefe do Poder Executivo da União ou dos Estados é também inviável politicamente, pois de um autoritarismo atroz, tendo em vista desconsiderar de modo unilateral uma decisão tomada no conjunto de representantes do Estado e da sociedade. Ademais, seria perder completamente os papéis integrativos e unificadores que são a própria essência das resoluções<sup>54</sup>.

O enfoque aqui é que o CONAMA é composto por integrantes da União Federal, Estados, Municípios, bem como da própria sociedade civil, nos termos do art. 4º do Decreto Federal nº 99.274/90<sup>55</sup> e neste aspecto, encontra-se novo fundamento para a relevância sob o enfoque material das Resoluções do CONAMA e uma suposta legitimação para essa extrapolar normas de cunho regulamentar.

No aspecto formal das resoluções exaradas pelo CONAMA

---

<sup>52</sup> VILLARES. Luiz Fernando. O poder normativo do CONAMA. Rev. Jur., Brasília, n. 90. p.01-11, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/258/246>. Acesso em 14 de maio de 2017. p. 9.

<sup>53</sup> BRASIL. 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 decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

<sup>54</sup> VILLARES. Luiz Fernando. O poder normativo do CONAMA. Rev. Jur., Brasília, n. 90. p.01-11, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/258/246>. Acesso em 14 de maio de 2017. p. 10.

<sup>55</sup> BRASIL (União). 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF.

enquanto forem regulamentados conceitos e objetos de outras áreas do conhecimento, contemplados no dever genérico de não poluir água e o ar, por exemplo, amparado pela lei federal, não há, em tese, inovação. Contudo, na medida em que os regulamentos afastarem-se destes pressupostos genéricos e criarem condutas típicas específicas ou sanções não previstas na lei, o Poder Regulamentar afastar-se-á da sua função precípua<sup>56</sup>.

Os tribunais vem aceitando a possibilidade do exercício do dever-poder regulamentar pelo CONAMA, cita-se como exemplo, decisão proferida no STJ, onde se decidiu que “verifica-se que possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, não havendo o que se falar em excesso regulamentar (...), no sentido de que os limites traçados pela norma regulamentadora para a construção em áreas de preservação ambiental devem ser obedecidos”<sup>57</sup>.

Ocorre que o referido acórdão apresenta como fundamento em seu voto condutor que “a resolução nada mais fez do que dar boa aplicação à legislação ambiental, tarefa permitida ao Poder Executivo, conforme se extrai, lato senso, do art. 84, IV, da Constituição da República que permite ao Chefe do Poder Executivo "sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução”<sup>58</sup>.

Assim, não há que se falar em transbordar a competência que lhe foi confiada, pois o texto legislativo não encerra dúvidas no sentido de conferir ao Conama o dever-poder de regulamentar a edificação em áreas de preservação ambiental permanente.

Contudo, como se demonstrou, evidente equívoco do voto condutor, ao ir expressamente contra disposição prevista no art. 84, IV da CRFB, que defere ao Chefe do Poder Executivo o dever-poder regulamentar. Esse tem menor força que a lei em sentido formal, e depende da Lei para o exercício, encontra-se restrito aos ditames expostos em lei<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> SARLET. Ingo Wolfgang (coord.). As resoluções do CONAMA e o princípio da legalidade: a proteção ambiental à luz da segurança jurídica. Rev. Jur, Brasília, n. 90, p.01-25, abr./maio, 2008. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/viewFile/30/24>. p. 08-09. Acesso em: 14 de maio de 2017. p. 09.

<sup>57</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/09/2009.

<sup>58</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

<sup>59</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.p. 346.

Só não se deve perder de vista que

Há inovação proibida quando se possa afirmar que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e identificados na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege<sup>60</sup>

Assim ao CONAMA foi deferida competência normativa, contudo, não tem essa a mesma extensão da prevista no exercício do dever-poder regulamentar, a ser exercido pelo Executivo, as resoluções exaradas pelo CONAMA devem ser complementares a legislação formal e ao exercício do dever-poder regulamentar, ficando expressamente vinculados ao primeiro, e tem seu âmbito de aplicação limitado a aspectos técnicos de limitações já expressamente previstas em normas de hierarquia superior.

---

<sup>60</sup> Ibid. p. 351.

### 3. CONCLUSÃO

Diante do exposto ao longo do estudo, percebe-se que o direito ambiental é campo vasto para a utilização do dever-poder normativo ou do dever-poder regulamentar, seja para a complementação de leis vagas, seja para o preenchimento do conteúdo técnico pertinente a determinada lei formal.

Visam a complementação legal para o efetivo exercício do dever-poder de polícia ambiental, que só pode ser exercido de maneira plena, quando da complementação legal por meio das normas administrativas.

Tal postulado técnico não só é permitido, como é recomendado, diante de uma temática complexa que circunda a matéria, rica de conceitos que não pertencem unicamente ao mundo jurídico, tendo em outras áreas do conhecimento uma análise tão detida, no ponto de vista técnico, quando se apresentam no direito ambiental.

Por vezes, as leis que incidem sobre o tema de direito ambiental trazem conceitos técnicos, sem defini-los expressamente, são essas regras que para sua aplicação correta necessitam de complementação de cunho regulamentar ou normativo, que, por sua vez, dão aplicabilidade às leis em sentido formal, disciplinando, inclusive como será exercido o dever-poder de polícia, podem ter como em seu núcleo, restrições a direitos, poder criar obrigações aos particulares.

A sistemática da normatização técnica em direito ambiental é amplamente utilizada, sendo inclusive legitimada pela Lei Federal nº 6.938/81 que cria o CONAMA, órgão em âmbito federal responsável por essa normatização.

Ocorre que, diferentemente do dever-poder regulamentar, exercido pelo Chefe do Executivo em cada esfera da federação, o CONAMA tem atribuição de normatização administrativa genérica, o chamado dever-poder normativo, e para tanto, não pode extrapolar os limites da legalidade, bem como do próprio regulamento administrativo.

Assim, cabe ao intérprete do direito, seja em âmbito judicial ou administrativo, observar o fundamento que legitima, tanto o exercício do dever-poder de polícia e em especial a atuação normativa ou regulamentar da Administração Pública, diante da evidente limitação desta ao princípio da legalidade.

Tais normas em especial, assim como toda a atuação da Administração Pública, tem como fundamento bem como sua limitação adstrita aos aspectos previstos em lei em

sentido formal, emanada diretamente de processo legislativo constitucional, sendo o princípio da legalidade o grande norte para a condução das atividades Administrativas e desse não podendo se dissociar.

## REFERÊNCIAS

ATALIBA, Geraldo. Decreto regulamentar no sistema brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*. n. 97. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/32548/31364>. 1969>. p. 21-35. Acesso em: 01 de maio de 2017.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição: República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

\_\_\_\_\_. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

\_\_\_\_\_. 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 decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

\_\_\_\_\_. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

BRASIL (União). Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008. Dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

\_\_\_\_\_. 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. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Direito administrativo*. 27. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

CRETELLA JUNIOR, José. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

\_\_\_\_\_. Polícia e Poder de Polícia. Revista de Direito Administrativo nº 162 p. 10-34. Rio de Janeiro: FGV, 1985.

DERANI, Cristiane. Direito Ambiental Econômico. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERNANDES, André Dias. A constitucionalização do Direito Administrativo e o controle judicial do mérito do ato administrativo. Revista de Informação legislativa, n 203. Ano 51. p. 143-164. Brasília. 2014. Disponível em:  
<<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/507410/001017669.pdf?sequence=1>. Acesso em 03 de abril de 2017.

LAZZARINI, Alvaro. Limites do Poder de Polícia. Revista de Direito Administrativo nº 198 p. 69-83. Rio de Janeiro: FGV, 1994.

LEAL, Victor Nunes. Lei e regulamento. Revista de Direito Administrativo. vol. 01. p. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/8540/7280>>. 1945. 371-396. Acesso em: 01 de maio de 2017.

MACHADO. Paulo Affonso Leme Machado. Direito ambiental brasileiro. 21. Ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 26 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Administração pública gerencial. Revista Direito. v. 2, n. 4. Rio de Janeiro: 1998.

\_\_\_\_\_. Diogo Figueiredo. Curso de direito administrativo. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA. Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Método, 2013.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma do Estado para a Cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. São Paulo: Editora 34, 1998.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito administrativo. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

SARLET. Ingo Wolfgang (coord.). As resoluções do CONAMA e o princípio da legalidade: a proteção ambiental à luz da segurança jurídica. Rev. Jur, Brasília, n. 90, p.01-25, abr./maio, 2008. Disponível em:  
<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/viewFile/30/24>. Acesso em: 14 de maio de 2017.

SILVA, José Afonso da. Direito Ambiental Constitucional. São Paulo: Malheiros. 1997.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no REsp 1284558/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 05/03/2012.

\_\_\_\_\_. REsp 1080613/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009.

\_\_\_\_\_. REsp 1080613/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009.

\_\_\_\_\_. REsp 1137314/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 04/05/2011.

\_\_\_\_\_. REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/09/2009.

VILLARES. Luiz Fernando. O poder normativo do CONAMA. Rev. Jur., Brasília, n. 90. Disponível em: <[revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/258/246](http://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/258/246)>. p.01-11, abr./maio, 2008. Acesso em 14 de maio de 2017.