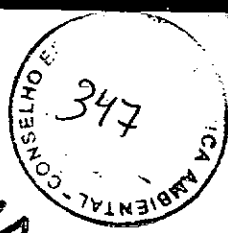


CÓPIA



PARECER JURÍDICO

EMENTA

As cavidades naturais definidas pelo Decreto Federal nº 99.556 de 1º outubro de 1990, são aquelas que apresentem o conjunto elementos bióticos e abióticos, sócio-econômicos e histórico-culturais subterrâneos ou superficiais representados pelas cavidades naturais ou subterrâneas ou a estas associados. A intervenção, inclusive no entorno, dependerá de anuência prévia do IBAMA, que deverá se pronunciar em 90 (noventa) dias contados da data do protocolo do pedido, após esse prazo caberá ao órgão licenciador a competência para decidir sobre a matéria. Outras cavidades que não apresentem atividades espeleológicas não deverão intervir no andamento do processo de licenciamento ou da revalidação da Licença de Operação-LO.

Em razão da consulta que nos encaminha a empresa. MINERAÇÃO DUCAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA por seu procurador, em razão dos processos LP nº 248/1991/007/2002 DNPM 812.501/73 e nº 00555/2001/002/2003 DNPM nº 1040, cujos pedidos de licença para exploração mineral em rocha calcária e outras substâncias minerais onde aparecem cavidades, cujos processos encontram-se paralisados por falta de anuência do IBAMA e em razão das dificuldades que o órgão federal vem criando por questões interpretações divergentes existentes, inclusive, *interna corporis*, retardando ou mesmo não liberando as anuências exigidas pelas normas federais e considerando que o órgão estadual dentro dos princípios estabelecidos nos artigos 23 e 24 da Constituição Federal e seguindo as regras fixadas no Decreto Federal nº 99.556/90 e a Resolução CONAMA nº 347/2004, tem plenas condições legais de decidir sobre a matéria, recomenda-se que no licenciamento ambiental onde envolva análise relativa ao assunto, ora em comento, este parecer sirva de orientação e subsídios no apoio técnico jurídico da FEAM e nas decisões do COPAM.

O histórico apresentado na questão do licenciamento ambiental daquelas atividades que apresentam necessidade de fazer intervenção em cavidades ou cavernas tanto em Minas Gerais quanto em grande parte do Brasil desde a publicação do Decreto nº 99.556 de 1º outubro de 1990 vem se apresentando grandes dificuldades por interpretações da norma, no mínimo equivocadas. Evidentemente que há necessidade de proteger esse patrimônio importante que são as cavernas, principalmente nas regiões cársticas cujo passado de proteção ou da falta dela, fez com que o povo assistisse a destruição de monumentos como a Lapa Vermelha, o local onde o dinamarquês Peter Lund descobriu fósseis, inclusive do homem de Lagoa Santa, aliás, liberada mediante um laudo de um professor da UFMG, de que o local não havia mais nada que fosse de

importância cultural, não contando a bela gruta dos cristais na região de Pedro Leopoldo, destruída pelo proprietário da fazenda para vender os blocos de calcita, e tantos outros. Lamentavelmente há de se reconhecer que a destruição de vários monumentos importantes para a cultura de Minas Gerais, ocorreu por culpa da exploração predatória. O próprio Lund em 1838 menciona, conforme cita o Prof. Cartelle em sua bela e grandiosa obra TEMPO PASSADO, Mamíferos do Pleistoceno em Minas Gerais-1994: Foi o primeiro a ser profeticamente queixoso a respeito de um problema que continua atualmente "infelizmente, retiraram o conteúdo destas grutas para a extração de salitre, sem o mínimo respeito pelas relíquias acumuladas nestes lugares verdadeiramente sagrados. A imprudência manifesta-se claramente no modo que é feita a exploração".

Mesmo com a Lei nº 3.924 de 26 de julho de 1961, que considerou Os monumentos arqueológicos ou pré-históricos de qualquer natureza, existentes no território nacional e todos os elementos que neles se encontram ficam sob a guarda do Poder Público de acordo com o que estabelece o artigo 175 da Constituição Federal. Parágrafo único – A propriedade de superfície regida pelo direito comum, não inclui a das jazidas arqueológica ou pré-histórica, nem a dos objetos nelas incorporados na forma do artigo 152 da mesma Constituição. Embora a norma de 1961 referisse aos bens arqueológicos, os estudiosos e interessados na proteção dos elementos da história da formação de nossa fauna primitiva e todo o seu ambiente, sempre entenderam que os elementos da paleontologia eram, também, objeto de sua proteção. O texto constitucional citado na lei, que na emenda de 1967 passa a ser o artigo 172, diz no seu parágrafo único: Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.

Em razão desse dispositivo, ficou determinado que a Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional seria o órgão responsável pela fiscalização e tutela desse patrimônio, e, previa que os infratores da lei estariam sujeitos as sanções dos artigos 163 e 167 do Código Penal.

A Lei determinou, ainda, que o IPHAN mantivesse um cadastro desse patrimônio, mas provavelmente o Estado de Minas Gerais seja uma das primeiras unidades da federação a proceder oficialmente esse trabalho com o

"Projeto Grutas" desenvolvido pelo CETEC na década de 70, através do qual muitas grutas, pinturas rupestres, materiais arqueológicos e paleontológicos se tornaram conhecidos e preservados.

A Resolução CONAMA nº 5 de 06 de agosto de 1987, faz uma tentativa de implantar de fato o Programa Nacional de Proteção ao Patrimônio Espeleológico elaborado pela Comissão Especial instituída através da Resolução CONAMA nº



9 de 24 de janeiro de 1986, "Considerando a necessidade de estruturar racionalmente a exploração e/ou preservação do rico Patrimônio Espeleológico Nacional" fez várias recomendações.

As grutas em nosso Estado, conforme o Professor Cartelle escreve com o entusiasmo que lhe é peculiar – Poucas regiões do mundo são tão propícias à existência de grutas como Minas Gerais. Suas formações calcárias (Grupo Bambuí) são inesgotáveis. A ação das águas, seja dos rios, dos lençóis freáticos ou das chuvas que penetram por fendas, dissolve o calcário. A água, combinada com gás carbônico, ataca o carbonato de cálcio produzindo bicarbonato de cálcio, que se torna solúvel e é transportado pela água de infiltração. Os espaços vazios lentamente vão se avolumando pela ação física ou química das águas. O clima úmido e quente em muito favorece tais processos. Cada gruta formada é impar, diferente de qualquer outra. Aliada ao tempo, a água pode, num trabalho paciente, esculpir figuras fantásticas, à maneira de cachoeiras petrificadas, cortinas que se cristalizam em surpreendentes dobras, colunas arrancadas do mais criativo palácio árabe, lustres, túneis labirínticos, esculturas que ultrapassam a imaginação do mais fecundo dos artistas. (obra citada)

As grutas citadas pelo ilustre professor, evidente, que se refere àquelas formadas nos maciços calcários, mas podem ocorrer outros tipos, em formações rochosas diferentes, que embora não possuam o charme e a beleza cársica, mas podem ter um conteúdo espeleológico importante.

A questão de proteção desse patrimônio se tornou mais eficaz com a sua incorporação como um bem ambiental, principalmente, após a Constituição de 1988, onde os Estados diante da competência que lhes foram outorgados pelos artigos 23 e 24 adquiriam capacidade de legislar sobre o assunto, antes somente um privilégio da União.

As cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos, conforme o preceito do inciso X do artigo 20 da Constituição Federal são bens da União.

Art. 20 – São bens da União:

X- as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos;

Visando preservar um patrimônio cultural e ambientalmente importante, bem da União e por consequência bem comum do povo, o Governo Federal baixou o Decreto nº 99 556 de 1º de outubro de 1990.

Os bens a serem protegidos e o seu objeto.

O artigo 1º - As cavidades naturais subterrâneas existentes no Território Nacional constituem patrimônio cultural brasileiro, e, como tal serão preservadas e conservadas de modo a permitir estudos e pesquisas de ordem técnico-científica, bem como atividades de cunho espeleológico, étnico cultural, turístico, recreativo e educativo.

Não precisa ser nenhum hermenêuta para perceber qual o objeto de proteção definido na norma. Aquelas cavidades que tenham importância cultural, técnico-científica, bens de conteúdo espeleológico, turístico e principalmente educativo.

O parágrafo único, talvez para ser mais genérico possível o objeto de proteção, estabeleceu em sua redação a definição de cavidade, mas a generalização do tema fez com que a norma se tornasse confusa, dando margens a entendimentos os mais diversos. De um lado para os "xiitas da proteção" entendem que todo e qualquer buraco existente no País ganhou status de intocabilidade e por outro lado a ridicularização banal dos que não querem a proteção de um patrimônio tão importante.

*Parágrafo único -- Entende-se por cavidade natural subterrânea todo e qualquer espaço subterrâneo **penetrável pelo homem**, com ou sem abertura identificada, popularmente conhecida como caverna, incluindo seu ambiente, conteúdo mineral e hídrico, a fauna e flora ali encontrados e o corpo rochoso onde os mesmos se inserem, desde que a sua formação haja ocorrido por processos naturais, independentemente de suas dimensões ou tipo de rocha encaixante. Nesta designação, estão incluídos todos os termos regionais, tais como gruta, lapa, toca, abismo, furna e buraco. (destacamos)*

Evidentemente que por mais ridícula ou exagerada que possa parecer essa definição, está claro que a intenção do legislador foi de evitar a pontuação desta ou daquela formação geológica, que pudesse dar margens a destruição de sítios importantes sem a prévia avaliação dos órgãos de proteção. E por esse motivo, a redação do artigo 2º que define as formas de se proteger o patrimônio veio gerar mais confusões pela maneira de interpretar a sua aplicação.

Art. 2º - a utilização das cavernas naturais subterrâneas de sua área de influência deve fazer-se consoante a legislação específica, e somente dentro das condições que assegurem sua integridade física e a manutenção do respectivo equilíbrio ecológico.

A redação assim como está, se refere, não a qualquer buraco e sim aqueles que fazem parte do objeto desta norma. No entanto o IBAMA e alguns outros seguimentos, não se sabe o motivo, considera que a definição que se encontra no artigo primeiro não representa o objeto a ser protegido, já que adotam uma interpretação genérica. Ainda que a cavidade não possua qualquer importância tem de ser protegida, ou melhor, para a sua utilização depende de uma autorização única do órgão federal.

Aqui está claro que se trata de um exagero e o art. 4º dá a clara medida do equívoco desta interpretação.

Art. 4º - Cabe ao Poder Público, inclusive a União (não é exclusiva), por intermédio do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis-IBAMA, preservar, conservar, fiscalizar e controlar o uso do patrimônio espeleológico brasileiro, bem como fomentar levantamentos, estudos e pesquisas que possibilitem ampliar o conhecimento sobre as cavidades naturais subterrâneas existentes no território nacional. (é nossa a observação).

Em primeiro lugar a norma não proíbe a intervenção de forma genérica, como quer alguns órgãos federais e sim estabelece o controle sobre o uso – preservar, fiscalizar e controlar o uso – O artigo 4º demonstra que o Poder Público, não é somente a União, (INCLUSIVE A UNIÃO), portanto qualquer órgão público que tecnicamente esteja de posse de estudos e pareceres técnicos demonstrando a possibilidade de uso, dispensa a anuência do órgão federal.

Não existe a menor sombra de dúvidas que a proteção das cavidades refere ao seu valor espeleológico (conforme está com toda clareza dito no artigo 4º) e o artigo 5º vem demonstrar que o verdadeiro objeto de proteção referido no Decreto nº 99.556/90 é que o está descrito no artigo 1º e as regras de sua proteção estabelecidas no artigo 2º.

Basta uma leitura de boa-vontade no conteúdo do inciso I, para ver que interpretação correta é a que está esboçada nesse parecer, é só ler a definição descrita.

I – patrimônio espeleológico: é conjunto de elementos bióticos e abióticos, sócio-econômicos e históricos-culturais, subterrâneos ou superficiais representados pelas cavidades naturais ou subterrâneas.

Se fosse qualquer buraco, ainda que penetrável pelo ser humano, qual a necessidade dessa definição?

O citado inciso é necessário exatamente para definir o objeto da regra do artigo, quando diz que cabe o Poder Público, inclusive a União, preservar, fiscalizar e proteger o PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO, conforme está definido ali.

A polêmica criada em torno da interpretação que foi dada no Decreto nº 99.556/90, por alguns órgãos, levou o CONAMA a discutir e aprovar a RESOLUÇÃO Nº 347, de 10 de setembro de 2004.

Embora a Resolução tenha como objeto o aprimoramento e a atualização do Programa Nacional de Proteção ao Patrimônio Espeleológico, aprovado pela Comissão instituída pela Resolução nº 09/86, nos considerandos fica claro o seu real e principal objetivo, definir os campos de ação para o licenciamento de atividades que possam afetar direta ou indiretamente o patrimônio espeleológico. A Resolução estabelece as seguintes definições:

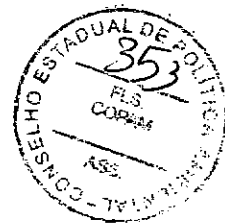
Art. 2º - Para efeito desta Resolução ficam estabelecidas as seguintes definições:

I – cavidade natural subterrânea é todo e qualquer espaço penetrável pelo ser humano, com ou sem abertura identificada, popularmente conhecido como caverna, gruta, lapa, toca, abismo, furna e buraco, incluindo seu ambiente, seu conteúdo mineral e hídrico, as comunidades bióticas ali encontradas e o corpo rochoso onde as mesmas se inserem, desde que a sua formação tem sido por processos naturais, independentemente de suas dimensões ou do tipo de rocha encaixante.

II – cavidade natural subterrânea relevante para fins de anuência pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis-IBAMA, no processo de licenciamento - aquela que apresente significativos atributos ecológicos ambientais, cênicos, científicos culturais ou socioeconômico, no contexto local ou regional em razão entre outras, das seguintes características.

- a) dimensão, morfologia ou valores paisagísticos;*
- b) peculiaridades geológicas, geomorfológicas ou mineralógicas;*
- c) vestígios arqueológicos ou paleontológicos;*
- d) recursos hídricos significativos;*
- e) ecossistemas frágeis, espécies endêmicas, raras ou ameaçadas de extinção;*
- f) diversidade biológica;*
- g) relevância histórico-cultural ou sócio-econômica da região.*

Os incisos seguintes tratam de definir o patrimônio espeleológico, sua área de influência, plano de manejo e zoneamento espeleológico.



O artigo 3º faz referência à implantação do Cadastro Nacional de Informações Espeleológicas-CANIE.

O licenciamento ambiental está especificamente tratado no artigo 4º.

Art. 4º - A localização, construção, instalação, modificação e operação de empreendimentos e atividades, considerados efetiva ou potencialmente poluidores ou degradadores do patrimônio espeleológico ou de sua área de influência dependerão de prévio licenciamento pelo órgão ambiental competente, nos termos da legislação vigente.

*§1º- As autorizações ou licenças ambientais, na hipótese de caverna natural subterrânea relevante ou de sua área de influência, na forma do artigo 2º, inciso II, dependerão, no processo de licenciamento, de anuência prévia do IBAMA que deverá se manifestar no **prazo máximo de 90 dias**, sem prejuízo de outras manifestações exigíveis. (destaque)*

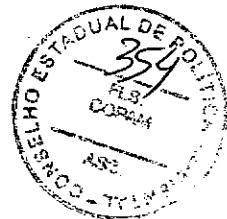
Aqui o CONAMA inovou a interpretação do artigo 4º, quando coloca na dependência generalizada a anuência do IBAMA. O dispositivo "Cabe ao Poder Público, inclusive a União, esta por intermédio do Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis-IBAMA" foi substituída por "e também a União esta por intermédio...".

Com toda evidência, tecnicamente, a eliminação da expressão "inclusive a União, é incorreta, porém é tolerável quanto a intenção, não deixar o órgão executivo do CONAMA sem o privilégio.

É bom ficar claro que o IBAMA tem 90 dias para se manifestar. A regra não diz a partir de quando, há de entender que é a partir de quando recebe o pedido de anuência. Caso não haja o cumprimento do desse prazo, cabe ao órgão licenciador decidir sobre o uso das cavidades, que tenham importância espeleológica, a partir de estudo técnicos específicos, tendo o cuidado de exigir outras autorizações, caso necessárias (IPHAN, IEFA, Turismo etc).

Uma das conseqüências desta norma é que em hipótese alguma os órgãos ambientais de Minas Gerais poderão liberar esse uso por meio de Autorização Ambiental de Funcionamento-AAF, prevista no art. 2º da Deliberação Normativa nº 74 de 09 de 2004.

O licenciamento ambiental é abordado no artigo 8º nos casos de significativo impacto ambiental que possa causar alteração e degradação do patrimônio espeleológico, para quais se exige EIA/RIMA, aplica-se a regra do art. 36 da Lei nº 9.885 de 17 de julho de 2.000, ou seja, doar a quantia de no mínimo meio por cento, para criação ou manutenção de unidade de conservação.



Evidente que se trata de uma regra desnecessária, é como diz o dito popular "chover no molhado".

É bom lembrar que o próprio IBAMA pela Portaria nº 887, de 15 de junho de 1990, reconhece os argumentos esboçados neste parecer, isso está demonstrado na redação do artigo terceiro da norma:

Art. 3º - Limitar o uso das cavidades naturais subterrâneas apenas a estudos de ordem técnico-científica, bem como atividades de cunho espeleológico, étnico-cultural, turístico, recreativo e educativo.

§ 1º - As atividades ou pesquisas que possam ser lesivas às cavidades naturais, ou subterrâneas, ou que impliquem em coleta de vegetais, captura de animais e/ou apanha de material natural das mesmas, dependerão de prévia autorização do Ibama, ou de instituição por ele credenciada, nos termos da legislação em vigor, devendo o pedido de autorização receber resposta formal no prazo máximo de 90 (noventa) dias, a partir da data de entrada do processo. (grifamos)

Há de se argumentar que o parágrafo citado faz referência a pesquisa científica, mas há de se perguntar como chegar à conclusão se uma cavidade tem, ou não, atividade espeleológica, na forma definida pela Resolução Conama nº 347/04 sem aventar a hipótese de coleta de material para exame? A questão é em que situação a resposta é dada no prazo ali fixado? Portanto entendo que deve prevalecer o ponto de vista, de não havendo a manifestação do órgão federal caberá ao órgão estadual a decisão sobre o assunto.

Qual a área de influência a ser considerada?

A norma prevê a necessidade de estudos específicos para a fixação da área de influência pelo órgão ambiental competente (trata-se aqui do órgão licenciador é claro)

Enquanto não forem realizados tais estudos a área fixada deverá seguir o que estabelece a Portaria do IBAMA e será aquela de proteção da caverna na regra do artigo sexto.

Art. 6º - A área de influência de uma cavidade natural subterrânea será definida por estudos técnicos específicos, obedecendo as peculiaridades e característica de cada caso.

Parágrafo único - a área que se refere presente artigo, até que se efetive o previsto no caput, deverá ser identificada a partir da projeção em



superfície linear da cavidade considerada, ao qual será somado um entorno adicional, no mínimo de 250 (duzentos e cinquenta) metros

O surgimento de uma caverna poderá se dar durante a ocorrência da lavra, assim, no licenciamento tem que ficar claro para empreendedor, em forma de condicionantes a sua obrigação de paralisar as atividades até que o órgão ambiental faça uma avaliação para verificar as condições da cavidade nos termos fixados na legislação, sob pena de sanções penais e administrativas.

CONCLUSÃO

As cavidades protegidas pelo Decreto nº 99.556/90 são aquelas que têm valor espeleológico (Dec. 99.556 - art. 1º, art. 4º e 5º, inciso I).

Os órgãos ambientais deverão exigir estudos técnicos, para ampará-los nas decisões de liberação.

Os órgãos ambientais deverão, ao licenciar uma área que possua cavidades com valores espeleológicos, (art. 1º, art. 4º e 5º- Dec. 99.556/90) solicitar, também, anuência ao IBAMA cujo retorno deverá ocorrer em 90 dias. Caso isso não aconteça o órgão ambiental deverá proceder ao licenciamento com as cautelas legais.

Aquelas cavidades que não apresentam quaisquer características relativas a valores espeleológicos não há necessidade de nenhum tipo de anuência.

Este é nosso parecer.

Belo Horizonte, 25 de maio de 2006

Joaquim Martins da Silva Filho
Procurador-Chefe da FEAM



superfície linear da cavidade considerada, ao qual será somado um entorno adicional, no mínimo de 250 (duzentos e cinquenta) metros

O surgimento de uma caverna poderá se dar durante a ocorrência da lavra, assim, no licenciamento tem que ficar claro para empreendedor, em forma de condicionantes a sua obrigação de paralisar as atividades até que o órgão ambiental faça uma avaliação para verificar as condições da cavidade nos termos fixados na legislação, sob pena de sanções penais e administrativas.

CONCLUSÃO

As cavidades protegidas pelo Decreto nº 99.556/90 são aquelas que têm valor espeleológico (Dec. 99.556 - art. 1º, art. 4º e 5º, inciso I).

Os órgãos ambientais deverão exigir estudos técnicos, para ampará-los nas decisões de liberação.

Os órgãos ambientais deverão, ao licenciar uma área que possua cavidades com valores espeleológicos, (art. 1º, art. 4º e 5º- Dec. 99.556/90) solicitar, também, anuência ao IBAMA cujo retorno deverá ocorrer em 90 dias. Caso isso não aconteça o órgão ambiental deverá proceder ao licenciamento com as cautelas legais.

Aquelas cavidades que não apresentam quaisquer características relativas a valores espeleológicos não há necessidade de nenhum tipo de anuência.

Este é nosso parecer.

Belo Horizonte, 25 de maio de 2006

Joaquim Martins da Silva Filho
Procurador-Chefe da FEAM