

Auditorias ambientais: competências legislativas

PAULO DE BESSA ANTUNES

SUMÁRIO

1. *Introdução.* 2. *Auditoria ambiental: definição.* 3. *A auditoria ambiental é norma de Direito Ambiental?* 4. *Auditoria ambiental: competência legislativa.* 5. *O papel dos tribunais de contas.*

1. Introdução

Este artigo é a base de um trabalho apresentado em seminário promovido pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná sobre auditorias ambientais. As auditorias ambientais são um instrumento jurídico gerencial que, indiscutivelmente, está vocacionado para dominar todo o cenário jurídico ambiental na próxima década. O motivo para que assim seja é muito simples: em meio ambiente, também, prevenir é melhor do que remediar.

O desenvolvimento das práticas de auditoria, efetivamente, tem ocorrido em função da redescoberta desse velho ditado popular. Atualmente, aqueles que militam na área da proteção ambiental sabem, por experiências dolorosas, que a grande limitação apresentada pelo Direito Ambiental deriva do fato de que ele age, fundamentalmente, como instrumento de reparação de danos; isto é, a sua atuação básica está voltada para o momento após o dano. É lógico, no entanto, que existe todo um conjunto de normas e princípios voltados para a prevenção¹ de danos. Tal fato, entretanto, não é suficiente para descaracterizar o aspecto de sanção *a posteriori* que está amplamente presente no Direito Ambiental. O Presidente do importante *Environmental Law Institute* – ELI, J. William

Paulo de Bessa Antunes é chefe da assessoria jurídica da Secretaria de Estado de Meio Ambiente do Estado do Rio de Janeiro, Procurador Regional da República, Mestre em Direito (PUC/RJ) e Doutorando em Direito (UERJ).

¹ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro : Lumem Juris, 1996. p. 21 e segs.

Futrell², afirmou que:

“Já alcançamos nos Estados Unidos tudo o que era possível no âmbito de um direito que trata dos impactos depois do fato ocorrido. Do começo do século até hoje o Direito Ambiental tem sido um direito de reação (...)”.

A mudança de perspectiva, isto é, a transformação do Direito Ambiental de um direito de reação para um direito de promoção, em grande medida, será definida pelo desenvolvimento que o Instituto das auditorias ambientais tiver. Felizmente, no caso particular, nós ainda temos a possibilidade de moldá-lo de forma que ele seja capaz de corresponder às imensas esperanças que nele são depositadas. Não podemos transformar as auditorias ambientais em mais um instrumento burocrático e ambientalmente irrelevante.

2. Auditoria ambiental: definição

O primeiro e mais importante passo para que possamos definir as competências legislativas em matéria de auditoria ambiental é o estabelecimento de sua definição. Em seguida, faz-se necessário que saibamos claramente qual é o objetivo que esperamos alcançar com as auditorias ambientais. Sem uma correta compreensão desses dois aspectos, lamento dizer, as auditorias ambientais limitar-se-ão a reproduzir mais uma rotina administrativa e cartorial.

As auditorias ambientais são uma seqüência de auditorias de qualidade utilizadas pela indústria e outros setores empresariais que buscam uma certificação da gestão de qualidade da empresa. Conforme a correta afirmação de Jones³:

“Não existe definição universalmente aceita de auditoria ambiental. A atividade, portanto, significa coisas diferentes para pessoas diferentes, existindo considerável confusão acerca do seu relacionamento com tópicos como avaliação ambiental, avaliação de impacto ambiental, análise ambiental, análise do ciclo de vida e rotulagem ambiental. Toda essa confusão é desnecessária, no entanto, se nos lembrarmos que auditoria ambiental é simplesmente outro processo de

verificação concebido para confirmar se as diretrizes de uma empresa em relação ao meio ambiente, e todos os procedimentos e regulamentos aplicáveis são cumpridos (...)”.

Dada a existência da dificuldade conceptual acima apontada, necessária se faz uma brevíssima incursão no Direito Comparado para que o assunto possa ser tratado de forma adequada.

Nos Estados Unidos, em 1986, foi publicado o *Environmental Auditing Police Statement* que tem por objetivo incentivar indústrias e órgãos públicos a realizar processos de auditoria ambiental. Em 1990, o Congresso norte-americano rejeitou proposta de emenda ao *Clean Air Act*, que determinava a realização obrigatória de auditorias ambientais. As auditorias, portanto, são voluntárias. Heliana Vilela de Oliveira e Silva⁴ afirma que:

“Em abril de 1995, procurando incentivar as empresas a apresentar aos órgãos ambientais as não-conformidades detectadas no processo de AA⁵ e a saná-las, a EPA publicou o Voluntary Environmental Self-Policing and Self Disclosure Interim Policy Statement, cujo teor especifica: ‘toda empresa que, voluntariamente, identificar, apresentar e corrigir violações ambientais encontradas durante o processo de AA, será completamente eliminada de penalidades baseadas em escalas de gravidade, desde que estejam em consonância com as condições indicadas no relatório’”.

Igualmente, no Canadá, a auditoria ambiental é um processo voluntário. Segundo a autora recém-citada,

“(...) a AA se baseia, principalmente, na política interna, no sistema de gestão da empresa e na avaliação do potencial de riscos. Compete ao governo, como estimulador da AA, o papel de dar suporte às empresas através de conferências, *workshops*, apoio àqueles que queiram implantá-la e endosso público para as que já adotam”.

Trata-se, portanto, de um instrumento voluntário, incentivado e apoiado pelo governo canadense. Vale notar que, em 1992, a *Canadian*

² FUTRELL, J. William. Direito Ambiental : novos caminhos nos Estados Unidos. *Revista de Direito Ambiental*, n. 1, p. 10, jan./mar. 1996.

³ JONES, David G. *Auditoria ambiental*. Rio de Janeiro : UERJ : PROENCO, 1997. p. 1-3

⁴ SILVA, Heliana Vilela de Oliveira. *Auditoria de estudo de impacto ambiental*. Rio de Janeiro : COPPE, UFRJ, 1996. p. 120. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, 1996.

⁵ AA – Auditoria Ambiental.

Standards Association deu início à elaboração de um plano federal de auxílio às empresas que desejem promover auditorias ambientais.

No Reino Unido, está em vigor a norma BS 7750 que, igualmente, é de aplicação voluntária para as empresas. Na França, existe a norma NF X30-200 que, assim como as demais, estabelece um sistema voluntário de auditorias ambientais. A Comunidade Européia estabeleceu o *Environmental Management and Audit Scheme* – EMAS que, como os demais, estabelece o critério de voluntariedade para as auditorias ambientais. É desnecessário falar da série ISO 14000, pois tais normas, ainda que extremamente importantes, não integram o universo jurídico estatal que, no momento, é o objeto de nosso interesse.

Podemos dizer, diante da experiência internacional, que as auditorias ambientais são instrumentos voluntários de gestão ambiental que permitem verificar a compatibilidade da atividade empresarial com a melhoria constante dos padrões ambientais e com o atendimento das normas aplicáveis.

3. A auditoria ambiental é norma de Direito Ambiental?

Uma questão que não pode passar em branco neste trabalho é aquela que diz respeito à localização das auditorias ambientais no próprio Direito Ambiental. Com efeito, a auditoria ambiental, como foi visto acima, é um instrumento de gestão ambiental e não pode ser considerada como um instrumento de controle ambiental. A diferença entre um e outro está no fato de que, na auditoria, não é estabelecida qualquer norma a ser seguida. O que se busca é o conhecimento de se as normas existentes estão sendo observadas pelo empreendedor⁶, e mais: se a empresa possui uma política ambiental, se a empresa é capaz de melhorar o seu desempenho ambiental constantemente. Esses elementos, em minha opinião, fazem com que a auditoria ambiental não seja vista, apenas, como uma análise momentânea da vida de uma empresa, mas, ao contrário, seja o coroamento de um processo de aperfeiçoamento de métodos de gestão ambiental.

Foi na linha da definição acima que a Comissão Européia estabeleceu o seu conceito de auditoria ambiental. Em assim sendo, a definição dada pela Comissão Européia ao tema foi

⁶ Auditoria de conformidade legal.

a seguinte:

“(…) uma ferramenta gerencial compreendendo avaliação sistemática, documentada, periódica e objetiva do desempenho de organizações, gerências e equipamentos com o objetivo de contribuir para salvaguardar o meio ambiente, facilitando o controle gerencial de práticas ambientais, e avaliando o cumprimento de diretrizes da empresa, o que incluiria o atendimento das exigências de órgãos reguladores e normas aplicáveis”.

4. Auditoria ambiental: competência legislativa

Após esta longa introdução, necessário se faz que seja abordado o cerne desta nossa intervenção que é a competência legislativa para estabelecer normas de auditoria ambiental. A questão é árdua e tem sido pouco abordada pelos juristas brasileiros. Como se sabe, a competência para legislar sobre meio ambiente está estabelecida pelo artigo 24 da Constituição Federal. Essa competência é concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal⁷. No caso a competência concorrente é *não-cumulativa*, pois a própria Carta Magna estabeleceu limites precisos para a intervenção dos Estados na matéria, como se verá. De fato, a hipótese em tela é exatamente aquela mencionada por Cretella Jr⁸, que a define

“quando o poder legislativo central pode editar normas até determinado nível, facultando-se ao Estado-membro a complementação da norma já editada”.

Efetivamente, na hipótese, a Lei Federal sobre normas gerais já existe e foi recepcionada pela Constituição de 88. Tal lei é a Lei nº 6.938/81⁹. Segundo a lição de Pinto Ferreira¹⁰: “É a regra do Direito Alemão. (...) O direito federal quebra ou prima sobre o direito estadual”.

Deve ser observado que a Lei nº 6.938/81, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente, em seu artigo 9º, não tratou das auditorias ambientais. Como é do conhecimento de todos, é naquele artigo que estão definidos

⁷ CF art. 24, VI, VII e VIII.

⁸ CRETILLA JR, José. *Comentários à Constituição de 1988* : artigos 23 a 37. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1991. v. 4. p. 1777.

⁹ A propósito veja: SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo : Malheiros, 1994. p. 143 e segs.

¹⁰ FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira* : artigos 22 a 53. São Paulo : Saraiva. 1990. v. 2, p. 115.

os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. Dessa forma, para o Direito brasileiro, a auditoria ambiental não é um instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA). Penso que a lista estabelecida no artigo 9º é taxativa e não meramente exemplificativa. Existe ali uma relação que se constitui em *numerus clausus*. Somente uma norma de hierarquia igual ou superior àquela da Lei nº 6.938/81 pode estabelecer uma alteração nos instrumentos da PNMA.

Penso que a Lei nº 6.938/81 preenche perfeitamente os requisitos estabelecidos pelo artigo 24 e seus parágrafos da Constituição Federal. Não há dúvida de que a Lei nº 6.938/81 é uma lei que estabelece normas gerais de proteção ao meio ambiente e, no particular, define os instrumentos legais e administrativos capazes de tornar efetiva a proteção ambiental em nosso País. A Lei nº 6.938/81 é norma geral porque não se confunde com uma simples lei federal aplicável apenas pela União. Ela, de fato, é uma lei nacional, pois estabelece um sistema nacional do meio ambiente. Esse sistema, composto por órgãos federais, estaduais e municipais, tem por objetivo ações integradas de proteção ao meio ambiente em todo o País. Dentro do mesmo sistema, cada um dos integrantes tem a possibilidade de aplicar as normas gerais, válidas para todos, de forma a atender às suas peculiaridades locais. Entretanto, não é facultado aos integrantes do sistema, em razão do regime constitucional, a criação de instrumentos diferentes daqueles previstos para a totalidade da nação.

A autonomia estadual e municipal se materializa na livre aplicação dos instrumentos nacionalmente reconhecidos. Aliás, o teor do § 3º do artigo 24 da Constituição é bastante claro: mesmo na inexistência de lei federal sobre normas gerais, os Estados-membros somente poderão exercer as suas competências legislativas plenas para “atender a suas peculiaridades”. Com o devido respeito que os legisladores estaduais merecem, não consigo perceber que o estabelecimento de leis estaduais sobre auditorias ambientais, na inexistência do instrumento em nível federal, tenha a função de atender a peculiaridades regionais. Admite-se, perfeitamente, que uma legislação especial sobre o pantanal, sobre a caatinga, para a proteção dos pinheirais etc., possa prever mecanismos especiais de auditoria, com vistas a um maior conhecimento técnico-científico e, portanto, para a maior proteção de ecossistemas

frágeis ou ameaçados. Positivamente, não é disso que se trata.

Ora, parece-me, portanto, que a auditoria ambiental é um instrumento de gestão que somente poderá ser introduzido em nosso Ordenamento Jurídico pelo caminho da legislação federal. Entretanto, a realidade é que vários Estados têm legislado sobre a matéria. No caso do Estado do Rio de Janeiro existe, inclusive, previsão constitucional¹¹ sobre a matéria. Penso, entretanto, que dificilmente se possa afirmar, com tranqüilidade, a constitucionalidade do dispositivo, vez que no nível da legislação geral (federal) o instrumento é inexistente. Isso não impede, contudo, que as empresas realizem auditorias ambientais. Impede, parece-me, que a auditoria ambiental seja exigida pelo Estado.

A matéria, entretanto, tem sido pouco tratada pelos doutrinadores. O próprio Professor Paulo Affonso Leme Machado¹² não enfrentou as questões referentes à constitucionalidade das leis estaduais sobre o tema, limitando-se a afirmar que a lei municipal de Vitória sobre auditoria ambiental “está plenamente dentro da autonomia constitucional do município”.

A Lei estadual (Rio de Janeiro) nº 1.898, de 26 de novembro de 1991, possui um erro fundamental de concepção, que é o de se colocar como um instrumento de fiscalização ambiental e não como um instrumento de gestão. O melhor exemplo da concepção punitiva pode ser encontrado no artigo 6º da mencionada lei, que determina:

“Sempre que constatadas quaisquer infrações, deverão ser realizadas auditorias trimestrais até a correção das irregularidades, independentemente da aplicação de penalidades administrativas”.

Na prática, o artigo tende a criar uma resistência nas empresas que somente com muita dificuldade pode ser superada. Se a lei, ao contrário, tivesse estabelecido estímulos para a realização das auditorias ambientais, a sua implementação seria muito mais fácil e a lei seria, evidentemente, eficiente. Tal não é o caso do Estado do Rio de Janeiro.

Existe em tramitação no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 3.160/92, que visa estabelecer o instituto da auditoria ambiental em nosso sistema jurídico normativo. A aprova-

¹¹ Art. 258, § 1º, XI.

¹² MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 5. ed. São Paulo : Malheiros, p. 197-211.

ção do projeto de lei, em minha opinião, terá o mérito de reconduzir a legislação estadual ora existente aos trilhos da constitucionalidade, desde que a mesma não seja revogada.

5. Papel dos Tribunais de Contas

A Constituição Federal, em seu artigo 70, determina que é da competência do Congresso Nacional a “fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas”, mediante o controle externo. Tal controle externo, nos termos do artigo 71 da CF, é realizado pelo Tribunal de Contas da União. O princípio estabelecido na Lei Fundamental tem aplicação para todos os integrantes de nossa federação.

O sentido que, até aqui, foi conferido ao conjunto de competências e atribuições dos Tribunais de Contas tem sido restrito aos aspectos puramente contábeis e financeiros.

Há que se considerar, contudo, que a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que

“regulamenta o artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da administração pública e dá outras providências”.

Em seu artigo 12, VIII determina que:

“nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos: (...) VIII – impacto ambiental”.

O dispositivo legal recém-mencionado demonstra que os Tribunais de Contas, sempre que examinem aspectos de processos licitatórios concernentes a obras públicas e intervenções físicas no meio ambiente, não devem deixar passar despercebidos os impactos ambientais deles resultantes. O Tribunal, evidentemente, não tem competência para examinar a matéria ambiental *em si mesma*. Todavia possui competência para examinar o contrato entre a Administração e o contratado e para verificar se o mesmo está de acordo com a legislação ambiental, naquilo que diz respeito à adequada avaliação do impacto ambiental. Ainda dentro do campo das atribuições específicas dos Tribunais de Contas, especialmente daquelas tipificadas no artigo 41, IV da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, há que se verificar a conformidade da concessão de empréstimos e financiamentos com o disposto no Decreto nº

99.274, de 6 de junho de 1990, que determina: “as entidades governamentais de financiamento ou gestoras de incentivos condicionarão a sua concessão à comprovação do licenciamento previsto neste Decreto”.

Veja-se que, no caso, a Corte de Contas pode efetivamente participar dos mecanismos de controle ambiental de forma bastante eficiente. Há que se considerar, contudo, que os Tribunais de Contas, para o bom desempenho desse aspecto peculiar de suas competências, deve promover um novo tipo de capacitação profissional de seus quadros, do qual resultará uma maior familiaridade com as normas ambientais, sua compreensão e aplicação.

Naquilo que diz respeito à competência específica à realização, pelos Tribunais de Contas, das auditorias de procedimento¹³, não é lícito que se afaste, liminarmente, a *análise de conformidade com a legislação ambiental*. Esse provavelmente é o aspecto no qual a atuação das Cortes de Contas, em matéria ambiental, pode se desenvolver mais. Com efeito, não raras vezes, os órgãos ambientais têm lutado com enormes dificuldades para fazer com que os demais órgãos administrativos cumpram as suas obrigações para com a legislação ambiental. Com frequência, as exigências ambientais, impostas aos particulares, não são cumpridas pela própria Administração. Ora, tal fato implica, *ipso iure*, em uma desconformidade operacional com as normas legais de proteção ao meio ambiente.

O Tribunal, devido à sua própria natureza, tem instrumentos muito mais eficientes do que aqueles que estão à disposição dos órgãos ambientais para impor à própria Administração o cumprimento de normas de proteção ao meio ambiente.

Outro aspecto que, em meu ponto de vista, pode ser melhor desenvolvido é aquele em que os Tribunais de Contas ajam como controladores dos próprios órgãos ambientais. De fato, é bastante comum que distorções orçamentárias e/ou operacionais impliquem na paralisação ou diminuição de qualidade da atuação das agências de controle ambiental. Orçamentos mal dimensionados ou mal executados, orçamentos voltados para as atividades meio e não para as atividades-fim, são fatores altamente nocivos para a sadia qualidade do meio ambiente. Enfim, as medidas que vêm a ser mencionadas, em meu entendimento, são *auditorias* que

¹³ Lei nº 8.443/92, artigo 38, I.

estão, perfeitamente, enquadradas nas atribuições constitucionais e legais dos Tribunais de Contas e que, se bem implementadas, podem redundar em um expressivo aprimoramento da qualidade ambiental em nosso País.

Bibliografia

- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro : Lumem juris, 1996.
- CRETELLA JR., José. *Comentários à Constituição de 1988* : artigos 23 a 37. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1991. v. 4.
- FUTRELL, J. William. *Direito Ambiental* : novos caminhos nos Estados Unidos. *Revista de Direito Ambiental*, n. 1, jan./mar. 1996.
- JONES, David G. *Auditoria Ambiental*. Rio de Janeiro : UERJ, PROENCO, 1997.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 5. ed. São Paulo : Malheiros.
- FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira* : artigos 22 a 53. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 2.
- SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo : Malheiros, 1994.
- SILVA, Heliana Vilela de Oliveira. *Auditoria de estudo de impacto ambiental*. Rio de Janeiro : COPPE, UFRJ, 1996. Dissertação (Mestrado) — Universidade Federal do Rio de Janeiro, 1996.