

INSTRUMENTOS ECONÔMICOS NO LICENCIAMENTO AMBIENTAL: A GARANTIA BANCÁRIA AUTÔNOMA PREVISTA NA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 001/2019 (NITERÓI, RJ)

Juliana Moreira Ferreira

jmferreira@id.uff.br

Universidade Federal Fluminense –
UFF, Niterói, RJ, Brasil.

Lívia Maria da Costa Silva

liviaria@id.uff.br

Universidade Federal Fluminense –
UFF, Niterói, RJ, Brasil.

Luciana Vianna Pereira

luciana@viannapereira.com.br

Ordem dos Advogados do Brasil -
OAB/RJ, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.

RESUMO

A variedade de produtos provenientes da indústria de óleo e gás, assim como a importância econômica e social que possuem, torna a atividade extrativista essencial para a economia brasileira. Contudo, a operação do setor gera registros recorrentes de acidentes ambientais e muitos ocasionam danos significativos aos ecossistemas e às comunidades locais. Por mais que o Brasil possua legislação ambiental robusta, percebe-se a necessidade de novas ferramentas de proteção ao meio ambiente. Considerando a problemática, o presente artigo tem como objetivo abordar um instrumento financeiro alternativo atrelado ao licenciamento ambiental: a Garantia Bancária Autônoma (GBA) em primeira solicitação. Para tal, apresenta-se primeiramente uma análise dos métodos de proteção ambiental vigentes em legislação e, em seguida, a normativa que trata da GBA na Reserva Extrativista Marinha de Itaipu - RESEX Itaipu, no município de Niterói, Rio de Janeiro, aplicada à operação da indústria de óleo e gás. Ao longo do trabalho percebe-se que, por mais que seja evidenciada a importância desse instrumento econômico e suas vantagens, nota-se a necessidade de maior estudo a respeito, pois há empecilhos para sua maior aplicação, tanto no que diz respeito ao seu funcionamento quanto a sua aplicação jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: Meio ambiente; Garantia Bancária; Seguro; Prevenção; Danos.

1. INTRODUÇÃO

A indústria de óleo e gás, responsável pela extração de recursos de alto valor energético e de diversas aplicações ao cotidiano humano, tem se desenvolvido e intensificado no Brasil. O petróleo atende diversos setores econômicos, sendo matéria-prima para combustíveis e diversos produtos de uso cotidiano na vida moderna. Ele também está relacionado a fontes não energéticas, como o asfalto, tintas, solventes, plástico, fertilizantes, shampoos, entre outros.

A promulgação da Lei nº 2.004/1953 (Brasil, 1953) e, conseqüente fundação da Petrobras, primeira empresa autorizada a explorar, produzir e refinar petróleo no Brasil, gerou um marco econômico no país. O início da atividade petrolífera e a posterior abertura do monopólio na exploração e produção de petróleo em 1997, provocou ganho com os *royalties*, desenvolvimento nas demais indústrias que o petróleo impacta e larga geração de empregos e investimento em pesquisas. Segundo o Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis (2019), a indústria de petróleo e gás ocupa a terceira colocação do *ranking* das principais atividades econômicas brasileiras, correspondendo a mesma participação da pecuária. E, de acordo com a Agência Nacional do Petróleo (2018), a participação da atividade no PIB brasileiro corresponde a 13%.

Dessa forma, a importância da indústria de petróleo e gás é evidente na realidade do país. Estima-se que a sua relevância permaneça nos próximos anos, tendo em vista que o Brasil possui extensa reserva desse recurso natural e, em estudo publicado pelo Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis (2019), apenas 7% das áreas das bacias sedimentares brasileiras estão sob concessão, independentemente do tipo de contrato.

Considerando o futuro próspero para a indústria, também deve-se ponderar a respeito dos impactos ambientais negativos gerados. Segundo a Agência Nacional de Petróleo (2019), no período entre 2013 a 2018, foram registrados 21.728 incidentes relacionados à operação da indústria de petróleo e gás. Dentre eles, 816 causaram danos ao meio ambiente, como por exemplo, descargas maiores de óleo e de água produzida, classificados como graves; e 184 casos de risco de dano ambiental.

Ademais, no caso do estado do Rio de Janeiro, é imperioso destacar o histórico de desastres, como o vazamento de 6 mil toneladas de óleo na Baía da Guanabara por um navio cargueiro fretado pela Petrobras, em março de 1975; o vazamento de 2,8 milhões de litros de óleo combustível em manguezais no Rio de Janeiro, em março de 1997; o vazamento de 1,3 milhão de litros de óleo combustível proveniente de um duto rompido na Baía de Guanabara,

em janeiro de 2000; e o vazamento de 588 mil litros de óleo pela americana Chevron, na bacia de Campos, em novembro de 2011. Todos esses acidentes causaram impactos significativos, alguns até mesmo irreparáveis, a diferentes tipos de ecossistemas.

No contraste entre a importância do desenvolvimento econômico e o risco dos danos ambientais provenientes de atividades exploratórias, é necessária a aplicação das leis ambientais, em especial, os instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente, Lei nº 6.938/1981 (Brasil, 1981). Em especial, há o interesse no presente trabalho, sobre o licenciamento e avaliação de impacto ambiental, além de instrumentos econômicos, como formas de prevenção e mitigação de danos ambientais em atividades exploratórias.

O objetivo da pesquisa, portanto, é debater a respeito dos instrumentos econômicos no licenciamento ambiental de atividades com significativos impactos ambientais negativos, em especial, a garantia bancária autônoma, presente na Resolução COMAN nº 001/2019 (Niterói, 2019a) em vigência para o município de Niterói, RJ.

2. MÉTODO

A metodologia aplicada buscou duas principais fontes de dados: arcabouço normativo pátrio e material bibliográfico sobre licenciamento ambiental e instrumentos econômicos com propósito de prevenção de danos ambientais. A busca ocorreu até a outubro de 2020. Na questão normativa, a respeito do licenciamento ambiental, o estudo iniciou através da esfera federal, pelo art. 225 da Constituição Federal (Brasil, 1988), que estabelece o direito fundamental de um meio ambiente ecologicamente equilibrado a todos. Além do mais, focou-se no art. 23 da Constituição Federal (Brasil, 1988), no qual institui a responsabilidade comum entre a União, Estados e Municípios para proteção do meio ambiente que é disciplinada, em parte, na Lei Complementar nº 140 (Brasil, 2011), que estabelece as competências das esferas federal, estadual e municipal quanto à proteção ambiental.

Além disso, também há enfoque no art. 24 da Constituição Federal (Brasil, 1988), que estabelece as competências legislativas entre União, Estados e Distrito Federal e no art. 30 do mesmo diploma legal, no qual determina as responsabilidades atribuídas aos municípios.

Analizou-se neste estudo a Lei nº 6.938/1981 (Brasil, 1981), que dispõe sobre Política Nacional de Meio Ambiente, em que institui o licenciamento ambiental como instrumento; assim como a Resolução CONAMA nº 01/1986 (Ministério do Meio Ambiente, 1986), que determina diretrizes

para a avaliação de impacto ambiental, como a aplicação e o conteúdo dos estudos e relatórios de impactos ambientais.

Sobre o licenciamento ambiental para atividades do setor de óleo e gás, que é o foco da Resolução COMAN nº 001/2019, tomou-se como base a Lei do Petróleo, Lei nº 9.478/1997 (Brasil, 1997); as legislações específicas para o licenciamento ambiental para a indústria de óleo e gás e relacionadas, como: Portaria MMA nº 422/2011 (Ministério do Meio Ambiente, 2011) e Portaria Interministerial MME/MMA nº 198/2011 (Ministério do Meio Ambiente e Ministério de Minas e Energia, 2011). Ademais, fez-se uma busca de dados e informações fornecidas no sítio eletrônico da Agência Nacional de Petróleo - ANP. Buscou-se também a Resolução CNPE (Conselho Nacional de Pesquisa Energética) nº 17/2017 (Agência Nacional de Petróleo, 2017), que define as diretrizes para a realização de licitações de blocos exploratórios ou áreas com descobertas já caracterizadas.

A respeito da Reserva Extrativista Marinha de Itaipu - RESEX Itaipu, local de estudo do presente trabalho, realizou-se o embasamento normativo através da Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000) que estabelece o Sistema Nacional de Unidades de Conservação - SNUC, assim como o Decreto Estadual nº 44.417/2013 (Rio de Janeiro, 2013) que instaura a RESEX Itaipu. Além disso, a Portaria INEA/DIBAPE nº 120/2019 (Rio de Janeiro, 2019b) que cria o Conselho Deliberativo da Reserva e a Resolução INEA nº 186/2019 (Rio de Janeiro, 2019c) que estabelece o contrato de uso, também o embasa, inclusive tratando da atividade de fundeio na área de estudo do presente trabalho.

No contexto municipal, analisaram-se a Lei Municipal nº 1.640/98 (Niterói, 1998) que estabelece o Conselho Municipal de Meio Ambiente de Niterói - COMAN; e a Resolução COMAN nº 001/2019, foco do presente artigo.

Quanto aos instrumentos econômicos, o estudo abrangeu dois tópicos: o seguro ambiental e a garantia bancária autônoma - GBA em primeira solicitação. Para o primeiro, analisou-se o art 9º, XIII da Lei nº 6938/1981, o Decreto-Lei nº 73/1966 e a Lei Estadual de Minas Gerais nº 23.291/2019. Para complementar o entendimento do tema, buscou-se fundamentos no livro *Programas de Seguros de Riscos Ambientais no Brasil: Estágio de Desenvolvimento Atual* (Polido, 2018), assim como artigos para embasamento do tema. Já para o segundo tópico, o embasamento teórico utilizou-se, dentre outras fontes, do livro *A Responsabilidade Ambiental e a Garantia Bancária Autônoma* (Cunha, 2018), por ser uma obra do Secretário Executivo do Conselho Municipal de Meio Ambiente - COMAN e Subsecretário de Sustentabilidade da Secretaria de Meio Ambiente de Niterói - SMARHS, RJ.

3. RESULTADOS E DISCUSSÕES

Licenciamento Ambiental

A Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988) assegura no art. 225 o direito fundamental de todos terem acesso a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. No mesmo artigo, nos parágrafos 2º e 3º, o Constituinte originário impôs o dever da reparação do dano – e, por uma construção jurisprudencial, tem-se o Princípio da Reparação Integral do Dano – e a tríplice responsabilização do infrator (pessoa física ou jurídica): civil, administrativa e penal.

Como meio de evitar, mitigar ou compensar danos ambientais relacionados às atividades econômicas relevantes para a vida social, estabelece-se na Política Nacional de Meio Ambiente, Lei nº 6.938/1981, um instrumento que é o procedimento administrativo denominado de licenciamento ambiental, fundamentado no Princípio da Prevenção. Portanto, o procedimento envolve a elaboração e análise de estudos ambientais prévios, – ou seja, antes do início das obras e operação de empreendimentos – desenvolvidos para sugerir medidas que visem prevenir, mitigar ou compensar futuros impactos ambientais negativos. Dessa forma, o órgão ambiental competente, integrante do Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), licencia a atividade que causa ou potencialmente possa causar degradação ambiental e determina quais medidas serão aplicadas.

Nesse sentido, no que tange à competência, de acordo com o art. 23, III, VI e VII da Constituição Federal (Brasil, 1988), é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

“III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

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

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; [...]” (Brasil, 1988).

E, segundo o parágrafo único do mesmo artigo, estabelece-se:

VIII “Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.” (Brasil, 1988).

Dessa forma, no ordenamento jurídico brasileiro, é a Lei Complementar nº 140/2011 (Brasil, 2011) que define as atribuições e normas de cooperação entre os entes federativos para os aludidos incisos, dentre as atividades, o licenciamento ambiental.

No Brasil, o rito ordinário do licenciamento ambiental é trifásico e debruça-se sobre obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, conforme o Decreto nº 99.274/1990 (Brasil, 1990) e, posteriormente, a Resolução CONAMA nº 237/1997 (Ministério do Meio Ambiente, 1997). Assim, os diplomas normativos trazem que o licenciamento compreende três etapas, sendo elas: a fase preliminar – planejamento do projeto, a fase de instalação e, por fim, a de operação.

A avaliação de impacto ambiental, regulamentada pela Resolução CONAMA nº 01/1986 (Ministério do Meio Ambiente, 1986), apresenta-se como uma ferramenta do licenciamento ambiental que possui como produtos o estudo e o relatório de impactos ambientais (EIA/RIMA) – que tem previsão constitucional no caso de atividades potencialmente causadoras de significativo impacto ambiental. Esses produtos da avaliação são produzidos ainda na etapa de planejamento (antes da licença prévia) e apresentam o levantamento das características da área do empreendimento, os possíveis impactos gerados e sugerem as medidas de mitigação, redução ou compensação de impactos negativos, podendo, inclusive, determinar alterações no projeto.

Relacionando o licenciamento ambiental com a indústria de óleo e gás, traz-se a discussão dos mandamentos da Lei nº 9.478/1997 (Brasil, 1997), que possui como um de seus objetivos a proteção ao meio ambiente. Em complemento, no art. 44, a lei impõe ao concessionário o dever de adotar medidas de conservação das reservas e dos recursos naturais, também visando a proteção ambiental.

Dessa forma, devido à importância econômica que a atividade representa em território brasileiro e considerando os impactos significativos que gera ao meio ambiente, legislações específicas para o processo de licenciamento ambiental para a indústria de óleo e gás estabeleceram-se.

A Portaria MMA nº 422/2011, específica para o licenciamento ambiental para produção e exploração de petróleo e gás natural, estabelece instruções para o licenciamento de pesquisa sísmica, perfuração de poços, produção e escoamento, e teste de longa duração. Além disso, implementa o método de licenciamento por polígonos. A fim de atender a Lei nº 6.938/1981 foi criada a Portaria Interministerial MME/MMA nº 198/2012 que introduz a Avaliação Ambiental de Área Sedimentar - AAAS.

Sobre a atividade de fundeio, especificamente na área de estudo, segundo a Resolução INEA nº 186/2019 (Rio de Janeiro, 2019c), ela é permitida em quatro áreas já aprovadas pela Marinha do Brasil. No entanto, para a utilização dessas áreas, as plataformas e embarcações de apoio devem estar cadastradas como usuárias na RESEX. Ademais, além de terem licença ambiental e plano de contingência de vazamento de óleo ou similares, deve-se solicitar uma autorização ambiental ao Conselho Deliberativo da RESEX.

Além das legislações acima apresentadas, verificou-se mais uma ferramenta de proteção ao meio ambiente relacionada à indústria de óleo e gás: as áreas a serem licitadas primeiramente são analisadas pela ANP, IBAMA e órgãos ambientais estaduais para formulação das diretrizes ambientais. Atualizadas a cada rodada de licitação, são fornecidas informações técnicas e subsídios para o processo de licenciamento ambiental. O trabalho é constituído pelas legislações ambientais aplicáveis e mais recentes para a área a ser licitada, assim como conhecimentos a respeito do ecossistema local. Essa ferramenta é fruto da Resolução CNPE nº 8/2003 (Agência Nacional de Petróleo, 2003), conforme mandamento do art. 2º, V.

Instrumentos econômicos no licenciamento ambiental

Como já mencionado, no Brasil, tem-se a tríplice responsabilidade do infrator por um dano ambiental. Especificamente, a responsabilidade civil pelos danos ambientais é objetiva e baseada no risco integral, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ, 2013):

“responsabilidade civil por danos ambientais, seja por lesão ao meio ambiente propriamente dito (dano ambiental público), seja por ofensa a direitos individuais (dano ambiental privado), é objetiva, fundada na teoria do risco integral, em face do disposto no art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, que consagra o princípio do poluidor-pagador”. (Superior Tribunal de Justiça, 2013)

Pelo entendimento majoritário, não são admitidas excludentes de responsabilidade civil pelo dano ambiental. Alguns doutrinadores, como Machado (2010) e Trennepohl (2019), entendem serem cabíveis as excludentes de força maior e caso fortuito, porém, quem as alega deve produzir prova de que era impossível evitar ou impedir os efeitos do fato necessário.

Em sede jurisprudencial, o STJ estabeleceu, sob os Temas 681 e 707, letra a, que:

IX “A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral,

sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar.” (Superior Tribunal de Justiça, 2013)

Os riscos, inclusive ambientais, são inerentes às atividades passíveis de licenciamento ambiental, assim é crucial evitar a geração de externalidades insuportáveis para a sociedade e promover meios que possibilitem a recuperação ambiental *status quo* após um dano.

Portanto, é dentro desse contexto e do entendimento recente do Supremo Tribunal Federal (Tema 999) que “é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”, que instrumentos econômicos podem ser importantes ferramentas tanto para a empresa, quanto para os órgãos ambientais, a fim de possibilitar o convívio harmônico entre o crescimento econômico com a proteção ambiental, possibilitando o desenvolvimento sustentável. No entanto, é imperioso destacar que os seguros ambientais e a Garantia Bancária Autônoma apresentam prazo de vigência.

Seguro ambiental

Impulsionada pelas discussões durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, em 1972, em Estocolmo, a temática do seguro ambiental tornou-se mais debatida no Brasil no ano de 1978, com o grupo de estudos formado pela Federação Nacional das Empresas de Seguros e Capitalização – Fensseg. O grupo desenvolveu um modelo de condições especiais para o Seguro de Riscos de Poluição do Meio Ambiente, considerado arrojado para a época (Polido, 2018).

Em 1991, o Instituto de Resseguro do Brasil - IRB, através de um novo grupo de estudos, elaborou o modelo brasileiro específico de seguro de responsabilidade civil para poluição ambiental, através da circular PRESI nº 052/1991, posteriormente substituída pela circular PRESI nº 023/1997. Com este marco, de acordo com Scorsin e Pires (2007), o Brasil passava a integrar o grupo de países composto por Alemanha, Suécia, Estados Unidos, Bélgica, França e Itália, que possuíam cobertura para poluição ambiental. Para Pereira (2017), a criação do clausulado pelo IRB foi impulsionada pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento – Rio-92 – que estava planejada para ocorrer no ano seguinte.

Seguindo a evolução do seguro ambiental no Brasil, em 2003, apresenta-se mais um clausulado específico para seguro ambiental. Esse, elaborado pela Funseg, não representou

um progresso significativo para o mercado, tendo em vista que se limitava a uma apólice baseada no seguro de responsabilidade civil, assim como os marcos anteriores. E, junto ao fato de não haver demanda considerável na época, não houve aderência do mercado em relação às apólices elaboradas.

Até então, todos os clausulados apresentados se baseavam nos modelos europeus, local onde a legislação que formulou os seguros ambientais era regida pelo fundamento da responsabilidade civil. Esta teoria, no entanto, era limitada e não garantia plena cobertura do risco ambiental. Dessa forma, no Brasil, o mercado para o tema não avançou como o esperado (Polido, 2018).

Apenas em 2004, baseada em modelos norte-americanos, nação que detinha maior evolução a respeito do tema, foi lançada a primeira apólice no que tange o seguro ambiental, denominada Responsabilidade por Danos de Poluição Ambiental, lançada pela seguradora AIG. Portanto, neste momento, estabelece-se o início da comercialização dos seguros ambientais no Brasil (Polido, 2018).

Contudo, devido à falta de legislação vigente e aplicável ao tema, não houve aderência pelas seguradoras. Em 2006, o seguro ambiental tornou-se ferramenta legal na legislação brasileira – exemplo de instrumento econômico para a proteção ambiental presente na Política Nacional de Meio Ambiente, inserido pela Lei 11.284/2006 (Brasil, 2006).

Mesmo com o mencionado avanço jurídico, segundo Polido (2018), o marco também não despertou interesse das seguradoras na época, já que a legislação não oferecia segurança jurídica suficiente para as operadoras do produto, nem mesmo maior definição dos conceitos. Nesse momento, os seguros ambientais eram tratados como adaptações do seguro de responsabilidade civil, que é definido por “proteção do patrimônio da empresa segurada contra possíveis riscos causados a terceiros, sejam danos corporais ou materiais, advindo de sua responsabilidade involuntariamente” (Santos, 2019, p. 22).

Mesmo com o marco do início da comercialização, percebem-se poucos avanços sobre o tema. Segundo o Decreto-Lei nº 73/1966 (Brasil, 1966), no qual em seu art. 20 estabeleceu seguros obrigatórios no país, não consta o seguro ambiental como um deles. Realidade diferente na Colômbia, por exemplo, que com o fulcro na Lei nº 491/1999 estabelece um seguro obrigatório a todas as atividades humanas que possam causar danos mensuráveis a pessoas determinadas e que estejam sujeitas ao licenciamento ambiental para cobrir os prejuízos pessoais que são parte ou consequência de danos ambientais e aos recursos naturais (Neto e Menezes, 2019).

Assim, atualmente no Brasil, o seguro ambiental ainda precisa de maior desenvolvimento para ser mais difundido e

conquistar seu espaço no mercado. Segundo Polido (2018), para alcançarmos o sucesso no que tange a temática, necessita-se de maior desenvolvimento da sociedade, assim como da exigência legislativa para responsabilização do poluidor e o respeito às normas brasileiras de proteção ambiental.

No entanto, nota-se no mercado atual a preocupação e o maior nível de exigência por parte de investidores para que empresas possuam práticas alinhadas com compromissos ambientais. Um exemplo são os fundos de investimento ESG – *Environmental, Social and Governance*, em português, Ambiental, Social e de Governança que, segundo Linhares (2017), consideram critérios sustentáveis, financeiros e econômicos para avaliar o desempenho de companhias. Portanto, mesmo apresentando-se dificuldades para o desenvolvimento do mercado de seguros ambientais no Brasil, percebe-se que a influenciados ramos empresarial e de investimentos podem contribuir para tal.

Nesse contexto, a título de exemplificação do progresso do tema, cita-se o Projeto de Lei nº 3729/2004 (Brasil, 2004) a respeito de regras gerais de licenciamento ambiental, o qual aborda o seguro de responsabilidade civil como um possível instrumento a ser exigido pelo licenciador para eliminar ou reduzir danos ao meio ambiente. Ademais, tem-se a Lei Estadual nº 23.291/2019 (Minas Gerais, 2019) sobre barragens de rejeitos, que em seu art. 7º, I, b determina, como um dos critérios a serem apresentados pelo empreendedor para obtenção da licença prévia, uma caução ambiental, visando garantir a recuperação socioambiental para casos de sinistro e para desativação da barragem; e, ainda no contexto da atividade de mineração, ressalta-se a Lei nº 14.066/2020 (Brasil, 2020) sobre segurança de barragens, cujo art. 17, XXII, § 2º autoriza o órgão fiscalizador a utilizar garantias financeiras em barragens.

A garantia bancária autônoma

Segundo Galante (2016), a Garantia Bancária Autônoma - GBA, anteriormente conhecida como fiança bancária, tornou-se mais utilizada após o final da Segunda Guerra Mundial, quando as transações comerciais internacionais intensificaram-se e necessitavam de maior segurança e agilidade. A segurança das transações entre as partes originava-se através do vínculo contratual a um banco, no qual, segundo Telles (1988), a instituição financeira era responsável por pagar uma quantia monetária em caso de má ou não execução do contrato-base entre as partes. Já a agilidade, provinha da disponibilização da verba para o beneficiário livre de possíveis obstáculos impostos por parte do banco ou do devedor (Galante, 2016).

No caso da GBA, à primeira solicitação, tema de estudo do presente trabalho, a liberação do benefício é ainda mais

célere: cabe à instituição bancária liberar imediatamente a verba quando pleiteada. Em suma, segundo Pinto, a GBA:

X “Apontada já como paradigmática do esforço de inovação do direito bancário 1, a garantia bancária autônoma assegura ao seu beneficiário uma dupla segurança. Por um lado, o garante, por ser uma instituição bancária, é dotado de uma especial solidez financeira. Por outro lado, o garante não pode recusar o pagamento do montante garantido com base em eventuais vicissitudes relativas ao contrato estabelecido entre o beneficiário e o garantido”. (Pinto, 2010, p. 34).

Nesse contexto, a GBA configura-se por três relações: a primeira, definida através de um contrato-base entre as partes da transação, ou seja, entre o credor e o devedor principais; a segunda, entre a instituição bancária (que garante o pagamento) e o devedor principal e, terceira, a relação entre o banco e o credor principal (beneficiário). Quando constatada má ou à não execução do contrato-base pelo credor, ele solicita ao banco o fundo monetário acordado. A instituição bancária, por sua vez, libera a quantia. Em seguida, é ressarcida pelo devedor, acrescido de uma comissão (Cunha, 2018). Segundo Pinto (2010,

p. 38), esta relação é chamada de relação de cobertura, compreendida mais detalhadamente por:

XI “No âmbito da relação entre o mandante e o banco garante (relação de cobertura) este último compromete-se perante o primeiro a emitir uma garantia a favor de um terceiro, comprometendo-se este primeiro a pagar uma comissão ao segundo e, bem assim, a reembolsá-lo de imediato caso este tenha que vir a pagar ao beneficiário da garantia o montante aí garantido. Esta relação de cobertura é titulada pela celebração de um contrato entre o mandante e o banco garante, que a maioria da doutrina configura como um contrato de mandato sem representação.” (Pinto, 2010, p. 10)

Relacionando a GBA com o estudo de caso em questão, atrelado ao processo de licenciamento ambiental, a mesma consiste em uma condicionante que garante a imediata disponibilização de verba, proporcional à atividade desenvolvida e riscos associados, em casos de acidentes ambientais provocados pela atividade submetida ao licenciamento ambiental. Dessa forma, a empresa responsável pelo empreendimento compromete-se antes mesmo do início de sua operação, a apresentar o fundo monetário junto à instituição bancária, suficiente para reparar ou conter possíveis danos ao meio ambiente, condizentes à sua atividade.

Do ponto de vista ambiental, a GBA torna-se uma ferramenta eficiente devido à rapidez com que o valor acordado é disponibilizado pela instituição bancária ao credor, fazendo com que o dano ambiental seja contido ou amenizado rapidamente, evitando sua conseqüente propagação e amenizando seu poder de destruição. Esse, portanto, é o principal diferencial entre as demais ferramentas econômicas atreladas à proteção ao meioambiente: não há burocracias ou procedimentos extensos que possam retardar o reparo ao dano, devido à disponibilização de verba. Nesse sentido, a GBA parece ser interessante para cobrir indenizações decorrentes da responsabilidade civil supracitada.

Contudo, uma grande problemática a respeito dos instrumentos econômicos aplicados aos danos ambientais é a precificação e a previsibilidade dos mesmos. Portanto, por mais que a própria legislação ambiental vigente reconheça os instrumentos econômicos como método de reparo a danos ambientais, percebe-se poucos avanços a respeito da metodologia sobre a sua valoração, o que dificulta a vasta e segura aplicação dos mecanismos econômicos.

Reserva Extrativista Marinha de Itaipu (RESEX-Itaipu)

Reservas extrativistas são consideradas Unidades de Conservação de Uso Sustentável de acordo com a Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000) que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC. Dessa forma, são áreas em que o uso de seus recursos é permitido, porém de forma sustentável, garantindo a conservação do ambiente dos ciclos ecológicos. Além disso, a criação de Reservas Extrativistas tem como objetivo a preservação dos recursos naturais e da cultura das populações locais.

O Decreto Estadual nº 44.417/2013 (Rio de Janeiro, 2013) instaura a Reserva Extrativista Marinha de Itaipu - RESEX Itaipu no município de Niterói/RJ, a ser administrada pelo Instituto Estadual do Ambiente - INEA. A área, de aproximadamente 3.943,28 hectares, compreende a região marinha adjacente às praias de Itacoatiara, Itaipu, Camboinhas, Piratininga e a lagoa de Itaipu, sendo habitada por população pesqueira, que utiliza de métodos artesanais e tradicionais para exercer a atividade de subsistência.

Segundo o art. 27 da Lei nº 9.985/2000 (Brasil, 2000), as Unidades de Conservação devem dispor de um plano de manejo que é um relatório técnico que estabelece as normas aplicáveis à Unidade, o manejo de recursos naturais e seu zoneamento. De acordo com o art. 18, § 5º, o aludido documento deve ser aprovado pelo Conselho Deliberativo da RESEX.

Segundo o sítio eletrônico do INEA, a RESEX Itaipu ainda não tem um plano de manejo, mas a composição do seu

Conselho Deliberativo foi definida pelo art. 2 da Portaria INEA/DIBAPE nº 120/2019 (Rio de Janeiro, 2019b), tendo representantes dos órgãos públicos, como por exemplo, INEA e SMARHS; da Sociedade Civil Organizada; e da população tradicional beneficiária, segundo modalidades de pesca.

XII No Decreto Estadual nº 44.417/2013 (Rio de Janeiro, 2013), é possível ter acesso a restrições e permissões da reserva, como a autorização estabelecida no art. 5º, de interesse para Resolução COMAN nº 001/2019, estudo de caso do presente artigo:

XIII “Art. 5º - Fica assegurada a liberdade de navegação e o fundeio de embarcações, respeitadas as disposições deste Decreto, sendo que qualquer medida que venha a afetar o ordenamento do tráfego marítimo e do fundeio, nos limites da RESEX Itaipu, dependerá de prévia anuência da autoridade marítima competente.” (Niterói, 2019b)

De acordo com o art. 18, §1º e art. 23 da Lei nº 9.985/2000, estabelece-se o contrato de uso de Reservas Extrativistas:

XVIII “§ 1º A Reserva Extrativista é de domínio público, com uso concedido às populações extrativistas tradicionais conforme o disposto no art. 23 desta Lei e em regulamentação específica, sendo que as áreas particulares incluídas em seus limites devem ser desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei”. (Brasil, 2000)

XV “Art. 23. A posse e o uso das áreas ocupadas pelas populações tradicionais nas Reservas Extrativistas e Reservas de Desenvolvimento Sustentável serão regulados por contrato, conforme se dispuser no regulamento desta Lei.” (Brasil, 2000).

Para a RESEX Itaipu, o contrato de uso foi aprovado por meio da Resolução INEA nº 186/2019 (Rio de Janeiro, 2019c) e qualquer não cumprimento das diretrizes impostas será suscetível à aplicação de penalidades legais.

Resolução COMAN nº 001/2019

O Conselho Municipal de Meio Ambiente de Niterói tem a sua criação pelo art. 15 da Lei Municipal nº 1.640/1998 (Niterói, 1998). Caracteriza-se como um órgão de caráter normativo, consultivo, deliberativo, fiscalizador e de assessoramento do Sistema Municipal de Meio Ambiente – SIMMAN e auxiliado pela Secretaria de Meio Ambiente de Niterói - SMARHS.

Dentre as atribuições conferidas ao COMAN, segundo o art. 16, II da Lei Municipal nº 1.640/1998: “estabelecer as normas e padrões de proteção, conservação e melhoria do meio ambiente e dos recursos hídricos municipais, observadas as legislações federal, estadual e municipal”. Nessa conjuntura, a Resolução COMAN nº 001/2019 (Niterói, 2019a) foi instituída, em 30 de julho de 2019, pelo Conselho Municipal de Meio Ambiente de Niterói - COMAN, durante a 7ª Reunião Ordinária de 2019 (Niterói, 2019b):

“[...] Resolução de institucionalização da garantia bancária autônoma, a primeira demanda imputada aos operadores fundeados no interior da Resex deltaipu, o Secretário Executivo do Conselho, Sr. Gabriel Mello Cunha faz a leitura da Moção de Proposta da Resex onde os representantes das instituições que compõem o Conselho Deliberativo da RESEX Itaipu, trabalharam em cima da Minuta da Moção proposta desde 2013, manifestando o interesse de que algumas normas sejam incluídas nas condicionantes de atividades que causam significativos impactos ao meio ambiente fundeado no interior da Resex a serem licenciadas na área abrangida pela RESEX Itaipu. O Secretário Executivo do Conselho continua sua apresentação expondo que a Moção proposta foi submetida a C.T de Legislação Ambiental do COMAN e debatida no dia 09/07/2019 sendo aprovada por unanimidade pelos presentes.” (grifo nosso).

A resolução tem foco nas atividades degradadoras, especialmente aquelas ligadas à indústria de exploração de óleo e gás, a serem realizadas na RESEX-Itaipu. Assim, por meio do art. 2º, implementa a Garantia Bancária Autônoma em primeira solicitação como condicionante do processo de licenciamento ambiental para proteção a possíveis danos na Reserva:

XVI “Art. 2º As garantias financeiras serão constituídas através de condicionante do licenciamento exigida pelo órgão licenciador competente para obtenção das garantias bancárias autônomas à primeira solicitação (on first demand) mesmo que para participação em fundos ambientais ou da constituição de fundos próprios reservados para o efeito.” (Niterói, 2019a).

Ademais, a resolução abre a possibilidade para que o valor da garantia tenha como balizao montante estabelecido pelo órgão licenciador competente para a compensação ambiental da atividade ou empreendimento nos termos do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. Vale deixar claro que a compensação ambiental não se confunde com a GBA, pois a primeira é obrigatoriamente paga pelo empreendedor independentemente de

qualquer dano ocorrido. Sobre a aplicabilidade da resolução em análise, trata-se de uma sugestão (não vinculante) de condicionante ambiental, visto que, tendo sido a RESEX criada pelo órgão ambiental estadual (INEA), é competência desse órgão licenciar as atividades nessa localidade, com fulcro no art 8º, XV da LC nº 140/2011. De todo modo, vale também comentar que é o Conselho da RESEX, presidido pelo INEA, o responsável pela emissão de autorização ambiental para a atividade de fundeio. Nessa conjuntura, é importante salientar, no entanto, que se for o caso de atividade de exploração e produção de petróleo offshore, a competência para o licenciamento ambiental é do IBAMA.

Sobre esse aspecto, apesar de ainda não haver um caso real a ser analisado, visto não ter sido emitida nenhuma autorização após a edição da Resolução COMAN nº 001/2019, vale comentar que, em tese, não haveria óbice da aplicação da condicionante, pois o INEA também faz parte do COMAN que aprovou, por unanimidade, a resolução. E no caso do IBAMA, o órgão estaria impondo à atividade uma condicionante em prol do meio ambiente. No entanto, entende-se que a Resolução COMAN em tela vincula exclusivamente os licenciamentos ambientais conduzidos em âmbito municipal, por delegação do Estado, conforme prevê a LC nº 140/2011.

4. CONCLUSÃO

Através da pesquisa realizada no presente trabalho, entende-se que a GBA, em primeira solicitação, apresenta-se como uma ferramenta de proteção ambiental, atrelada ao procedimento de licenciamento ambiental. Tendo em vista a agilidade que a verba é disponibilizada, a GBA torna-se um instrumento econômico importante, destacando-se até mesmo em relação ao seguro ambiental, já que evita burocracias e demoras, no que tange à responsabilidade civil.

Contudo, vale ressaltar a problemática a respeito da precificação de danos ambientais, assim como a quantificação deles para cada área de estudo e sua previsibilidade. Por mais que o processo de estudo de impacto ambiental seja robusto e multidisciplinar, percebe-se a dificuldade de relacioná-lo economicamente. Fato esse que constitui um impedimento para maior aplicação de instrumentos econômicos atrelados ao reparo de danos ambientais.

Da mesma forma, nota-se como outro obstáculo a falta de diálogo entre as garantias financeiras relacionadas à proteção ambiental com a legislação brasileira. Percebe-se a pouca abordagem do instrumento econômico na esfera jurídica, quando aplicada como recurso para reverter ou evitar danos ao meio ambiente. Com isso, a falta de reconhecimento legal e de detalhes sobre a aplicabilidade respaldados pela lei não favorece o interesse das partes quanto à aplicação do instru-

mento. Faz-se necessário, portanto, maior estudo jurídico e consequente aplicação das garantias financeiras pela legislação brasileira.

Logo, sem casos reais de aplicação da Resolução COMAN nº 001/2019 em atividades licenciadas ambientalmente no âmbito do município de Niterói-RJ, entende-se serem necessários mais estudos para o melhor uso das garantias financeiras, como a GBA, suas vantagens, e como ela pode ser mais eficientemente aplicada nos processos de licenciamento ambiental nas três esferas da federação.

REFERÊNCIAS

- Agência Nacional de Petróleo (2019). *Dados de Incidentes de Exploração e Produção de Petróleo e Gás Natural*. <http://www.anp.gov.br/exploracao-e-producao-de-oleo-e-gas/seguranca-operacional-e-meio-ambiente/comunicacao-e-investigacao-de-incidentes/dados-de-incidentes-de-exploracao-e-producao-de-petroleo-e-gas-natural>
- Agência Nacional de Petróleo. (2003). *Guia para o Licenciamento Ambiental das Atividades de Perfuração de Óleo e Gás, 5ª Rodada de Licitações*. http://filesrodadas.anp.gov.br/round5/arquivos_r5/guias/perfuracao/5round/index2.htm
- Agência Nacional de Petróleo. (2018). *Oportunidades no Setor de Petróleo e Gás no Brasil, Ações em Curso e Rodadas de Licitações 2018-2019*. http://www.anp.gov.br/images/publicacoes/Livreto_Upstream_2018-P.pdf
- Agência Nacional de Petróleo. (2003). *Resolução CNPE nº 8, de 21 de julho de 2003*. <http://legislacao.anp.gov.br/?path=legislacao-federal/resolucoes/resolcnpe/2003&item=rcnpe-8--2003&export=pdf>
- Agência Nacional de Petróleo. (2017). *Resolução CNPE nº 17, de 8 de junho de 2017*. <http://legislacao.anp.gov.br/?path=legislacao-federal/resolucoes/resolcnpe/2017&item=rcnpe-17--2017#:~:text=Estabelece%20a%20Pol%C3%ADtica%20de%20Explora%C3%A7%C3%A3o%2010%2C%20e%20d%C3%A1%20outra%20provid%C3%Aancia>
- Brasil. (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- Brasil. (1966). *Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0073compilado.htm
- Brasil. (1990). *Decreto nº 99.274, de 6 de junho de 1990*, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d99274.htm#:~:text=DECRETO%20No%2099.274
- Brasil. (2011). *Lei Complementar nº 140, de 8 de dezembro de 2011*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp140.htm#:~:text=A%20constru%C3%A7%C3%A3o%20de%20instala%C3%A7%C3%A3o%20de%20amplia%C3%A7%C3%A3o%20e,depende%C3%A3o%20de%20pr%C3%A9vio%20licenciamento%20ambiental
- Brasil. (1953). *Lei nº 2.004, de 3 de outubro de 1953*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l2004.htm
- Brasil. (1981). *Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm
- Brasil. (1997). *Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9478.htm
- Brasil. (2000). *Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm
- Brasil. (2006). *Lei nº 11.284, de 2 de março de 2006*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11284.htm
- Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. (2004). *Projeto de Lei nº 3.729, de 2004*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=635365&filename=PRL+1+CMADS
- Cunha, G. P. M. (2018). *A Responsabilidade Ambiental e a Garantia Bancária Autônoma*, Paco Editorial, Jundiá, SP.
- Galante, F. (2016). "Garantia bancária autônoma", *Data Venia* 4, 6. https://www.datavenia.pt/ficheiros/edicao06/datenia06_p419-498.pdf
- Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis. (2019). *A relevância do petróleo & gás para o Brasil*. https://rdstation-static.s3.amazonaws.com/cms%2Ffiles%2F49401%2F1566244541Publicacao_IBP_EY-final.pdf
- Instituto Estadual do Ambiente. (sem data). *Reserva Extrativista Marinha de Itaipu*, dispo nível em: <http://www.inea.rj.gov.br/Portal/Agendas/BIODIVERSIDADEEAREASPROTEGIDAS/UnidadesdeConservacao/INEA0047363>
- Linhares, H. C. (2017). *Análise do desempenho financeiro de investimentos ESG nos países emergentes e desenvolvidos*, Trabalho de Conclusão de Curso, Bacharelado em Ciências Contábeis, Universidade de Brasília, Brasília, DF. https://bdm.unb.br/bitstream/10483/19501/1/2017_Helo%C3%A2Dzad%C3%A2maralinhares.pdf
- Minas Gerais. (2019). *Lei nº 23.291, de 25 de fevereiro de 2019*. <https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?ano=2019&num=23291&tipo=LEI>
- Ministério do Meio Ambiente. (sem data). *Histórico acidentes no Brasil*. <https://www.mma.gov.br/informma/>

- item/13682-noticia-acom-2016-10-1892.html
- Ministério do Meio Ambiente. (2011). *Portaria nº 422, de 26 de outubro de 2011*. https://www.mprs.mp.br/media/areas/gapp/arquivos/atualizacao_intra/dou/port_422.pdf
- Ministério do Meio Ambiente. (1986). *Resolução CONAMA nº 001, de 23 de janeiro de 1986*. <http://www2.mma.gov.br/port/conama/res/res86/res0186.html>
- Ministério do Meio Ambiente. (1997). *Resolução CONAMA nº 237, de 19 de dezembro de 1997*. <http://www2.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>
- Ministério do Meio Ambiente; Ministério de Minas e Energia. (2011). *Portaria Interministerial nº 198, de 5 de abril de 2012*. <http://www.anp.gov.br/arquivos/exploracao-producao/sgom/meio/portaria-198-2012-aaas.pdf>
- Neto, P. S., Menezes, N. R. B. M. O. (2019). “Seguros Ambientais Obrigatórios para Barragens: críticas e parâmetros para um possível debate”, *Revista Jurídica de Seguros* 11.
- Niterói. (2019a). *Ata da 7ª Reunião Ordinária de 2019 do Conselho Municipal de Meio Ambiente de Niterói (COMAN)*. https://84aa2d7e-f32d-445d-9a3d-fc590b640530.filesusr.com/ugd/cf2ece_c42215b1253d491eb98f5bafcb05471f.pdf
- Niterói. (1998). *Lei Municipal nº 1640, de 18 de fevereiro de 1998*. <https://leismunicipais.com.br/a/rj/n/niteroi/lei-ordinaria/1998/164/1640/lei-ordinaria-n-1640-1998-disposobre-a-politica-ambiental-do-municipio-de-niteroi>
- Niterói. (2019b). *Resolução COMAN nº 001, de 30 de julho de 2019*. <https://www.tributa.net/legislacao/resolucao-coman-n-001-de-30-de-julho-de-2019>
- Organização das Nações Unidas. (1992). *Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento*. https://cetesb.sp.gov.br/proclima/wp-content/uploads/sites/36/2013/12/declaracao_rio_ma.pdf
- Pereira, L. V. (2017). “Seguro ambiental: o que a legislação pretende e do que o meio ambiente precisa?”, *Revista Eletrônica OAB/RJ*, Edição Especial. <http://revistaeletronica.oabrj.org.br/wp-content/uploads/2017/11/PEREIRA-Luciana-Seguro-Ambiental-1.pdf>
- Pinto, J. C. (2010). “A (eventual) transmissão automática da garantia bancária em caso de cessão do crédito garantido”, *Atualidade Jurídica* Uría Menéndez 25. <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/2507/documento/articuloUM.pdf?id=3041>
- Polido, W. A. (2018). *Programa de seguros de riscos ambientais no Brasil: estágio de desenvolvimento atual*, 3rd ed. Funenseg, Rio de Janeiro.
- Rio de Janeiro. (2019a). *Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro (DOERJ) de 29 de Outubro de 2019*. <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/268831177/doerj-poder-executivo-29-10-2019-pg-33?ref=feed>
- Rio de Janeiro. (2019b). *Portaria INEA/DIBAPE nº 120 de 10 de outubro de 2019. Estabelece a composição do Conselho Deliberativo da Reserva Extrativista Marinha de Itaipu*. <http://www.inea.rj.gov.br/wp-content/uploads/2019/11/Portaria-INEA-DIBAPE-n%C2%BA-120.pdf>
- Rio de Janeiro. (2013). *Reserva Extrativista Marinha de Itaipu*, disponível em: <http://www.inea.rj.gov.br/biodiversidade-territorio/conheca-as-unidades-de-conservacao/reserva-extrativista-marinha-de-itaipu/>
- Rio de Janeiro. (2019c). *Resolução INEA nº 186 de 01 de outubro de 2019. Aprova o contrato de uso da Reserva Extrativista Marinha de Itaipu – RJ* <http://www.inea.rj.gov.br/wp-content/uploads/2019/10/RESOLU%C3%87%C3%83O-INEA-N%C2%BA-186.pdf>
- Santos, T. V. (2019). *Impactos e contribuição do seguro ambiental na atualidade: estudos das catástrofes ambientais*, Trabalho de Conclusão de Curso, Bacharelado em Ciências Atuariais, Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE.
- Scorsin, R. O. A., Pires, A. L. (2007). “Análise da Avaliação do Passivo Ambiental de Postos de Combustíveis no Desenvolvimento de um Seguro Ambiental”, *Revista Brasileira de Risco e Seguro* 3, 5.
- Superior Tribunal de Justiça. (2013). *REsp 1.373.788-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino*. <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25092168/recurso-especial-resp-1373788-sp-2013-0070847-2-stj/inteiro-teor-25092169#:~:text=2%20%2D%20A%20responsabilidade%20civil%20por,6.938%E2%81%8481>

Recebido: 30 dez. 2020

Aprovado: 16 nov. 2021

DOI: 10.20985/1980-5160.2021.v16n3.1699

Como citar: Juliana Moreira Ferreira, J.M., Silva, L.M.C., Pereira, L.V. (2021). Instrumentos econômicos no licenciamento ambiental: a garantia bancária autônoma prevista na Resolução CONAMA nº 001/2019 (Niterói, RJ). *Revista S&G* 16, 3. <https://revistasg.emnuvens.com.br/sg/article/view/1699>