

ERIKA BECHARA

Licenciamento e
Compensação Ambiental na
Lei do Sistema Nacional das
Unidades de Conservação (SNUC)

SÃO PAULO
EDITORA ATLAS S.A. - 2009

4

Compensação no Direito Ambiental

4.1 Conceito de compensação

No Direito Ambiental, o termo *compensação* é utilizado em várias situações e, em cada uma delas, para designar institutos distintos, embora, no mais das vezes, próximos.

Esta proximidade se deve ao fato que a compensação, no Direito Ambiental, em todas as suas facetas, tem por finalidade primordial fazer com que uma atividade degradadora ou poluidora que afete negativamente o equilíbrio ambiental, por agregar algum de seus elementos corpóreos ou incorpóreos, ofereça uma contribuição para afetá-lo positivamente, melhorando a situação de outros elementos corpóreos e incorpóreos que não os afetados.

Em nessa ótica, o termo é usado no Direito Ambiental com total correspondência ao seu sentido semântico, conforme se extrai das várias definições da palavra *compensação* nos dicionários da língua portuguesa:

No *Dicionário Houaiss da língua portuguesa* compensação é:

"1. ato ou efeito de estabelecer ou de restabelecer o equilíbrio entre duas coisas que se complementam ou que são antagônicas; 2. qualidade ou estado de igual; paridade, equilíbrio."¹

¹ Disponível em: <<http://houaiss.uol.com.br/busca.jhtml?verbete=compensacao%E7%E3o>>. Acesso em: 30 set. 2006.

Nessa mesma linha, consta do *Novo Aurélio século XXI* que compensar é:

"1. Estabelecer equilíbrio entre; contrabalançar; equilibrar; 2. Reparar o dano, o incômodo etc., resultante de: contrabalançar, contrapesar."²

Se, portanto, compensar significa "suprir, com um peso ou valor equivalente, algo que se danificou, tirou ou subtraiu"³, é possível adiantar que o sentido jurídico do instituto da compensação, no Direito Ambiental, tem por escopo "alviar" as consequências de um prejuízo causado ao meio ambiente por intermédio de um benefício ambiental que, em termos valorativos, tenha um significado e um "tamanho" muito próximo ao da perda.

4.2 As várias facetas do instituto da compensação na legislação ambiental brasileira

O instituto da compensação é bastante conhecido da legislação ambiental brasileira, embora não seja tratado por ela sob uma única visão ou modalidade.

Pode-se então partir da compensação ambiental *lato sensu* – que engloba todas as medidas de substituição de um bem danificado por outro de valor equivalente – para diversas modalidades específicas de compensação.

Como espousaremos nos próximos tópicos, a compensação, via de regra, é posterior ao dano não evitado. E é imposta ao causador desse dano apenas nas hipóteses de irreversibilidade da lesão, i.e., de recomposição do bem danificado.

Situações há, porém, em que a lei exige uma compensação antes mesmo da concretização do dano ambiental – é sobre essa espécie de compensação que trataremos neste trabalho.

Para que possamos conhecer as características de cada uma das modalidades de compensação hoje contempladas pelo Direito Ambiental e assim deixar ainda mais clara a identidade própria da compensação ambiental *ex ante*, objeto deste trabalho, discorreremos sobre os aspectos principais de *todas* elas, a saber: (i) compensação por dano ambiental irreversível; (ii) compensação para supressão de Área de Preservação Permanente (APP); (iii) compensação de Reserva Legal; (iv) compensação para supressão de Mata Atlântica; e (v) compensação para implantação de empreendimentos causadores de significativo impacto ambiental.⁴

² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda, p. 512.

³ MILLARÉ, Edis; ARTIGAS, Priscila Santos. *Compensação ambiental*: questões controversas, p. 101.

⁴ Vale conhecer a classificação sugerida por Carlos Teodoro José Huguenehy Irigay, que divide a compensação *lato sensu* em judicial e extrajudicial e subdivide esta última em compensação administrativa (fixada em ajustamento de conduta administrativo e fixada em procedimento de licenciamento ambiental) e compensação legal (por danos em áreas de preservação permanente, de áreas de Reserva Legal e *stricto sensu* – esta última, a prevista na Lei do SNUC) (*Compensação ambiental: solução ou confusão?*, p. 205).

4.2.1 *Compensação por dano ambiental irreversível*

Na há dúvidas que o esforço da política ambiental, inspirada pelo princípio da prevenção, volta-se todo ao escopo de evitar alterações adversas do meio ambiente, “pois, assim, não haveria degradação da qualidade ambiental e as condições propícias à vida não seriam afetadas”.⁵

Contrudo, seu intento nem sempre é conseguido, e, muitas vezes, por uma gama de razões (acidentes imprevisíveis, omissão na fiscalização, licenciamento viciado etc.), danos ambientais são causados.

Uma vez causado um dano ambiental (*restitutio in integrum*: lesão a direito da vítima/coletividade), o responsável será obrigado a repará-lo, conforme estabelece o art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981 – aliás, a responsabilidade civil do causador do dano nem constitui uma regra exclusiva do Direito Ambiental, sendo um verdadeiro postulado geral do Direito.⁶

A reparação do dano é, como bem colocado por Álvaro Luiz Valery Mirra, um meio de obter a cessação ou a diminuição de um prejuízo⁷ ou uma forma de reconduzir a vítima ao estado em que se encontrava antes da produção do dano⁸ ou, agora nas palavras de Fischer, citado por Aguiar Dias, um sucedâneo, com o papel de “provocar um novo estado de coisas que se aproxime o mais que for possível da situação frustrada, daquela situação, isto é, que, segundo os cálculos da experiência humana e as leis da probabilidade, seria a existente”.⁹

Tem-se com isso que, em caso de dano ambiental, o objetivo da reparação é o de recompor o ambiente lesado para findar o prejuízo e, dessa forma, restituir às vítimas da lesão – a coletividade – a situação de equilíbrio e qualidade ambiental anterior ao dano.

Álvaro Luiz Valery Mirra enxerga na reparação uma forma de compensação, mesmo quando a reparação busca o retorno ao *status quo ante*. Isso porque, conungando da mesma opinião de Marie-Ève Roujou de Boubée, entende que o dano, qualquer que seja, uma vez ocorrido, torna-se inafastável e irreversível, “não se conseguindo jamais, na prática, fazê-lo desaparecer totalmente”,¹⁰ de sorte que “a imposição de medidas destinadas à cessação do dano, em verdade,

SAMPALÓ, Francisco José Marques. *Evolução da responsabilidade civil e reparação de danos ambientais*, p. 197.

⁵ No Direito Privado, encontramos a responsabilidade civil do causador do dano no art. 927 do Código Civil (art. 1.516 do Código Civil de 1916); no Direito Público, ela está no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, no Sistema de Defesa do Consumidor ela se encontra nos arts. 12, 14, 18 ss do Código de Defesa do Consumidor – só para citar as mais conhecidas.

⁷ *Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente*, p. 303.

⁸ *Idem*, *ibidem*, p. 306.

⁹ Apud DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*, p. 982.

¹⁰ *Ob. cit.*, p. 306.

não pode suprimi-lo completamente: dele permanecem traços e sequelas”.¹¹ Nessa linha de raciocínio, tudo que se ofereça à vítima do dano será uma forma de compensá-la, mas nada significará o retorno exato ao estado anterior.

A despeito desse entendimento e de concordarmos que, do ponto de vista material, qualquer forma de reparação consiste numa tentativa de compensar a vítima pelo mal sofrido, preferimos dizer que a “compensação” é um tipo específico de reparação, que não se confunde com reparação *in natura* ou retorno ao *status quo ante*.

Isso porque vislumbramos a reparação, do ponto de vista jurídico, sob três formatos distintos: *reparação in natura* (ou reparação específica), *reparação por equivalente* (que a doutrina costuma chamar de compensação ambiental ou compensação ecológica) e *reparação pecuniária* (ou compensação em dinheiro ou, como é mais chamada, indenização), devendo eles ser aplicados sucessivamente, um na impossibilidade de utilização do outro. Fressalvadas as hipóteses de cumulação da reparação *in natura* com compensação ou indenização, quando verificado o dano ambiental *in itinere*, que engloba o período que a reparação leva para “fazer efeito”, ou seja, para trazer de volta o estado anterior.¹²

4.2.1.1 *Reparação in natura*

Provocado um dano ambiental, o causador deverá repará-lo *in natura*, entendida aqui a reparação *in natura* como o retorno ao *status quo ante* – ou pelo menos a uma situação muito próxima da anterior, *i.e.*, aquela que encontraríamos se o dano não tivesse ocorrido.¹³ Por ser a melhor forma de mitigar os efeitos nefastos do dano, a reparação específica deve sempre ser adotada em preferência às demais formas de reparação do dano.¹⁴

Segundo José de Sousa Cunhal Sendim, a restauração natural não se afere, pura e simplesmente, pela reconstrução da situação material existente anteriormente ao dano mas

“pela reintegração do estado-dever afectado, ou seja, pela recuperação da capacidade funcional ecológica e da capacidade de aproveitamento huma-

¹¹ *Idem*, *ibidem*, mesma página.

¹² Sobre referida cumulação, Silvana L. Henkes explica que “a indenização pode ser cumulada com a reparação/compensação, haja vista a supressão temporária dos bens ambientais, os quais afetaram o equilíbrio ecológico e a saída qualidade de vida e/ou privação a coletividade de sua fruição” (Os novos contornos da tutela jurídica na sociedade de risco: dano ambiental futuro e risco de dano, p. 95).

¹³ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ob. cit.*, p. 307.

¹⁴ CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. *A compensação ambiental diante de danos irreparáveis*, p. 285.

no do bem natural determinada pelo sistema jurídico, o que pressupõe a recuperação do estado de equilíbrio dinâmico do sistema ecológico afetado, i.e., da sua capacidade de autorregeneração e de autorregulação.¹⁵

Assim, não basta reconstruir o bem danificado para se ter concretizado o retorno ao *status quo ante*, mas devolver-lhe a sua qualidade, funcionalidade e equilíbrio anterior. Do contrário, correríamos o risco, p. ex., de reputar restaurado in natura um imóvel de valor histórico demolido e posteriormente reconstruído, com materiais novos, com uma engenharia diversa e sem a carga histórica de outrora. A réplica ali estaria materialmente, mas sem o mesmo valor cultural.

Quanto ao valor a ser aplicado pelo degradador na restauração do bem lesado, cumpre rechaçar, de plano, qualquer teto, i.e., valor máximo. Isso porque é inconstratável que a reparação por danos ambientais deve ser integral. Se ela custar pouco, sorte do empreendedor. Mas se custar muito, ainda assim deverá o empreendedor suportar esse ônus. Nenhum exagero ou abuso há nesta afirmação. Haveria, sim, se estivéssemos falando de uma multa administrativa ou penal, visto terem elas um caráter eminentemente punitivo e, nestes casos, a falta de um teto poderia significar uma punição ilimitada. Mas a responsabilidade civil, antes de punir, quer é socorrer as vítimas. E o socorro só será adequado, como deseja o ordenamento jurídico vigente, se o dano for reparado *in totum*.

Corroborando este ponto de vista, José Rubens Morato Leite admite que, por vezes, a reparação integral do dano superará a capacidade financeira do degradador. E arremata que, apesar disso, "a eventual aniquilação da capacidade econômica do agente não contradiz o princípio da reparação integral, pois este assumiu o risco de sua atividade e todos os ônus inerentes a esta".¹⁶

Conquanto preferível, nem sempre é técnica e materialmente possível o retorno ao estado anterior. No entanto, o fato de o dano ser tecnicamente irreversível não liberará o degradador de dar uma contribuição à coletividade para compensá-la pelo mal causado, com o qual, inclusive, ela terá que conviver por um longo período, quiçá para sempre.

Nesse sentido, vale a colocação do magistrado Álvaro Luiz Valezy Mirra:

"os danos ambientais podem, até, em certas hipóteses, ser irreversíveis, sob o ponto de vista ambiental e ecológico, mas não serão nunca irreparáveis, sob o ponto de vista jurídico. Uma compensação pecuniária ou in natura

¹⁵ Responsabilidade civil por danos ecológicos, p. 51.

¹⁶ Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapartimomial, p. 224. Para driblar o problema do alto custo da reparação para o empreendedor e do alto risco do meio ambiente ser reparado apenas parcialmente, o autor sugere a adoção de seguros, como mecanismo auxiliar no ressarcimento integral do dano ambiental bem como a exigência de outras garantias, como um depósito ou fiança prestados pela empresa ou, ainda, a responsabilização pessoal dos sócios do pessoa jurídica empreendedora (Ibidem, p. 224-225).

sempre poderá (e deverá) ser acordada para a recomposição, na medida do possível, do ambiente degradado".¹⁷

Dai se falar em danos ambientais irreversíveis e, conseqüentemente, em compensação ecológica¹⁸ e compensação pecuniária (indenização), que abordaremos nos dois tópicos seguintes – estas, não se perca de vista, só poderão ser invocadas diante da impossibilidade técnica de restituição do ambiente destruído.

Repetindo, para que jamais se esqueça: apenas quando "não for possível reabilitar o bem lesado, deve-se proceder a sua substituição por outro funcionalmente equivalente ou aplicar a sanção monetária com o mesmo fim de substituição".¹⁹

4.2.1.2. Reparação por equivalente (ou compensação ecológica)

A reparação por equivalente ou compensação ecológica consiste no oferecimento de um benefício ou ganho ecológico às vítimas da lesão ambiental irreversível – coletividade –, para contrabalançar a perda sofrida.

Embora a compensação ecológica não restitua o próprio bem lesado, restituirá um outro que, por alguma razão, encontrava-se deteriorado, ou melhorará uma situação ambiental existente ou, ainda, propiciará mecanismos para impedir novas lesões ao entorno. Pode se traduzir, p. ex., na descontaminação de um rio degradado (cujo degradador seja desconhecido e não possa, dessa forma, ser chamado a responder pelo dano, ou no caso de se tratar de degradação natural, sem intervenção humana) ou na doação de equipamentos para órgãos ambientais para fins de otimização da fiscalização e monitoramento das atividades poluidoras ou, também, no desenvolvimento de atividades de educação ambiental (publicações, palestras etc.) com vistas à conscientização da população sobre a importância de proteger o meio ambiente.

Como os parâmetros da compensação ecológica não estão normatizados, os órgãos administrativos e judiciais são obrigados a usar de discricionariedade e

¹⁷ Ibidem, p. 307-308.

¹⁸ Nem sempre a reparação in natura é suficiente para a solução do dano ambiental. Por vezes, para que a reparação se dê de forma integral, é preciso cumulá-la com uma indenização ou com pensação. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, p. ex., autorizou referida indenização no julgamento da Ap. Civ. 70010991073, contra um Município que praticava disposição irregular dos resíduos sólidos urbanos (mais precisamente em Área de Preservação Permanente), partindo do princípio de que, mesmo condenado o réu a reparar a área, jamais haverá uma completa satisfação do ambiente, havendo outros efeitos negativos do dano que o retorno ao aparente estado anterior não apagará. "E, quanto a eles, impõe-se acolher o pedido correspondente, pois toda reparação há de ser a mais integral possível." O réu foi condenado, portanto, a reparar a área e a pagar uma indenização pelos danos que não comportam reparação in natura, ou seja, irreparáveis (TJRS, 4ª Cam. Civ., Rel. Des. Araken de Assis, j. em 24. ago. 2005, v.u.).

¹⁹ LEITE, José Rubens Morato. Ob. cit., p. 212.

boim senso no estabelecimento das medidas compensatórias, sempre orientados pelos princípios e normas ambientais e pela melhor doutrina.

Mas que se parta, sempre, do princípio de que a compensação terá que proporcionar um benefício AMBIENTAL e não qualquer benefício SOCIAL. Estamos com Marcos Destefeni, portanto, quando assevera que "a compensação deve ser ecológica, isto é, dano ao patrimônio natural deve ser compensado com um benefício ao patrimônio natural e não com uma providência que não reverta em benefício do meio ambiente. Por exemplo, não se compensa um dano a uma área de preservação permanente com a construção de um hospital, embora seja extremamente relevante a construção do hospital".²⁰

O promotor paulista Filipe Augusto Vieira de Andrade e Maria Aparecida Alves Villar Gulin²¹ relatam duas situações em que a compensação ecológica foi aplicada: numa delas, um armador responsável por lançamento de esgoto foi punido de navio ao mar firmou termo de ajustamento de conduta com o Ministério Público de São Paulo no qual foi-lhe imposto o dever de compensar os danos correspondentes mediante doação de 100 (cem) metros lineares de boias de contenção para prevenir e conter vazamentos semelhantes; na outra, uma empresa loreadora assumiu judicialmente a compensação dos danos causados pelo empreendimento mediante a doação de área equivalente à recuperadamente degradada, revesida de vegetação do mesmo ecossistema atingido e de uma verba para ser destinada à aquisição de veículos, equipamentos e sede para órgãos fiscalizadores estadual e municipal.

A promotora da comarca de Santos/SP Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz, relata a aplicação de medidas compensatórias a um empreendimento que permitiu um vazamento de amônia líquida nas dependências da empresa, causando poluição atmosférica e incômodos à população. Como se tratava de dano irreversível ao ar atmosférico, exigiu-se da empresa, em compensação, a doação de equipamentos referentes ao controle das emissões de amônia à CETESB, instituição responsável pelo controle da poluição no Estado de São Paulo, que, por sua vez, devem auxiliá-la a prevenir e controlar episódios como aquele.²²

O também promotor Fernando Reverendo Vidal Akaoui²³ opina que a compensação ambiental pode se dar, v.g., pela doação de um veículo ao órgão ambiental (que lhe permitirá intensificar sua ação fiscalizadora),²⁴ pela doação de

²⁰ A responsabilidade civil ambiental e as formas de reparação do dano ambiental: aspectos teóricos e práticos, p. 192.

²¹ A compensação como forma de reparação por danos causados ao meio ambiente, p. 203.

²² Ob-cit., p. 285.

²³ Reserva Particular do Patrimônio Natural: considerações acerca da possibilidade de sua instituição em áreas públicas e importância como medida de compensação por danos causados ao meio ambiente, p. 208.

²⁴ A doação de equipamentos básicos e essenciais deve ser estabelecida, como forma de compensação ambiental, com bastante cautela e critério, já que são obrigações mínimas do Poder Público.

uma área vizinha a uma unidade de conservação com o dobro da metragem da que foi degradada, para integração dos ecossistemas, e pela transformação de um imóvel privado em Reserva Particular do Patrimônio Natural (RPPN), "pois, tanto os gastos relativos à compra da área ou destinação de área própria como reserva, como os deveres de manutenção da mesma estarão a cargo do poluidor, desonerando o Estado de manter mais uma Unidade de Conservação, em que pese os atributos existentes naquela área fossem suficientes a ensejar a participação estatal".²⁵

Mesmo estando ajustado que a reparação por equivalente deve consistir em uma compensação ambiental – e não qualquer outro tipo de compensação –, ainda é preciso definir os critérios que estabelecerão o benefício ambiental a ser proporcionado por esse sucedâneo, destacando-se, *prima facie*, dois critérios principais, o geográfico e o da identidade.²⁶

Uma linha doutrinária é da opinião que a compensação ecológica somente poderá ser implementada no mesmo ecossistema e sempre o mais próximo possível do dano causado, usando o critério geográfico como delimitador da compensação.

Filado a esta primeira corrente, José Rubens Morato Leite observa que "o valor obtido com a compensação deve ser destinado primordialmente ao local afetado, pois é neste onde ocorrem os impactos negativos à natureza. As medidas compensatórias aplicadas no local afetado beneficiam tanto o meio ambiente como toda a comunidade prejudicada".²⁷

Claramente adépta da segunda corrente, a promotora Ana Paula Fernandes Nogueira da Cruz²⁸ defende que a compensação deve guardar relação com o bem ambiental lesado, mediante a recomposição de um outro bem ambiental semelhante ao degradado, p. ex., o reflorestamento de uma área para compensar o desmatamento de outra, utilizando o critério da natureza do dano (ou da identidade do bem lesado) como delimitador da compensação.

José de Sousa Cunha Sendim, também partidário do critério da natureza do dano, ao definir a compensação ecológica, restringe-a à "substituição dos bens naturais lesados por outros funcionalmente equivalentes, ainda que situados num local diferente".²⁹

Do contrário, corremos o risco de ver o particular equipando o Estado, o que beira o irrazoável. Uma sugestão que apresentamos é que a doação de bens e equipamentos (carros, computadores etc.) venha sempre acompanhada de uma ação direta pró-ambiente ou recuperação/reconstrução de área degradada, e não isoladamente, pois, dessa forma, ela seria meramente um *plus* e não o "todo" da compensação.

²⁵ *Ibidem*, p. 210.

²⁶ Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial, p. 215.

²⁷ Ob. cit., p. 285.

²⁸ Ob. cit., p. 51.

De nossa parte, pensamos que a reparação por equivalente deve se dar na área de influência do dano – área em que os efeitos do dano se fazem sentir de forma direta, que pode extravasar para além de um Município ou mesmo de um Estado – e, preferentemente, em um bem de natureza semelhante ao bem danificado.

Assim, entendemos que a conjugação dos critérios *geográfico* e da *identidade do dano* (ou da *natureza do dano*), na escolha do bem ou procedimento a ser adotado como forma de reparação por equivalente, aumenta as chances de mitigação dos efeitos nefastos da lesão e canaliza o benefício para a população diretamente afetada.

4.2.1.3 Reparação pecuniária (ou compensação financeira)

O termo *compensação pecuniária* é pouco empregado pela doutrina, haja vista a preferência pelo termo *indenização*. No entanto, forçoso reconhecer que a indenização é, por óbvio, uma espécie de compensação, uma forma de contrabalançar uma perda patrimonial²⁹ ou extrapatrimonial com uma quantia em dinheiro.

A indenização por danos ambientais consiste no pagamento em dinheiro ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, previsto no art. 13 da Lei 7.347/1985³⁰ e regulado no âmbito federal pela Lei 9.008/1995 (condenações em ações coletivas processadas na Justiça Federal) e no âmbito do Estado de São Paulo, onde é chamado de Fundo Especial de Despesa de Reparação de Interesses Difusos Lesados, pela Lei 6.536/1989 (condenações em ações coletivas processadas na Justiça Estadual). Os recursos destinados ao FDDD serão aplicados em bens, projetos e atividades relacionados aos direitos difusos em geral, sejam eles ambientais, do consumidor, da ordem econômica, da ordem urbanística etc.

Nesse sentido, reza o art. 1º, § 3º, da Lei 9.008/1995 que os recursos arrecadados pelo FDDD serão aplicados: (i) na recuperação de bens; (ii) na promoção de eventos educativos e científicos; (iii) na edição de material informativo especificamente relacionado com a natureza da infração ou do dano causado, e (iv) na modernização administrativa dos órgãos públicos responsáveis pela ~~execução~~ das políticas relativas às áreas de meio ambiente, consumidor, bens e direitos de valor

²⁹ Analisando mais a fundo, vê-se que, muitas vezes, a indenização de perdas patrimoniais nada mais é do que o retorno à situação financeira anterior, ou seja, a recomposição do patrimônio da vítima, de modo a não se constituir uma forma de compensação mas de recomposição. No caso, por exemplo, de uma colisão de trânsito com avarias no veículo, o pagamento do valor do conserto não se afugura, aqui, uma compensação mas a própria reconstrução do bem, o retorno ao seu estado anterior. Só seria compensação se, além do conserto do automóvel o responsável pagasse um valor específico para compensar a desvalorização decorrente da avaria.

³⁰ Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado revertirá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participam necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstrução dos bens lesados.

artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, ordem econômica e quaisquer outros interesses difusos e coletivos.³¹

É cediço que a reparação *in natura* deve, obrigatoriamente, anteceder qualquer outra medida reparadora, ou, melhor dizendo, compensatória. Apenas na impossibilidade de se valer deste tipo de reparação, é que se poderá invocar a reparação por equivalente ou pecuniária.³²

O ordenamento jurídico brasileiro, todavia, não estabelece de forma peremptória uma ordem de preferência entre a compensação ecológica e a compensação monetária (indenização), mas a razoabilidade tem determinado que aquela é preferível a esta, até porque a primeira está em melhores condições de trazer de volta, e com mais celeridade, o equilíbrio ecológico e a qualidade do meio ambiente.³³

Elida Seguin defende de forma aguerrida esta ordem, dizendo que, diante da impossibilidade de recuperação do ambiente lesado, deve ser buscada a compensação ecológica e “só depois de superadas estas duas possibilidades de recuperação integral do bem ou substituição do bem ambiental é que se pode falar em indenização”.³⁴

Fernando Reverendo Vidal Akaoui³⁵ também deixa claro seu posicionamento pela aplicação primeira da reparação por equivalente, seja porque a indenização em dinheiro é, em geral, precedida de uma batalha para verificação do *quantum*, uma vez que os valores ambientais não são de fácil cálculo (a compensação ambiental pode ser, como de fato é com frequência, ajustada extrajudicialmente, sem

³¹ Marcelo Abella Rodrigues critica a possibilidade de recursos do FDDD serem vertidos para a modernização administrativa dos órgãos públicos, por vislumbrá-la em desacordo com a gênese do art. 13 da LACP (Ação civil pública e meio ambiente, p. 316). De fato, não se afugura aceitável que a compensação pecuniária por um dano ambiental se transforme em computadores e veículos. Não parece que a lei esteja a autorizar a modernização da estrutura básica e essencial dos órgãos públicos – esta é uma responsabilidade direta do Estado. A modernização deverá estar ligada à aquisição de equipamentos especificamente relacionados à área de atuação do órgão e à otimização de suas atividades, os quais, apesar disso, são um *plus* ao órgão e não um equipamento básico. Assim, cabe a compra ou montagem de um laboratório de medições da poluição atmosférica, mas não cabe a aquisição de um auditório para a realização de reuniões e palestras.

³² Filipe Augusto Vieira de Andrade e Maria Aparecida Alves Villar Guilm afirmam peremptoriamente que a irreversibilidade parcial ou total do meio ambiente adversamente afetado constitui o indispensável pressuposto de *prejudicabilidade*, condição *sine qua non* da compensação ambiental (Ob. cit., p. 202-203). Na mesma linha, Marcos Destefani coloca que “a reparação específica é imperativa, só devendo ser substituída por indenização pecuniária ou por compensação se houver fundamento *paratanto*, lembrando que o único fundamento aceitável é a impossibilidade técnica de restauração ou sua absoluta inviabilidade” (Ob. cit., p. 189).

³³ Se considerarmos que um dos principais objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente é compatibilizar desenvolvimento econômico-social “com preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico” (art. 4º, inc. I, da Lei 6.938/1981), fica nítido que as medidas que mais e melhor protegem estes bens são as preferidas pelo ordenamento jurídico.

³⁴ Ob. cit., p. 407.

³⁵ Ob. cit., p. 208.

os percalços e delongas do processo judicial), seja porque os fundos para os quais o dinheiro é revertido, além de serem, muitas vezes, inoperantes, acabam suportando ações em prol de todos os interesses difusos e não apenas ambientais.

— Marcos Destefeni parece compartilhar da opinião dos doutrinadores acima citados, asseverando que a “compensação é uma forma melhor de se reparar o dano ao patrimônio natural se comparada à indenização”.³⁶

— Não podemos deixar de corroborar essa doutrina porque, de fato, a reconstrução imediata de um bem ambiental deteriorado, respeitados os critérios geográfico e da identidade do bem lesado, serve muito mais à coletividade prejudicada do que o pagamento de um valor ao FDDD que, apenas após um certo período de tempo, é que será utilizado em prol do ecossistema e sem garantias de que beneficiará a coletividade diretamente afetada e algum bem da mesma natureza do danificado.

— Não estamos, com isso, aniquilando a indenização. De fato, esse entendimento poderia transparecer pelo fato de que, materialmente, sempre caberá reparação por equivalente, o que roubaria o espaço da reparação em dinheiro. Contudo, por falta de previsão legal obrigando a compensação ecológica antes da compensação pecuniária, acreditamos que aquela decorrerá, via de regra, de acordo (judicial ou extrajudicial) entre as partes, i.e., entre Ministério Público ou órgão ambiental e causador do dano. Por consequência, não havendo acordo, seguirá-se à para a decisão judicial, a qual redundará ou na reparação *in natura* ou na indenização, haja vista a dificuldade do magistrado subsidiar uma sentença impondo uma compensação ecológica ao réu.

4.2.2 Compensação para supressão de Área de Preservação Permanente (APP)

O Código Florestal de 1965 (Lei 4.771/1965) transformou as “florestas protetoras” do Código de 1934 em “Áreas de Preservação Permanente” — as APPs.

As florestas protetoras eram aquelas que, por sua localização, destinavam-se a conservar o regime das águas, evitar erosão das terras pela ação dos agentes naturais, fixar dunas, auxiliar a defesa das frentes, assegurar condições de saúde pública, proteger sítios em razão de sua beleza e asilar espécimes raros da fauna indígena.³⁷

De igual forma, a vegetação das Áreas de Preservação Permanente objetivam, precipuamente, a proteção do solo e dos corpos d’água, estando essa sua razão de ser muito bem explicada na Exposição de Motivos do Ministro da Agricultura para o anteprojeto de lei do atual Código Florestal:

“Assim como certas matas seguram pedras que ameaçam rolar, outras protegem fontes que poderiam secar, outras conservam o calado de um rio que poderia deixar de ser navegável, etc. São restrições impostas pela própria natureza ao uso da terra, ditadas pelo bem estar social. Raciocinando desse modo os legisladores florestais do mundo inteiro vêm limitando o uso da terra sem cogitar de qualquer desapropriação para impor essas restrições ao uso. Fixam-na em suas leis, como um vínculo imposto pela natureza e que a lei nada mais faz do que declará-lo inexistente. A função protetora da floresta não é restrição indenizável, mas decorrência da própria natureza que preparou terras mais férteis e outras menos.”³⁸

O Código Florestal vigente define a Área de Preservação Permanente como

“área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas” (art. 1º, § 2º, *inc. II, com a redação dada pela Medida Provisória 2.166-67/2001*).

As APPs podem ser legais (*ope legis*, criadas pela própria lei) ou administrativas (criadas por ato do Executivo).

As APPs constituídas por força de lei são as áreas previstas no art. 2º do Código Florestal, localizadas ora às margens ou ao redor dos corpos d’água, ora em topos de morro, montes, montanhas e serras, ora nas encostas, ora nas restingas, ora, ainda, em áreas de alta declividade ou altitude.³⁹ Pelo caráter generalizante

³⁶ Nessa mesma linha, o engenheiro florestal Sérgio Ahrens comenta que, ao proteger as florestas naturais existentes no território nacional, o Código Florestal “também protege os solos (contra a erosão) e as águas das nascentes, cursos d’água, lagos e lagoas (contra o assoreamento com sedimentos resultantes da erosão). Por esse motivo foi estabelecida, por lei, a figura das Florestas e demais formas de vegetação natural de Preservação Permanente e que devem estar localizadas em locais denominados ~~Áreas de Preservação Permanente~~ (APPs)”. (Sobre o manejo florestal sustentável de uso múltiplo: proteger a fauna para conservar as florestas, p. 3. Disponível em: <http://anda.org.br/assets/files/manejo/florestasustentavel.doc>). Acesso em: 20 abr. 2008).

³⁷ Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d’água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d’água de menos de 10 (dez) metros de largura;

2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d’água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d’água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d’água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura.

³⁸ Ob. cit., p. 192.

³⁹ Art. 4º do Decreto 23.793/1934.

do art. 2º, tem-se que em qualquer lugar do território nacional onde houver tais acidentes geográficos, haverá uma área de APP independentemente de qualquer ato declaratório específico do Poder Público. Já as APPs constituídas por ato do Executivo são as áreas que, enquadradas em alguma das hipóteses indicadas no art. 3º do Código Florestal, adquiriram este status por ato do Presidente da República, dos Governadores dos Estados ou dos Prefeitos municipais.⁴⁰

Pelas relevantes funções que cumprem, as Áreas de Preservação Permanente devem estar permanentemente recobertas de vegetação. Daí por que a lei é tão contundente em impedir a supressão da mata que as recobre, excepcionando apenas as situações de utilidade pública e interesse social, tal como definidas pelo Código Florestal (com a redação dada pela Medida Provisória 2.166-67, de 24 de agosto de 2001) e pela Resolução CONAMA 369/2006,⁴¹ e a supressão eventual e de baixo impacto ambiental.⁴²

Por utilidade pública deve-se entender, nos termos do art. 1º, § 2º, inc. IV do Código Florestal e art. 2º, inc. I, da Resolução CONAMA 369/2006: (a) atividades de segurança nacional e proteção sanitária; (b) obras essenciais de infra-

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros:

b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais;

c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;

d) no topo de montes, montanhas e serras;

e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declive;

f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação.⁴³

40 Art. 3º Consideram-se, ainda, de preservação permanentes, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as faveiras e demais formas de vegetação natural designadas:

a) a atenuar a erosão das terras;

b) a fixar as dunas;

c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

d) a auxiliar a defesa do território nacional a critério das autoridades militares;

e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;

f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção;

g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;

h) a assegurar condições de bem-estar público.⁴⁴

41 Esta resolução foi editada com o objetivo de disciplinar os casos excepcionais de utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental, possibilitadores da intervenção ou supressão de vegetação em APP.

42 Não se aplicam aqui as hipóteses de utilidade pública descritas no Decreto-lei 3.365/1941 nem as hipóteses de interesse social previstas na Lei 4.132/1962, as quais só podem ser invocadas para justificar a desapropriação de imóveis públicos e privados.

estrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia; (c) atividades de pesquisa e extração de substâncias minerais, outorgadas pela autoridade competente, exceto areia, argila, saibro e cascalho; (d) implantação de área verde pública em área urbana; (e) pesquisa arqueológica; (f) obras públicas para implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e de efluentes tratados; (g) implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e de efluentes tratados para projetos privados de aquicultura, desde que não exceda a 5% (cinco por cento) da APP impactada localizada na posse ou propriedade, obedeça aos critérios e requisitos previstos e não comprometa a função ecológica da área; e (h) demais obras, planos, atividades ou projetos previstos em resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente (CONAMA).

Por interesse social, deve-se entender, consoante o art. 1º, § 2º, inc. V do Código Florestal e o art. 2º, inc. II da Resolução CONAMA 369/2006: (a) atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantos com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA; (b) atividades de manejo agroflorestal ambientalmente sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar, que não descaracterizem a cobertura vegetal nativa ou impeçam sua recuperação e não prejudiquem a função ambiental da área; (c) regularização fundiária sustentável de área urbana; (d) atividades de pesquisa e extração de areia, argila, saibro e cascalho, outorgadas pela autoridade competente; e (e) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA.

Por supressão eventual e de baixo impacto ambiental deve-se entender, conforme estabelecido pelo art. 11 da Resolução CONAMA 369/2006: (a) abertura de pequenas vias de acesso interno e suas pontes e pontilhões, quando necessárias à travessia de um curso de água, ou à retirada de produtos oriundos das atividades de manejo agroflorestal sustentável praticado na pequena propriedade ou posse rural familiar; (b) implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e efluentes tratados, desde que comprovada a outorga do direito de uso da água, quando couber; (c) implantação de corredor de acesso de pessoas e animais para obtenção de água; (d) implantação de trilhas para desenvolvimento de ecoturismo; (e) construção de rampa de lançamento de barcos e pequeno ancoradouro; (f) construção de moradia de agricultores familiares, remanescentes de comunidades quilombolas e outras populações extrativistas e tradicionais em áreas rurais da região amazônica ou do Pantanal, onde o abastecimento de água se dê pelo esforço próprio dos moradores; (g) construção e manutenção de cercas de divisa de propriedades; (h) pesquisa científica, desde que não interfira com as condições ecológicas da área, nem enseje qualquer tipo de exploração econômica direta, respeitados outros requisitos previstos na legislação aplicável; (i) coleta de produtos não madeireiros para fins de subsistência e produção de mudas, como sementes, castanhas e frutos, desde que eventual e respeitada a legislação específica a respeito do acesso a recursos genéticos;

(j) plantio de espécies nativas produtoras de frutos, sementes, castanhas e outros produtos vegetais em áreas alteradas, plantados junto ou de modo misto; (k) outras ações ou atividades similares, reconhecidas como eventual e de baixo impacto ambiental pelo Conselho Estadual de Meio Ambiente.⁴³

Além de condicionar a supressão da vegetação das APPs às hipóteses de utilidade pública e interesse social ou, ainda, ao corte eventual e de baixo impacto ambiental, o Código Florestal exige, nos dois primeiros casos (utilidade pública e interesse social), a demonstração de inexistência de alternativa técnica e locacional^{44, 45} e a adoção de medidas mitigadoras e compensatórias – isso sem contar algumas novas exigências, veiculadas pela Resolução CONAMA 369/2006, a saber: atendimento às condições e padrões aplicáveis aos corpos d'água, averbação de Reserva Legal, inexistência de risco de agravamento de processos como enchentes, erosão ou movimentos adicionais de massa rochosa (art. 3º) e, no caso de supressão de baixo impacto ambiental, limitação da área a ser suprimida a 5% (cinco por cento) da APP impactada, localizada na posse ou propriedade (art. 11, § 2º), a qual não poderá comprometer as funções ambientais destes espaços, especialmente: (a) a estabilidade das encostas e margens dos corpos de água; (b) os corredores de fauna; (c) a drenagem e os cursos de água intermitentes; (d) a manutenção da biota; (e) a regeneração e a manutenção da vegetação nativa; e (f) a qualidade das águas (art. 11, § 1º).

Sobre a necessidade da adoção de medidas compensatórias para supressão de vegetação em APP, reza o Código Florestal:

“Art. 4º A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

—

⁴³ Anteriormente da edição da Resolução CONAMA 369/2006, o Estado de São Paulo já previa as situações de baixo impacto ambiental, no Decreto 49.566/2005.

⁴⁴ Paulo Afonso Leme Machado não hesita em afirmar que o interessado deve provar a não existência de outras alternativas para o projeto, “pois sem essa prova o pedido obrigatoriamente deverá ser indeferido.” (*Direito ambiental brasileiro*, p. 726).

⁴⁵ Mesmo não o dizendo claramente, o caput do art. 4º do Código Florestal deixa subentendido que a demonstração de inexistência de alternativa técnica e locacional para o empreendimento proposto em APP é exigível apenas para supressão justificada pela utilidade pública ou pelo interesse social. A Resolução CONAMA 369/2006, procurando dar mais clareza a essa disposição, dispõe que referida demonstração não é obrigatória nas hipóteses de supressão de baixo impacto ambiental cabendo ao órgão exigir-la caso a caso. Eis o teor do § 3º do art. 11: “O órgão ambiental competente poderá exigir, quando entender necessário, que o requerente comprove, mediante estudos técnicos, a inexistência de alternativa técnica e locacional à intervenção ou supressão proposta.”

§ 3º O órgão ambiental competente poderá autorizar a supressão eventual e de baixo impacto ambiental, assim definido em regulamento, da vegetação em área de preservação permanente.

§ 4º O órgão ambiental competente indicará, previamente à emissão da autorização para a supressão de vegetação em área de preservação permanente, as medidas mitigadoras e compensatórias que deverão ser adotadas pelo empreendedor” (*Resolução dada pela Medida Provisória 2.166-67, de 24 de agosto de 2001*).

É certo, portanto, que se a supressão da vegetação das APPs for absolutamente necessária, ela será autorizada pelo órgão ambiental competente⁴⁶ – é um ônus que a coletividade terá que suportar. Contudo, o ônus terá que ser o menor possível (por meio das medidas mitigadoras) e, demais disso, terá que ser compensado de alguma forma (por meio das medidas compensatórias) – já que a retirada (de parte) dessa vegetação faz presumir um **dano ambiental**,⁴⁷ passível de reparação. Aliás, em nosso entender, a lei estabeleceu, *in casu*, uma presunção absoluta de dano ambiental, pois não abriu espaço algum para o proprietário/possuidor da área demonstrar a desnecessidade ou o descabimento da medida compensatória. Havendo supressão, haverá obrigatoriamente a compensação.

Se o Código Florestal foi claro sobre o condicionamento da supressão de vegetação de APP à adoção, dentre outras, de medidas compensatórias, não foi ex-

⁴⁶ A despeito da APP ser, nos termos do art. 225, § 1º, inc. II, da CF, uma espécie de espaço territorial especialmente protegido e desse dispositivo constitucional exigir lei em sentido formal para a supressão e alteração de espaço com esta qualificação, entendemos que a autorização para corte da vegetação de preservação permanente pode se dar na esfera administrativa, independentemente de lei específica. Em nosso sentir, lei será exigida para a supressão do espaço em si e não de exemplares arbóreos existentes no espaço. Nesse sentido já se manifestou o STF no âmbito da ADI 3540, promovida pelo Procurador-Geral da República, com vistas à suspensão do art. 4º do Código Florestal que, por seu turno, concede ao órgão ambiental a prerrogativa de autorizar o corte em APP. Em julho de 2005, o então Presidente do STF, Ministro Nelson Jobim, concedeu liminar para suspender os efeitos do dispositivo legal mencionado mas em setembro do mesmo ano, o Plenário, por maioria de votos, não ratificou a liminar, sob o seguinte argumento: “Somente a alteração e a supressão do regime jurídico pertinente aos espaços territoriais especialmente protegidos qualifgam-se, por efeito da cláusula inscrita no art. 225, § 1º, III da Constituição, como matérias sujeitas ao princípio da reserva legal. É lícito ao Poder Público – qualquer que seja a dimensão institucional em que se posicione na estrutura federativa (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) – autorizar, licenciar ou permitir a execução de obras e/ou a realização de serviços no âmbito dos espaços territoriais especialmente protegidos, desde que, além de observadas as restrições, limitações e exigências abstratamente estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III)” O processo ainda aguarda o julgamento final.

⁴⁷ Segundo Annalise Monteiro Steigleder, “a utilização das áreas de preservação permanente tem caráter extremamente excepcional, presumindo-se o dano ambiental daí decorrente, já que as funções biológicas desempenhadas por tais espaços territoriais serão, inafastavelmente, comprometidas” (*Medidas compensatórias e a intervenção em áreas de preservação permanente*, p. 4).

plicito sobre a modalidade e especificidade de tais medidas, deixando uma ampla discricionariedade ao órgão ambiental quando da sua fixação no caso concreto.

A Resolução CONAMA 369/2006 buscou suprir esse silêncio, estabelecendo, em seu art. 5º, § 2º:

“As medidas de caráter compensatório de que trata este artigo consistem na efetiva recuperação ou recomposição de APP e deverão ocorrer na mesma sub-bacia hidrográfica, e prioritariamente:

- I – na área de influência do empreendimento, ou
- II – nas cabeceiras dos rios.”

Esta norma delimita, então, a medida compensatória a ser imposta pelo órgão ambiental ao sujeito interessado na supressão de vegetação de preservação permanente (e, portanto, causador de um dano ambiental presumido): ela deve consistir na recuperação de uma outra área de preservação permanente, localizada na mesma sub-bacia hidrográfica e, preferencialmente, na área de influência do projeto ou nas cabeceiras dos rios.

Em nosso sentir, agiu bem a Resolução CONAMA 369/2006 ao tirar a vagueza do Código Florestal e restringir a compensação a um recurso ambiental da mesma natureza daquele que sofreu o prejuízo (critério da *identidade* ou da *natureza* do dano, explorado por nós no tópico 4.2.1.2). Em outras palavras, o dano causado a uma APP será compensado por uma iniciativa em prol de uma, também, APP. E também agiu bem ao aproximar geograficamente a medida compensatória da área do dano, determinando que a recuperação de uma outra APP se dê na mesma sub-bacia hidrográfica. Com isso, a comunidade sobre a qual a supressão da APP repercutirá de forma direta é a mesma que será recompensada pela perda.

Com tudo quanto foi dito sobre a compensação para supressão de vegetação localizada em APP, exsurge evidente que esta constitui um tipo específico de compensação, no Direito Ambiental, não coincidente, porém, com a compensação ambiental objeto deste trabalho, regulada pela Lei do SNUC.

4.2.3 Compensação de Reserva Legal

Na definição dada pelo Código Florestal, Reserva Legal é a

“área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuando-se a de preservação permanente, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas” (art. 1º, § 2º, inc. III, com a redação dada pela Medida Provisória 2.166-6/2001).

Cuida-se, em verdade, de uma parte do imóvel rural, que pode variar de 20% a 80% da propriedade, conforme a região em que estiver localizado, que deve ser averbada no registro do imóvel e, então, colocada sob um regime especial, que impede seja a vegetação submetida a corte raso,¹⁵ embora possa ser objeto de exploração econômica sob a forma de manejo florestal sustentável e de quaisquer outros usos que não impliquem a supressão total da cobertura vegetal da área.¹⁶

¹⁵ A definição de corte raso dado pela Portaria Normativa do (extinto) IBDF 302/84 é usada até hoje. Trata-se do “tipo de corte em que são derrubadas todas as árvores ou de parte ou de todo um povoamento florestal, deixando o terreno momentaneamente livre da cobertura arbórea”.

¹⁶ Sobre a Reserva Legal, dispõe o art. 16 do Código Florestal, com redação dada pela Medida Provisória 2.166-6/2001: “As florestas e outras formas de vegetação nativa, ressalvadas as situadas em área de preservação permanente, assim como aquelas não sujeitas ao regime de utilização limitada ou objeto de legislação específica, são suscetíveis de supressão, desde que sejam mantidas a título de reserva legal, no mínimo:

I – oitenta por cento, na propriedade rural situada em área de floresta localizada na Amazônia Legal;

II – trinta e cinco por cento, na propriedade rural situada em área de cerrado localizada na Amazônia Legal, sendo no mínimo vinte por cento na propriedade e quinze por cento na forma de compensação em outra área, desde que esteja localizada na mesma microbacia, e seja averbada nos termos do § 7º deste artigo;

III – vinte por cento, na propriedade rural situada em área de floresta ou outras formas de vegetação nativa localizada nas demais regiões do País; e

IV – vinte por cento, na propriedade rural em área de campos gerais localizada em qualquer região do País.

§ 1º O percentual de reserva legal na propriedade situada em área de floresta e cerrado será definido considerando separadamente os índices contidos nos incisos I e II deste artigo.

§ 2º A vegetação da reserva legal não pode ser suprimida, podendo apenas ser utilizada sob regime de manejo florestal sustentável, de acordo com princípios e critérios técnicos e científicos estabelecidos no regulamento, ressalvadas as hipóteses previstas no § 3º deste artigo, sem prejuízo das demais legislações específicas.

§ 3º Para cumprimento da manutenção ou compensação da área de reserva legal em pequena propriedade ou posse rural familiar, podem ser computados os plantos de árvores frutíferas ornamentais ou industriais, compostos por espécies exóticas, cultivadas em sistema intercalar ou em consórcio com espécies nativas.

§ 4º A localização da reserva legal deve ser aprovada pelo órgão ambiental estadual competente ou, mediante convênio, pelo órgão ambiental municipal ou outra instituição devidamente habilitada, devendo ser considerado, no processo de aprovação, a função social da propriedade, e os seguintes critérios e instrumentos, quando houver:

- I – o plano de bacia hidrográfica;
- II – o plano diretor municipal;
- III – o zoneamento ecológico-econômico;
- IV – outras categorias de zoneamento ambiental; e
- V – a proximidade com outra Reserva Legal, Área de Preservação Permanente, unidade de conservação ou outra área legalmente protegida.

[...]

§ 6º Será admitido, pelo órgão ambiental competente, o cômputo das áreas relativas à vegetação nativa existente em área de preservação permanente no cálculo do percentual de reserva legal.

Para as propriedades sem Reserva Legal, o comando legal original era no sentido de determinar aos proprietários o reflorestamento da área correspondente, ao longo de 30 (trinta) anos, à razão de 1/30 por ano.⁵⁰

Ante a dificuldade de implementar medida desse jaez, em virtude de uma altíssima resistência dos proprietários rurais, aliada à tímida fiscalização pelos órgãos ambientais, o Código Florestal acabou sofrendo uma flexibilização para prever a **compensação** de Reserva Legal por outras áreas com vegetação nativa, nas hipóteses em que a restauração da área no próprio imóvel seja inviável ou muito difícil.

A flexibilização foi introduzida no ordenamento jurídico pela Medida Provisória 1.605-30/1998⁵¹ e aperfeiçoada, posteriormente, pela sua sucessora Medida Provisória 2.166-67/2001,⁵² que alterou o art. 44 do Código Florestal, nos termos que seguem:

desde que não implique em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo, e quando a soma da vegetação nativa em área de preservação permanente e reserva legal exceder a:

- I - oitenta por cento da propriedade rural localizada na Amazônia Legal;
- II - cinquenta por cento da propriedade rural localizada nas demais regiões do País; e
- III - vinte e cinco por cento da pequena propriedade definida pelas alíneas 'b' e 'c' do inciso I do § 2º do art. 1º.

§ 7º O regime de uso da área de preservação permanente não se altera na hipótese prevista no § 6º.

§ 8º A área de reserva legal deve ser averbada à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, sendo vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão, a qualquer título, de desmembramento ou de retificação da área, com as exceções previstas neste Código.

[...]

§ 11. Poderá ser instituída reserva legal em regime de condomínio entre mais de uma propriedade, respeitado o percentual legal em relação a cada imóvel, mediante a aprovação do órgão ambiental estadual competente e as devidas averbações referentes a todos os imóveis envolvidos.⁵³

⁵⁰ Essa era a disposição da Lei 8.171/1991, a Lei da Política Agrícola: "Art. 99. A partir do ano seguinte ao de promulgação desta lei, obriga-se o proprietário rural, quando for o caso, a recompor em sua propriedade a Reserva Florestal Legal, prevista na Lei nº 4.771, de 1965, com a nova redação dada pela Lei nº 7.803, de 1989, mediante o plantio, em cada ano, de pelo menos um trinta acres da área total para complementar a referida Reserva Florestal Legal (RFL). [...] § 2º O reflorestamento de que trata o caput deste artigo será efetuado mediante normas que serão aprovadas pelo órgão gestor da matéria."

⁵¹ Nesta Medida Provisória, a compensação era menos abrangente: "Art. 44, § 4º. Em se tratando de reserva legal a ser instituída em áreas já comprometidas por usos alternativos do solo, o proprietário poderá optar, mediante aprovação do órgão federal de meio ambiente, pela sua compensação por outras áreas, desde que pertençam aos mesmos ecossistemas, estejam localizadas dentro do mesmo Estado e sejam de importância ecológica igual ou superior à da área compensada."

⁵² Não é por outra razão que José Heder Benatti e Liana da Silva Rodrigues afirmam que "a ideia da compensação parte do pressuposto de que a recuperação da cobertura vegetal da propriedade desprovida de Reserva Legal pode ter um custo muito alto, consequentemente, é mais prudente estimular a proteção florestal de áreas que ainda possuem tal vegetação" (Cobertura vegetal na propriedade privada e o conceito da redução compensada, p. 128).

"Art. 44. O proprietário ou possuidor de imóvel rural com área de floresta nativa, natural, primitiva ou regenerada ou outra forma de vegetação nativa em extensão inferior ao estabelecido nos incisos I, II, III e IV do art. 16, ressalvado o disposto nos seus §§ 5º e 6º, deve adotar as seguintes alternativas, isoladas ou conjuntamente:

I - recompor a reserva legal de sua propriedade mediante o plantio, a cada três anos, de no mínimo 1/10 da área total necessária à sua complementação, com espécies nativas, de acordo com critérios estabelecidos pelo órgão ambiental estadual competente;

II - conduzir a regeneração natural da reserva legal; e

III - compensar a reserva legal por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema e esteja localizada na mesma microbacia, conforme critérios estabelecidos em regulamento.

[...]

§ 4º Na impossibilidade de compensação da reserva legal dentro da mesma microbacia hidrográfica, deve o órgão ambiental estadual competente aplicar o critério de maior proximidade possível entre a propriedade desprovida de reserva legal e a área escolhida para compensação, desde que na mesma bacia hidrográfica e no mesmo Estado, atendido, quando houver, o respectivo Plano de Bacia Hidrográfica, e respeitadas as demais condicionantes estabelecidas no inciso III.

§ 5º A compensação de que trata o inciso III deste artigo, deverá ser submetida à aprovação pelo órgão ambiental estadual competente [...]."

À vista dos transcritos dispositivos legais, a compensação de Reserva Legal pode ser definida como a implantação da Reserva Legal fora da propriedade do sujeito da obrigação - benefício concedido apenas aos proprietários que comprovem não ter suprimido vegetação nativa de sua propriedade, sem autorização do órgão competente, após 14 de dezembro de 1998, conforme preceitua o art. 44-C do Código Florestal.⁵³

Além da compensação de Reserva Legal mediante a aquisição de outra área, com a mesma extensão, no mesmo ecossistema, na mesma microbacia ou, em situações extremas, na mesma bacia hidrográfica (área essa que será averbada na matrícula do imóvel como Reserva Legal), a Medida Provisória instituiu três outras formas de compensação: uma mediante a aquisição, pelo proprietário, e posterior doação, ao Poder Público, de área inserida em unidades de conservação

⁵³ "Art. 44-C O proprietário ou possuidor que, a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.736-31, de 14 de dezembro de 1998, suprimiu, total ou parcialmente florestas ou demais formas de vegetação nativa, situadas no interior de sua propriedade ou posse, sem as devidas autorizações exigidas por Lei, não pode fazer uso dos benefícios previstos no inciso III do art. 44."

localizadas no mesmo ecossistema e mesma microbacia que, de acordo com a Lei 9.985/2000 (Lei do SNUC), devam ser criadas em áreas públicas ou, se criadas em áreas privadas, devam ser desapropriadas (seu objetivo, a toda evidência, é auxiliar a política de regularização fundiária das unidades de conservação), outra mediante o arrendamento de áreas de terceiros, por estes colocadas, voluntariamente, sob regime de *servidão florestal* ou de *reserva legal* (além do percentual exigido por lei) e a terceira pela aquisição, pelo proprietário, de títulos representativos de Reserva Legal – chamados Cotas de Reserva Florestal (CRF) – emitidos para as áreas de florestas colocadas sob regime de *servidão florestal* pelos respectivos proprietários, áreas essas não coincidentes com a Reserva Legal obrigatória ou com as Áreas de Preservação Permanente.

A primeira dessas medidas vem prevista no art. 44, § 6º, do Código Florestal:

“Art. 44, § 6º: O proprietário rural poderá ser desonerado das obrigações previstas neste artigo, mediante a doação ao órgão ambiental competente de área localizada no interior de unidade de conservação de domínio público, pendente de regularização fundiária, respeitados os critérios previstos no inciso III do caput deste artigo” (*redação dada pela Lei 11.428/2006*).⁵⁴

A segunda e a terceira medidas vêm detalhadas no § 5º do art. 44 e nos arts. 44-A e 44-B, do mesmo diploma legal:

“Art. 44, § 5º: A compensação de que trata o inciso III deste artigo, deverá ser submetida à aprovação pelo órgão ambiental estadual competente, e pode ser implementada mediante o arrendamento de área sob regime de servidão florestal ou reserva legal, ou aquisição de cotas de que trata o art. 44-B.”

“Art. 44-A. O proprietário rural poderá instituir servidão florestal, mediante a qual voluntariamente renuncia, em caráter permanente ou temporário, a direitos de supressão ou exploração da vegetação nativa, localizada fora da reserva legal e da área com vegetação de preservação permanente. § 1º A limitação ao uso da vegetação da área sob regime de servidão florestal deve ser, no mínimo, a mesma estabelecida para a Reserva Legal.

§ 2º A servidão florestal deve ser averbada à margem da inscrição de matrícula do imóvel no registro de imóveis competente, após anuência do órgão ambiental estadual competente, sendo vedada, durante o prazo de

⁵⁴—A redação original previa a desoneração do proprietário pelo período de 30 (trinta) anos e permitia que as áreas doadas ao Poder Público estivessem inseridas, também, em algumas unidades de conservação de uso sustentável, desde que as mesmas devessem pertencer ao domínio público: “O proprietário rural poderá ser desonerado das obrigações previstas neste artigo, mediante a doação ao órgão ambiental competente, de área localizada no interior de Parque Nacional ou Estadual, Floresta Nacional, Reserva Extrativista, Reserva Biológica ou Estação Ecológica pendente de regularização fundiária, respeitados os critérios previstos no inciso III deste artigo.”

seja vigência, a alteração da destinação da área, nos casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de reificação dos limites da propriedade.”

“Art. 44-B. Fica instituída a Cota de Reserva Florestal – CRF, título representativo de vegetação nativa sob regime de servidão florestal, de Reserva Particular do Patrimônio Natural ou reserva legal instituída voluntariamente sobre a vegetação que exceder os percentuais estabelecidos no art. 16 deste Código.

Parágrafo único. A regulamentação deste Código disporá sobre as características, natureza e prazo de validade do título de que trata este artigo, assim como os mecanismos que assegurem ao seu adquirente a existência e a conservação da vegetação objeto do título.”

Para que o proprietário consiga compensar a Reserva Legal faltante em sua propriedade pelos dois mecanismos acima citados, é preciso que algum outro proprietário institua servidão florestal em seu imóvel, em áreas livres de ônus florestais (excluídas, portanto, as APPs e a Reserva Legal obrigatória), ou aumente a sua Reserva Legal obrigatória, e, em seguida, arrende a área da servidão ou o excedente da Reserva Legal ou emita Cotas de Reserva Florestal para venda. Em suma, a compensação, aqui, sempre dependerá da iniciativa de um terceiro.

As quatro modalidades de compensação de Reserva Legal acima destacadas têm uma finalidade muito próxima da compensação ambiental tratada na Lei 9.985/2000 mas, como se verá adiante, cada uma delas tem sua exigibilidade vinculada a fatos diversos.

4.2.4 Compensação para corte e supressão de vegetação do Bioma Mata Atlântica

Segundo a linha do Código Florestal, na passagem que disciplina a supressão de vegetação das APPs, a Lei 11.428/2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, exige uma **compensação** como condição para seu corte e supressão, na forma descrita no art. 17, *in verbis*:

“Art. 17. O corte ou a supressão de vegetação primária ou secundária nos estágios médio ou avançado de regeneração do Bioma Mata Atlântica, autorizados por esta Lei, ficam condicionados à compensação ambiental, na forma da destinação de área equivalente à extensão da área desmatada,⁵⁵

⁵⁵ Muito tempo ficamos a nos perguntar o que quer dizer “destinar área equivalente à extensão da área desmatada”. Destinar para quê? Para quem? Nossa sensação sempre foi de que o desejo da lei era (ou só poderia ser) destinar uma área a uma proteção especial, impassível de corte, enfim, a um novo *status* de preservação. Do contrário, a tal da “destinação” não teria benefícios para quem pensar a perda. Quer nos parecer que o Decreto 6.660/2008 tentou elucidar a questão, afirmando:

com as mesmas características ecológicas, na mesma bacia hidrográfica, sempre que possível na mesma microbacia hidrográfica, e, nos casos previstos nos arts. 30 e 31, ambos desta Lei,⁵⁶ em áreas localizadas no mesmo Município ou região metropolitana.

§ 1º Verificada pelo órgão ambiental a impossibilidade da compensação ambiental prevista no caput deste artigo, será exigida a reposição florestal, com espécies nativas, em área equivalente à desmatada, na mesma bacia hidrográfica, sempre que possível na mesma microbacia hidrográfica.

§ 2º A compensação ambiental a que se refere este artigo não se aplica aos casos previstos no inciso III do art. 23 desta Lei⁵⁷ ou de corte ou supressão ilegais.”

“Art. 32. A supressão de vegetação secundária em estágio avançado e médio de regeneração para fins de atividades minerárias somente será admitida mediante:—

I — licenciamento ambiental, condicionado à apresentação de Estudo Prévio de Impacto Ambiental/Relatório de Impacto Ambiental — EIA/RIMA, pelo empreendedor, e desde que demonstrada a inexistência de alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto;

II — adoção de medida compensatória que inclua a recuperação de área equivalente à área do empreendimento,⁵⁸ com as mesmas características ecológicas, na mesma bacia hidrográfica e sempre que possível na mesma microbacia hidrográfica; independentemente do disposto no art. 36 da Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000.”⁵⁹

⁵⁶ A área destinada na forma de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 26, poderá constituir Reserva Particular do Patrimônio Natural, nos termos do art. 21 da Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000, ou servidão florestal em caráter permanente conforme previsto no art. 44-A da Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965 — Código Florestal. Melhorou sobremaneira, mas ainda acreditamos que uma afirmação mais segura e direcionada esparciana dúvidas como a ora esboçada, no sentido de dizer que a designação de área deve/sofere-se dar sob uma das duas formas registradas na norma: RPPN ou servidão florestal. O termo empregado (poderá) ainda passa uma ideia de alternativa e não de obrigação.

⁵⁷ Retidos dispositivos cuidam da supressão de mata atlântica para fins de loteamento e edificação nas regiões metropolitanas e áreas urbanas.

⁵⁸ Este dispositivo permite o corte, a supressão e a exploração de vegetação secundária em estágio médio de regeneração pelo pequeno produtor rural e populações tradicionais para o exercício de atividades ou usos agrícolas, pecuários ou silviculturais imprescindíveis à sua subsistência e de sua família, ressalvadas as áreas de preservação permanente e, quando for o caso, após averbação da reserva legal, nos termos do Código Florestal.

⁵⁹ Parece-nos aqui que o legislador obrou em erro ao se referir à “área do empreendimento”, dado que o correto seria referir-se à “área desmatada”. Isso porque a área do empreendimento pode ser maior do que a área de Mata Atlântica suprimida.

⁶⁰ Detalharemos melhor este aspecto no tópico 5.9.

Cumprido informar que o Decreto 6.660/2008, que regulamenta a Lei 11.428/2006, instituiu uma nova modalidade de compensação ambiental para a supressão de Mata Atlântica — decreto inspirado pelo Código Florestal, que a criou primeiramente, no intuito de compensar a ausência de Reserva Legal de propriedades rurais. Trata-se da doação, ao Poder Público, de área equivalente (em tamanho) no interior de unidade de conservação de domínio público, pendente de regularização fundiária, localizada na mesma bacia hidrográfica, no mesmo Estado e, sempre que possível, na mesma microbacia hidrográfica (art. 26, inc. II).

Aqui também se opera uma presunção de dano ambiental por conta da supressão de vegetação pertencente ao bioma Mata Atlântica, já tão dizimado pelas atividades econômicas e sociais, desde o longo período de descobrimento.⁶⁰

Os esforços da lei, em realidade, são para evitar supressão de Mata Atlântica, diminuindo as hipóteses legais autorizadas da prática.⁶¹ Contudo, quando

⁶⁰ O Atlas dos remanescentes florestais da Mata Atlântica, fruto de uma parceria firmada entre a Fundação SOS Pró-Mata Atlântica e o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (INPE), vem, desde 1990, acompanhando a evolução do desmatamento e recuperação do Bioma Mata Atlântica. De acordo com este estudo, restam cerca de 7% da extensão original de Mata Atlântica no território nacional. Disponível em: <<http://www.sosma.org.br/index.php?section=projec&action=listProjec&cs>>. Acesso em: 15 fev. 2007.

⁶¹ A Lei da Mata Atlântica estabelece que “os novos empreendimentos que impliquem o corte ou a supressão de vegetação do Bioma Mata Atlântica deverão ser implantados preferencialmente em áreas já substancialmente alteradas ou degradadas” (art. 12), sendo que o corte e a supressão de vegetação primária somente serão autorizados em caráter excepcional, quando necessários à realização de obras, projetos ou atividades de utilidade pública, pesquisas científicas e práticas preservacionistas, mediante apresentação de EPIA/RIMA (art. 20); o corte, a supressão e a exploração da vegetação secundária em estágio avançado de regeneração somente serão autorizados em caráter excepcional quando necessários à execução de obras, atividades ou projetos de utilidade pública ou de interesse social, pesquisa científica e práticas preservacionistas, quando necessários ao pequeno produtor rural e populações tradicionais para o exercício de atividades ou usos agrícolas, pecuários ou silviculturais imprescindíveis à sua subsistência e de sua família, ressalvadas as áreas de preservação permanente e, quando for o caso, após averbação da reserva legal, nos termos do Código Florestal (art. 23), quando necessários para o desenvolvimento de atividades minerárias, sempre que demonstrada a inexistência de alternativa técnica e locacional (art. 32) e também para fins de loteamento ou edificação, sendo que nos permitidos urbanos aprovados até a data de início de vigência da Lei, os empreendimentos deverão garantir a preservação de vegetação nativa em estágio médio de regeneração em no mínimo 30% (trinta por cento) da área total coberta por esta vegetação e nos permitidos urbanos delimitados após a data de início de vigência da Lei, os empreendimentos deverão garantir a manutenção de ve-

necessária a supressão, a compensação se faz obrigatória, independentemente de qualquer comprovação de desequilíbrio ambiental efetivo. O dano, repita-se, é presumido.

Demais disso, a compensação obrigatória mediante destinação (*vectus* = preservação) ou recuperação de área em extensão equivalente impede que ocorra uma redução da cobertura vegetal do bioma. Os metros quadrados ou hectares suprimidos num local significarão os mesmos metros quadrados e hectares protegidos ou replantados em outros.

4.2.5 Compensação por serviços ambientais

Mesmo inexistente uma norma de cunho geral tratando da compensação por serviços ambientais – também chamada de pagamento ou prêmio por serviços ambientais⁶² –, fato é que este instituto já está contemplado na legislação brasileira, ainda que sob outra designação.

Os serviços ambientais são as funções exercidas pelos ecossistemas que garantem o equilíbrio ecológico e possibilitam a vida e a qualidade de vida na Terra, tais como regulação de processos climáticos, sequestro de carbono, controle de erosão, regulação do fluxo hídrico, manutenção de paisagens, biodiversidade etc.

gestação em estágio médio de regeneração, em no mínimo 50% (cinquenta por cento) da área total coberta por esta vegetação (art. 23 e 31, §§ 1º e 2º). Em todas as hipóteses acima previstas, deverá ser observada a vedação constante do art. 11: "O corte e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração do Bioma Mata Atlântica ficam vedados quando:

- 1 – a vegetação:
 - a) abrigar espécies da flora e da fauna silvestres ameaçadas de extinção, em território nacional ou em âmbito estadual, assim declaradas pela União ou pelos Estados, e a intervenção ou o parcelamento puserem em risco a sobrevivência dessas espécies;
 - b) exercer a função de proteção de mananciais ou de prevenção e controle de erosão;
 - c) formar corredores entre remanescentes de vegetação primária ou secundária em estágio avançado de regeneração;
 - d) proteger o entorno das unidades de conservação; ou
 - e) possuir excepcional valor paisagístico, reconhecido pelos órgãos executivos competentes do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA;

II – o proprietário ou possessor não cumprir os dispositivos da legislação ambiental, em especial as exigências da Lei n.º 4.771, de 15 de setembro de 1965, no que respeita às Áreas de Preservação Permanente e à Reserva Legal."

⁶² Essa ausência ainda é sentida no âmbito da legislação federal. Mas justiça seja feita ao Estado do Amazonas, que, ao criar o Bolsa Floresta, na Lei da Política Estadual de Mudanças Climáticas – Lei 3.135/2007 –, referiu-se textualmente ao *pagamento por serviços ambientais*, a conferir: "Para a implementação da Política Estadual de que trata esta lei, ficam criados os seguintes Programas: [...] Programa Bolsa Floresta, com o objetivo de instituir o *pagamento por serviços e produtos ambientais* às comunidades tradicionais pelo uso sustentável dos recursos naturais, *conservação*, *proteção ambiental* e incentivo às políticas voluntárias de redução de desmatamento" (art. 5º, inc. II).

É sabido que muitos proprietários privados garantem ou otimizam a prestação de serviços ambientais, adotando práticas conservacionistas ou simplesmente deixando de intervir de forma perturbadora no "trabalho" executado pela natureza. Por estarem desenvolvendo ações ou praticando certas abstenções que geram benefícios a um sem-número de pessoas, entende-se que devem ser compensados ou premiados de alguma forma.

Na preleção de Rubens Harry Born e Sergio Talocchi, a compensação por serviços ambientais tem

"como principal objetivo transferir recursos ou benefícios da parte que se beneficia para a parte que 'ajuda' a natureza a produzir ou manter os seres vivos e as condições que garantem os processos ecológicos de que necessitamos [...]. Enfim, trata-se de um estímulo concreto para alguns segmentos da sociedade realizarem algo que é de interesse vital para toda a população".⁶³

Nessa esteira, uma hipótese clássica de compensação por serviços ambientais seria o pagamento feito por agências de turismo a populações tradicionais que habitam florestas, como forma de compensá-las pela não adoção de práticas produtivas que redundem na destruição deste patrimônio natural – este, o grande chamariz das expedições turísticas promovidas pelas agências. O pagamento tem o condão de estimular tais populações a desenvolverem práticas compatíveis com a proteção florestal (pois, do contrário, deixarão de receber o benefício) e também de lhes dar um alento pelo fato de se absterem de desenvolver atividades impactantes na área, que poderiam, porém, lhes dar um bom retorno financeiro.

Não nos cabe neste trabalho discutir as formas de compensação ou premiação por serviços ambientais nem mesmo dissecar as inúmeras polêmicas que orbitam o tema (tais como a polêmica da remuneração a quem "presta" serviços ambientais simplesmente porque assim forçado pela lei e a da mensuração do valor dos serviços ambientais). Mas cabe-nos, por absoluta pertinência, distinguir este tipo de compensação da compensação ambiental *ex ante* – nosso tema central.

De plano, cumpre posicionar a compensação por serviços ambientais dentro dos princípios ambientais. Este instituto está amparado no princípio do protetor-recebedor, que prega que quem protege o meio ambiente em benefício da coletividade (local, regional, nacional e até internacional) "merece" ser compensado ou recompensado por isso.

O princípio do protetor-recebedor em nada se parece com o princípio do poluidor-pagador (que, de seu turno, fundamenta a compensação ambiental), pois um prevê o repasse de benefícios a quem protege o meio ambiente, o outro exige cuidados e reparações de quem danifica ou pode danificar o meio ambiente.

⁶³ *Compensações por serviços ambientais: sustentabilidade ambiental com inclusão social*, p. 29.

Dito de outro modo, enquanto a compensação por serviços ambientais remunerar aquele que não causa um dano ambiental ou que propicia um ganho ambiental, a compensação ambiental exige uma remuneração daquele que causa um dano ambiental.

Assim, evidente que a compensação por serviços ambientais não se identifica com a compensação ambiental de que cuida a Lei no SNUC.

4.2.6 Compensação para implantação de empreendimento causador de impacto ambiental significativo

Uma sexta modalidade de compensação prevista na legislação ambiental brasileira é a devida pelo empreendedor em razão de atividade potencial e significativamente degradadora que queira desenvolver, a qual provocará impactos ambientais negativos não elimináveis e não mitigáveis pela tecnologia disponível. Trata-se da chamada "compensação ambiental prévia" (ou compensação ambiental *ex ante* eu, ainda, compensação ambiental antecipada), regulada pela Lei 9.985/2000, que institui o Sistema Nacional das Unidades de Conservação.

Por se tratar do tema central deste trabalho, furtaremos-nos de abordá-lo nesta oportunidade, para aprofundarmos no assunto nos próximos capítulos.

5

Compensação Ambiental na Lei 9.985/2000 (SNUC)

5.1 Breve histórico

A compensação ambiental decorrente da implantação de empreendimento causador de significativo impacto ambiental foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro pela Resolução CONAMA 10/1987, a qual, quase dez anos depois, foi revogada e substituída pela Resolução CONAMA 02/1996.

De início, a compensação ambiental tinha um alcance menor do que o atual, sendo exigida apenas dos empreendimentos que pudessem destruir florestas e outros ecossistemas (e não o meio ambiente como um todo, deixando de lado, p. ex., meio ambiente cultural e do trabalho), em favor da implantação de uma estação ecológica (e não das unidades de conservação do grupo de proteção integral):

"Para fazer face à reparação dos danos ambientais causados pela destruição de florestas e outros ecossistemas, o licenciamento de obras de grande porte, assim considerado pelo órgão licenciador com fundamento no RIMA terá sempre como um dos seus prerrequisitos, a implantação de uma Estação Ecológica pela entidade ou empresa responsável pelo empreendimento, preferencialmente junto à área" (art. 1º, Resolução CONAMA 10/1987).¹

¹ Paulo Nogueira-Neto, um dos responsáveis pela criação da compensação ambiental, quando ocupava o cargo de direção da antiga Secretaria Especial de Meio Ambiente (SEMA), citada em 1973 e transformada, duas décadas depois, no Ministério do Meio Ambiente, narra, em entrevista

