

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
FACULDADE DE DIREITO
CAMPUS NATAL
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO
CURSO DE DIREITO

LAÍS PEREIRA GALVÃO

COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI Nº 9.985/2000:
REFLEXÕES DO INSTITUTO COMO UM INSTRUMENTO PARA A PROMOÇÃO
DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

NATAL

2018

LAÍS PEREIRA GALVÃO

**COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI Nº 9.985/2000:
REFLEXÕES DO INSTITUTO COMO UM INSTRUMENTO PARA A PROMOÇÃO
DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL**

Artigo apresentado na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II, como um dos requisitos de obtenção do título de Bacharel em Direito da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

ORIENTADOR: Prof. Dr. Carlos Sérgio Gurgel da Silva.

NATAL
2018

Catálogo da Publicação na Fonte.
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

P436c Pereira Galvão, Laís

COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI N 9.985 DE
2000: REFLEXÕES DO INSTITUTO COMO UM
INSTRUMENTO PARA A PROMOÇÃO DO
DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. / Laís Pereira
Galvão. - NATAL, 2018.

36p.

Orientador(a): Prof. Dr. Carlos Sérgio Gurgel da Silva.
Monografia (Graduação em Direito). Universidade do
Estado do Rio Grande do Norte.

1. Impacto ambiental significativo. 2. Compensação
Ambiental. 3. Lei nº 9.985/2000. 4. Sistema Nacional de
Unidades de Conservação da Natureza. 5. Desenvolvimento
Sustentável. I. Gurgel da Silva, Carlos Sérgio. II. Universidade
do Estado do Rio Grande do Norte. III. Título.

LAÍS PEREIRA GALVÃO

**COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI Nº 9.985/2000:
REFLEXÕES DO INSTITUTO COMO UM INSTRUMENTO PARA A PROMOÇÃO
DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL**

Artigo apresentado na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II, como um dos requisitos de obtenção do título de Bacharel em Direito da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte.

Aprovado em: ____/____/____

Banca Examinadora

Prof. Dr. Carlos Sérgio Gurgel da Silva
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Nome do(a) 1º examinador(a)
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Nome do(a) 2º examinador(a)
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

**COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI Nº 9.985/2000:
REFLEXÕES DO INSTITUTO COMO UM INSTRUMENTO PARA PROMOÇÃO
DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL**

Laís Pereira Galvão¹

RESUMO: O presente artigo visa analisar a Compensação Ambiental trazida pela Lei nº 9.985/2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza. Essa lei trouxe aos empreendedores que executam obras, com significativo impacto ambiental, a obrigação de apoiar a implantação e manutenção das Unidades de Conservação de Proteção Integral. Ao longo do estudo, busca-se relacionar o instituto à promoção do Desenvolvimento Sustentável, uma vez que se trata de um mecanismo de fortalecimento de áreas primordiais à preservação dos ecossistemas. Ademais, examina-se a base principiológica que fundamenta o instituto, diferenciando esta Compensação Ambiental das demais compensações. Nisto, destaca-se, principalmente, as questões mais controversas que foram debatidas no Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.378-6 e, posteriormente, pela polêmica decisão que foi proferida. Para o atingimento dos fins objetivados, foi adotado o método descritivo analítico e utilizada a pesquisa doutrinária e jurisprudencial.

Palavras-chave: Impacto ambiental significativo. Compensação Ambiental. Lei nº 9.985/2000. Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza. Desenvolvimento Sustentável.

ABSTRACT: This article aims to analyse the environmental compensation provided by Brazilian law no. 9.985/2000, which instituted the National System of Units for the Conservation of Nature. This law brought to the entrepreneurs who cause serious negative environmental impacts, the obligation to support the implementing and maintaining of Units for the Conservation of Integral Protection. During this study, we try to relate the mechanism of compensation with promotion of sustainable development, once it is an instrument to empower very important areas which maintain the ecosystems preserved. Furthermore, we are going to verify the principles which justify the mechanism, distinguishing this compensation to the other ones and emphasizing the most controversial questions which were discussed at Brazilian Federal Supreme Court (STF) and, afterwards, due the development about the controversial decision which was given. To achieve these objectives, the descriptive analytical method was adopted and the doctrinal and jurisprudential researches were used.

Keywords: Significant environmental impact. Environmental Compensation. Law 9.985/2000. System of Units for the Conservation of Nature. Sustainable Development.

¹ Graduanda do curso de Direito na Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN, e-mail: lais.galvao@uol.com.br.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 COMPENSAÇÃO AMBIENTAL; 2.1 INSTITUTO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI DO SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA (SNUC); 2.2 HISTÓRICO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL DECORRENTE DA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS CAUSADORES DE IMPACTO AMBIENTAL SIGNIFICATIVO; 2.3 PRINCÍPIOS RELACIONADOS COM A COMPENSAÇÃO AMBIENTAL; 2.3.1 Princípios do poluidor-pagador e usuário-pagador; 2.3.2 Princípio do desenvolvimento sustentável; 2.3.3 Princípios da prevenção e precaução; 2.4 O PAPEL DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL; 2.5 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA; 3 ASPECTOS CONTROVERTIDOS DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL: JULGAMENTO DA ADIN Nº 3.378 E SEUS DESDOBRAMENTOS; 3.1 CONSTITUCIONALIDADE DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL DA LEI Nº 9.985/2000; 3.2 NATUREZA JURÍDICA; 3.3 METODOLOGIA DE CÁLCULO; 4 PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL POR MEIO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL 4.1 APLICAÇÃO PRÁTICA; 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS; 6 REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Ao longo da existência humana, os recursos naturais foram explorados sem que houvesse nenhum tipo de controle para minimizar os danos causados à natureza. Ao longo dos séculos XIX e XX, pôde-se observar uma aceleração no desenvolvimento industrial e econômico em escala global, razão pela qual as consequências do desequilíbrio da relação do ser humano com o meio ambiente passaram a ser cada vez mais sentidas. Desse modo, a discussão acerca da proteção ao meio ambiente ganhou maior espaço nas discussões da sociedade.

Em meio a esta preocupação, surgiu o termo “desenvolvimento sustentável”, que foi usado pela primeira vez em 1987, no Relatório Brundtland, que, por sua vez, foi elaborado no âmbito da Assembleia das Nações Unidas. Este conceito, que viria a ser um dos princípios do direito ambiental, nasceu com o ideal de aliar a sustentabilidade e o progresso econômico, sendo definido como um desenvolvimento capaz de atender as necessidades atuais sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

A importância conferida à problemática ambiental fez com que a Constituição Federal de 1988 instituísse, por meio de seu artigo 225, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbindo à coletividade e ao Poder Público, o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. A partir de então, resta claro que se começou a pensar no meio ambiente não só como um direito, mas também como um dever fundamental.

Nesse contexto de desenvolvimento, sustentabilidade e responsabilização quanto aos danos cometidos, temos o instituto da compensação ambiental, previsto na lei que instituiu o

Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (Lei nº 9.985/2000). Esse mecanismo foi inserido no texto legal como uma tentativa de minimização dos prejuízos causados pelos empreendedores que realizam atividades de grande impacto ambiental cujos danos provocados, devido ao caráter da atividade realizada, acabam sendo classificados como inevitáveis e não mitigáveis.

No que diz respeito a esta compensação, verifica-se a imposição de destinação de recursos financeiros para apoiar a criação, implantação e manutenção de Unidades de Conservação, que serão exigidos antes do dano efetivamente ocorrer. Dessa forma, a compensação ambiental prevista na Lei nº 9.985/2000 corresponde a um mecanismo fortalecedor do Sistema Nacional de Unidades de Conservação - SNUC.

A compensação decorrente da implantação de empreendimentos causadores de grande impacto ambiental foi introduzida no ordenamento jurídico através da Resolução CONAMA nº 10/1987, a qual foi revogada, após quase uma década, pela Resolução CONAMA nº 02/1996. Nessa época, havia uma forte relutância, por parte dos empreendedores, em realizar essa compensação, já que, segundo eles, tal obrigação deveria ser imposta por meio de lei.

O argumento de ofensa à legalidade, teria sido, teoricamente, sanado com a criação da lei que instituiu o SNUC e a compensação ambiental relativa aos empreendimentos cujas obras geram grandes impactos negativos. No entanto, mesmo com o advento dessa lei, a compensação continuou a ser alvo de diversos questionamentos, não só por parte dos empreendedores submetidos à sua aplicação, mas também pela doutrina do direito ambiental, uma vez que surgiram problemáticas relacionadas a sua natureza jurídica, constitucionalidade e à metodologia de cálculo a ser adotada.

Entretanto, apesar das controvérsias que permanecem existindo acerca de sua aplicação, a compensação está embasada não só pela legalidade, como por outros fundamentos. Para estudar esse instituto, imprescindível se faz analisar os princípios basilares do direito ambiental, principalmente aqueles que guardam relação direta com o mecanismo, já que foi a partir deles que houve a criação dos instrumentos de tutela do meio ambiente, dentre os quais se encontra a própria compensação ambiental.

Nessa perspectiva, este trabalho tem por objeto diferenciar a compensação ambiental trazida pela Lei nº 9.985/2000 das demais compensações, de forma que serão apresentadas suas características, fundamentos, situações passíveis de aplicação do mecanismo e suas destinatárias. Posteriormente, serão abordadas as controvérsias acerca do tema, com destaque

para a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.378-6, julgada no ano de 2008, e cujas discussões e desdobramentos ainda proporcionam grandes debates.

Abordar-se-á, por fim, a relação do instituto da compensação ambiental com a promoção do desenvolvimento sustentável, de modo que tentaremos, a partir de um exemplo de aplicação real, demonstrar a importância do instrumento para a manutenção das unidades de conservação, e, conseqüentemente, para a preservação ambiental como um todo.

Para isso, o artigo utiliza como fonte de pesquisa livros, artigos científicos, doutrina, jurisprudência e a legislação. Além disso, será adotado o método descritivo analítico com a finalidade de observar, analisar e registrar as características e conseqüências da atuação da compensação ambiental no cenário dos instrumentos de defesa do meio ambiente, tendo em vista se tratar de assunto que, embora seja de extrema relevância, muitas vezes, é pouco abordado pelos estudiosos da área jurídica.

O parâmetro metodológico e de conteúdo é a referência apresentada pelo Projeto Político Pedagógico do Curso de Direito da Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN.

2 COMPENSAÇÃO AMBIENTAL

O termo “compensação ambiental” é utilizado amplamente no estudo do Direito do Meio Ambiente. De acordo com Érika Bechara, embora apresente diversas formas, este instituto possui, em todas as suas vertentes, o escopo de fazer com que uma atividade degradadora ou poluidora proporcione uma contribuição capaz de melhorar a situação de outros elementos que não os afetados por ela². Desse modo, o objetivo da compensação ambiental é amenizar as conseqüências de um prejuízo, de tal maneira, que o benefício proporcionado seja equivalente ou maior do que a perda provocada.

É importante esclarecer que para haver a aplicação de uma compensação ambiental, é necessária, primeiramente, a constatação de impossibilidade de extirpação de possíveis impactos ambientais negativos, pois, enquanto existir essa alternativa, o ideal é que haja, prioritariamente, a sua promoção. Assim, apenas o que não pode ser eliminado ou mitigado, é

² BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 136-137.

que será compensado, o que demonstra que as medidas de compensação ambiental representam uma alternativa menos desejada para lidar com os impactos³.

Édis Milaré destaca que os objetivos do direito ambiental são primordialmente preventivos, uma vez que sua atenção é voltada para o momento anterior ao da concretização do dano⁴. Ocorre que, no caso da aplicação das compensações ambientais, esse dano é inevitável e irreversível, não havendo medida que possa ser adotada para evitar ou conter os impactos negativos causados pelos empreendimentos que a lei trata. Ao contrário, temos a impossibilidade de evitar que o dano ocorra, nos restando a compensação como uma ferramenta para a “minimização” das perdas.

Diante disso, a compensação não é uma medida preventiva nem mitigadora de impacto ambiental negativo, só ganhando lugar, inclusive, onde elas não podem ser implementadas. Diversamente das demais medidas, as compensatórias são invocadas diante da ausência de tecnologia, instrumentos ou procedimentos adequados para prevenir ou reduzir os impactos ambientais⁵.

Quanto à aplicação do mecanismo da compensação ambiental, os órgãos ambientais brasileiros muitas vezes o têm exigido de acordo com sua própria experiência, sem se valer de nenhuma previsão em lei. Em alguns casos, podemos perceber que os licenciamentos preveem, a título de compensação, a exigência da criação de convênios, programas ou parcerias, por exemplo. No entanto, há diversas medidas compensatórias que já foram positivadas e estão sendo cada vez mais impostas⁶. É o que se observa, por exemplo, no Estatuto da Cidade⁷, no qual há a exigência de contribuição por meio de recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor dos municípios afetados. Outra situação é a previsão de compensação decorrente de supressão vegetal em área de Mata Atlântica, inserida na Lei da Mata Atlântica⁸.

³ BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 167.

⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 264.

⁵ BECHARA, Érika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p.168.

⁶ ARTIGAS, Priscila Santos. **Contribuição ao estudo das medidas compensatórias em Direito Ambiental**. 2011. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, p. 25.

⁷ Art. 41, § 1º, da Lei nº 10.257: Art. 41: O plano diretor é obrigatório para cidades: (...) V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional. (...) § 1º No caso da realização de empreendimentos ou atividades, enquadrados no inciso V do caput, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

⁸ Art. 17 da Lei nº 11.428: 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, com as mesmas

Entretanto, embora existam várias previsões legais, como as mencionadas acima, uma delas tem ganhado uma crescente atenção e se insere como objeto central deste estudo: a compensação ambiental prevista na Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC. Sob a visão de Priscila Santos Artigas⁹, tal importância teria sido conferida a este instrumento pelo fato de ele incidir em grandes empreendimentos e viabilizar, por vezes, a destinação de valores de grande monta.

2.1 INSTITUTO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL NA LEI DO SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA (SNUC).

Como mencionado, a compensação ambiental que será discutida neste trabalho está prevista na lei que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), a Lei nº 9.985/2000, que buscou regulamentar o artigo 225, § 1º, incisos I, II, III e VII, da Constituição Federal. Essa compensação se enquadra em uma modalidade na qual a exigência das medidas compensatórias se dá de forma antecipada ao dano e por meio de recursos financeiros.

O mecanismo trazido pela Lei do SNUC obriga os empreendedores que causam impactos ambientais significativos e não mitigáveis, a amparar financeiramente a implantação e manutenção de Unidades de Conservação de Proteção Integral (em regra). Este alto grau de impacto, por sua vez, será determinado pelo órgão licenciador, com base no chamado Estudo de Impacto Ambiental – EIA e seu respectivo Relatório de Impactos sobre o Meio Ambiente - RIMA, e a partir de sua constatação, haverá a exigência de uma recompensa prévia às perdas inevitáveis e irreversíveis que serão causadas pelas atividades econômicas e industriais¹⁰. Quanto à aplicação dessa compensação, Érika Bechara explica:

[...] a compensação de danos “clássica” é exigida do poluidor ou degradador quando o meio ambiente já sofreu um impacto irreversível – ela se dá, por conseguinte, posteriormente ao dano – e a compensação ambiental da Lei 9.985/2000 é exigida do empreendedor quando ele estiver prestes a causar um impacto irreversível e inevitável, verificando-se, dessa forma, anteriormente ao dano. Em suma, uma é exigida quando o ambiente já foi impactado, a outra quando ele estiver prestes a sê-

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, em áreas localizadas no mesmo Município ou região metropolitana.

⁹ARTIGAS, Priscila Santos. **Contribuição ao estudo das medidas compensatórias em Direito Ambiental**. 2011. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, p. 27.

¹⁰ BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p.166.

lo. No primeiro caso, a compensação sucede o dano ambiental e, no segundo, a compensação o precede¹¹. (*grifos acrescidos*)

Portanto, percebemos uma das características da compensação ambiental prevista na Lei do SNUC: ela se dá antes de o dano se concretizar. Em razão disso, muitas vezes observamos na doutrina expressões como “compensação ambiental prévia” ou “compensação ambiental *ex ante*” como formas de se referir a reparação por danos futuros na qual se exige a certeza e a gravidade do dano ambiental¹².

2.2 HISTÓRICO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL DECORRENTE DA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS CAUSADORES DE IMPACTO AMBIENTAL SIGNIFICATIVO

Analisando o histórico do nosso ordenamento jurídico, no que tange à compensação ambiental decorrente da implantação de empreendimentos causadores de impacto ambiental significativo, observa-se que a Resolução CONAMA nº 10/1987 foi pioneira na matéria. Ela dispunha sobre o ressarcimento de danos ambientais causados por obras de grande porte, prevendo a obrigatoriedade da implantação de uma Estação Ecológica, por parte da empresa responsável pelo empreendimento causador de impacto ambiental. Havia, ainda, uma disposição de que o “valor da área utilizada e das benfeitorias a serem feitas” não poderia ser inferior a 0,5% (meio por cento) dos custos totais previstos para a implantação dos empreendimentos.

Ocorre que a Resolução CONAMA 10/1987 foi revogada pela Resolução CONAMA 02/1996, que, por sua vez, determinou a implantação de unidade de conservação de domínio público e uso indireto (preferencialmente Estação Ecológica), a ser exigida em licenciamento de empreendimentos de relevante impacto ambiental, como reparação dos danos ambientais causados pela destruição de florestas e outros ecossistemas. A resolução inovou ao dispor que na escolha da unidade o empreendedor poderia ser ouvido. Havia também a previsão de que o montante de recursos a serem utilizados na área não poderia ser inferior a 0,5 % (meio por cento) dos custos totais do empreendimento.

¹¹BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 195.

¹² BATISTA, Luís Carlos Lopes. **A compensação ambiental ex ante como forma alternativa de tutela da biodiversidade**. Lisboa: Universidade de Lisboa. Dissertação de Mestrado, 2013, p. 37.

A Lei nº 9.985/2000 surgiu com a finalidade de assegurar o que prevê o artigo 225 da Constituição Federal, §1º, inciso III¹³, trazendo em seu texto, a obrigação de os empreendedores de atividades de grande impacto apoiar as Unidades de Conservação do Grupo de Proteção Integral¹⁴. A lei permaneceu com a disposição contida nas resoluções anteriores do CONAMA de que o montante de recursos destinados pelo empreendedor deveria ser de, no mínimo, 0,5% (meio por cento) dos custos totais do empreendimento, ressaltando que o percentual deveria ser fixado pelo órgão ambiental licenciador, de acordo com o grau de impacto ambiental causado.

Vê-se, assim, que ao dispor essa obrigação ao empreendedor, a lei visou minimizar os impactos ambientais sofridos, responsabilizando aquele que deu causa aos prejuízos, para que ele não somente usufrua dos bônus ofertados por sua atividade, mas também exerça uma obrigação para com o meio ambiente.

No ano de 2002, o Decreto nº 4.340 regulamentou os artigos da Lei nº 9.985/2000 e atribuiu ao artigo 36 a expressão “compensação ambiental”. Ademais, trouxe diretrizes para a criação das unidades de conservação, além de outras disposições, como a criação das câmaras de compensação ambiental no âmbito dos órgãos licenciadores. Posteriormente, a regulamentação do artigo 36 também foi dada pela Resolução CONAMA nº 371/2006, que revogou expressamente a Resolução CONAMA nº 02/1996 e também previu o mínimo de 0,5 %.

Nos anos de 2005 e 2009, novos decretos modificaram a redação do Decreto nº 4.340, foram eles: o Decreto nº 5.566 e Decreto nº 6.848. Inicialmente, o artigo 31 do Decreto nº 4.340 afirmava que para fins da fixação da compensação ambiental, o órgão licenciador estabeleceria o grau de impacto a partir dos estudos ambientais realizados no momento do licenciamento, sendo considerados os impactos negativos, não mitigáveis e passíveis de riscos que pudessem comprometer a qualidade de vida de uma região ou causar danos aos recursos naturais.

¹³Art. 225, §1º, inciso III, da CRFB/1988: Art. 225 Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: (...) III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção.

¹⁴Art. 36, *caput*, da Lei nº 9.985/2000: Art. 36 Nos casos de licenciamento ambiental de empreendimentos de significativo impacto ambiental, assim considerado pelo órgão ambiental competente, com fundamento em estudo de impacto ambiental e respectivo relatório - EIA/RIMA, o empreendedor é obrigado a apoiar a implantação e manutenção de unidade de conservação do Grupo de Proteção Integral, de acordo com o disposto neste artigo e no regulamento desta Lei.

Na ocasião do Decreto nº 5.566, o artigo 31 passou a vigorar com uma redação que dizia que o grau de impacto seria determinado a partir de estudo prévio de impacto ambiental e respectivo relatório – EIA/RIMA, realizados no processo de licenciamento ambiental, sendo considerados os impactos negativos e não mitigáveis aos recursos ambientais.

Por fim, no ano de 2009, foi editado o polêmico Decreto nº 6.848, que passou a mencionar apenas o IBAMA como obrigado a estabelecer esse grau de impacto ambiental, a partir do EIA/RIMA, considerando, exclusivamente, os impactos ambientais negativos sobre o meio ambiente. Ademais, este decreto substituiu a previsão das câmaras de compensação no âmbito dos órgãos licenciadores e se limitou a prever apenas uma câmara de compensação no âmbito do Ministério do Meio Ambiente.

Essas disposições do Decreto nº 6.848 deram margem para indicar uma provável aplicação restrita ao âmbito federal, já que tratou, exclusivamente, do órgão licenciador e câmara federais. Tal interpretação dificulta muito a padronização normativa e procedimental entre os órgãos licenciadores do país. Desse modo, muitos passaram a considerar que a Resolução CONAMA nº 371/2006 fora derogada apenas parcialmente (no que diz respeito ao IBAMA), permanecendo como aplicável aos órgãos ambientais estaduais e municipais¹⁵.

No entanto, discordando do posicionamento sobre essa suposta restrição do decreto, e, entendendo haver, por todo país, casos de inconstitucionalidade nas normas estaduais que não coincidem com o estabelecido por ele, Édis Milaré alega:

É importante considerar, nesse passo, que as disposições do Decreto 6.848/2009 devem ser aplicadas em todo país, na medida em que, sobre a matéria, a competência legiferante do Estado-membro é concorrente. Basta ver o art. 24 da CF/1988 que, em seus incisos I, VI e VIII, estabelece que a legislação a respeito de direito tributário, de conservação da natureza e, ainda, de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente compete de forma concorrente à União, aos estados e ao Distrito Federal. Sendo assim, há primazia da União no que tange à fixação de normas gerais (art. 24 e parágrafos) sobre essas matérias, cabendo aos Estados-membros, no uso da sua competência suplementar, preencher os vazios da lei federal, a fim de afeiçoá-la às peculiaridades locais¹⁶.

A interpretação de que a incidência do Decreto nº 6.848 deva se dar apenas na esfera federal, de fato, dificulta, momentaneamente, a aplicação e uniformização da aplicação da compensação ambiental, mas não entendemos que haja inconstitucionalidade nas leis estaduais

¹⁵ MACIEL, Marcela Albuquerque. **Compensação Ambiental: Instrumento para a implementação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação**. São Paulo: Letras jurídicas, 2012, p. 128.

¹⁶ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1300.

que dispõem outras diretrizes. Isto porque, como visto, as disposições do decreto se referem às realidades federais, inclusive mencionando apenas o IBAMA como órgão ambiental licenciador. Ademais, tal determinação legal modificou expressamente a redação para este sentido, uma vez que tanto o Decreto nº 4.340 como o nº 5.566 traziam diretrizes que abrangiam todos os entes.

Desse modo, percebemos a existência de confusão na aplicação da compensação ambiental pelos Estados do Brasil no que diz respeito à legislação a ser seguida. Nesse contexto, importante mencionar que, além das novas disposições já vistas, o Decreto nº 6.848 trouxe uma previsão ainda mais polêmica (e que, igualmente, não é seguida por todos os entes), que diz respeito ao percentual de aplicação, questão que é tratada, detalhadamente, no capítulo 3 deste trabalho.

2.3 PRINCÍPIOS RELACIONADOS COM A COMPENSAÇÃO AMBIENTAL

A Lei nº 6.938/1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, representou um marco legal no Direito Ambiental Brasileiro e introduziu diversos princípios reconhecidos na Conferência de Estocolmo de 1972. Tal prescrição foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, que, por sua vez, trouxe que a defesa e preservação do meio ambiente às atuais e futuras gerações consiste em uma obrigação do Poder Público e da coletividade. Nas palavras de Érika Bechara¹⁷, “o texto maior endossa o entendimento de que não há como se garantir uma vida humana com qualidade e dignidade se o ambiente que a abriga não gozar de salubridade e equilíbrio”.

Alguns desses princípios guardam relação direta com o instituto ora estudado, são eles o princípio do poluidor-pagador e o princípio do desenvolvimento sustentável. Também são analisados os princípios da precaução e prevenção, que, embora não norteiem diretamente a aplicação da compensação ambiental, estão intimamente ligados ao mecanismo e são importantes para o seu entendimento.

¹⁷ BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 08.

2.3.1 Princípios do poluidor-pagador e usuário-pagador

O princípio do poluidor-pagador é frequentemente mencionado como um princípio basilar da compensação ambiental, estando inserido no artigo 225, §3º da Constituição Federal de 1988¹⁸. Segundo Érika Bechara, o princípio do poluidor-pagador busca responsabilizar aquele que deu causa a uma externalidade negativa ao meio ambiente, de modo que os prejuízos não sejam sentidos pela sociedade, mas, sim, pelo seu causador, que terá um encargo através do qual haverá a compensação dos impactos causados por sua atividade, internalizando-os nos custos de seu empreendimento¹⁹.

Nas palavras de Michelle Mendlewicz, “o princípio do poluidor-pagador determina a internalização das externalidades ambientais negativas para que não ocorra a chamada privatização de lucros e socialização de perdas”²⁰. Ou seja, um caminho para evitar que tais externalidades, que também são frutos da produção, sejam recebidas por toda a sociedade, enquanto o lucro é observado apenas pelo empreendedor.

Quanto à interpretação do significado desse princípio, Marcelo Abelha Rodrigues, alerta:

[...] É importante que fique claro que o axioma poluidor/usuário-pagador não pode ser interpretado ao pé da letra, tendo em vista que não traduz a ideia de “pagar para poluir” ou de “pagar pelo uso”, especialmente também porque o seu alcance é absurdamente mais amplo do que a noção meramente repressiva que possui. Muitas vezes tomado como “pago para poder poluir”, o princípio do poluidor pagador passa muito longe desse sentido, não só porque o custo ambiental não encontra valoração pecuniária correspondente, mas também porque a ninguém poderia ser dada a possibilidade de comprar o direito de poluir, beneficiando-se do bem ambiental em detrimento da coletividade que dele é titular²¹.

Percebe-se que o objetivo do princípio do poluidor-pagador não é dar um passe livre para que a pessoa (física ou jurídica) polua, mas fazer com que o empreendedor não somente usufrua dos bônus gerados por sua atividade, de forma que também arque com os custos dos

¹⁸Art. 225, §3º, da CRFB/88: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

¹⁹ BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p 33.

²⁰ MENDLEWICZ, Michelle. **Compensação Ambiental: questões controvertidas e aplicação prática**. 2013. Monografia. PUC-RIO.

²¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos do Direito Ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 190.

impactos produzidos. A aplicação da compensação ambiental está, portanto, completamente fundamentada por este princípio.

Por vezes, também verificamos menção ao princípio do usuário-pagador, que teria sua definição separada do princípio do poluidor-pagador. Isto porque enquanto o poluidor-pagador está relacionado à manutenção da qualidade do meio ambiente, o usuário-pagador estaria mais ligado à utilização racional dos recursos para mantê-los em níveis razoáveis²². Para Édis Milaré, o pagamento feito pelo “poluidor” representa muito mais uma sanção, ao passo que o pagamento feito pelo “usuário” confere uma outorga de direito²³.

Vale salientar, por fim, que o entendimento do ministro Ayres Britto na ocasião da ADIN nº 3.378-6 (assunto abordado no capítulo 3 deste estudo) foi de que o artigo 36 da Lei nº 9.985/2000 “densifica” o princípio do usuário-pagador. Nesse contexto, referiu-se a este princípio em seu sentido amplo, conforme entendimento defendido por Paulo Affonso Leme Machado de que o usuário-pagador contém o princípio do poluidor-pagador.

2.3.2 Princípio do desenvolvimento sustentável

O princípio do desenvolvimento sustentável preceitua que o desenvolvimento ideal é aquele capaz de suprir as necessidades das atuais gerações, sem esgotar os recursos necessários para as necessidades das próximas. Se tem notícia de que esse termo foi usado pela primeira vez em 1987, no Relatório Brundtland, que era composto de uma introdução: uma terra, um mundo; e três partes: preocupações comuns, problemas comuns e esforços comuns²⁴. O aludido relatório, intitulado de “Nosso Futuro Comum”, foi elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, criada em 1983 pela Assembleia das Nações Unidas (um dos principais órgãos da ONU) e integrada por 19 membros, originários de diversos países.

O desenvolvimento sustentável tem como fundamento o desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e a conservação ambiental. Por isso, ao estudar a compensação, nota-se que há uma busca por este paradigma, uma vez que os grandes empreendimentos representam a valorização do avanço econômico e social, enquanto que a compensação corresponde a uma

²² RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos do direito ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 226.

²³ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 271.

²⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014, p. 73.

forma de diminuição dos possíveis impactos causados em decorrência desse crescimento. Nas palavras de Lemos²⁵:

O princípio do desenvolvimento sustentável deve ser entendido em consonância com os demais princípios de proteção ambiental. O bem que propicia o desenvolvimento econômico, social, cultural, político é o mesmo que importa para a manutenção da sadia qualidade de vida. Por isso não tem sentido que o desenvolvimento se dê de forma desordenada e cause dano ao meio ambiente.

Édis Milaré, por sua vez, ressalta a importância da participação de toda sociedade para que haja êxito no propósito inerente ao princípio. Desse modo, conclui que, para isso, depende dos governos, empreendedores, sociedade civil e ambientalistas para continuarem debatendo, ainda que, por vezes, haja frustração, pois, a soma de pequenos e grandes resultados estimulam o processo do desenvolvimento sustentável²⁶.

2.3.3 Princípios da prevenção e precaução

O princípio da prevenção está inserido no art. 225, § 1º, inciso V, da Constituição Federal de 1988. A aplicação desse princípio se dá nas hipóteses em que os riscos são conhecidos e previsíveis, de modo que se exige do responsável pela atividade impactante, a adoção de providências que eliminem ou minimizem os danos causados ao meio ambiente. A prevenção demandaria, portanto, a certeza do perigo decorrente de uma atividade²⁷.

Como exemplos de observância ao princípio da prevenção, temos os instrumentos de Estudo de Impacto Ambiental e o licenciamento ambiental, que, conforme veremos adiante, possuem como objetivos avaliar e administrar os impactos a serem causados por um empreendimento ou atividade potencialmente poluidora. É pela prevenção que no próprio licenciamento ambiental já é possível impor ao empreendedor condicionantes que vão impedir ou mitigar a ocorrência de danos que podem ser causados ao meio ambiente, devido ao conhecimento que já se tem acerca dos riscos existentes.

Como visto, o escopo desse princípio é a não concretização ou, pelo menos, a mitigação dos danos. Já na ocasião da aplicação de eventuais medidas compensatórias, embora também estejam previstas no licenciamento ambiental, não existe a possibilidade de se adotar

²⁵ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Responsabilidade Civil e Penal por Dano ao Ambiente**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 155.

²⁶ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.66.

²⁷ SILVA, Danny Monteiro da. **Dano ambiental e sua reparação**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 65.

providências que cumpram com a finalidade da prevenção, uma vez que a única alternativa que restou foi a de compensação. Nesse contexto, Érika Bechara adverte:

Naturalmente, esse mecanismo não quer afrontar, diminuir ou substituir o princípio da prevenção, que preconiza a eliminação, pela tecnologia disponível, dos possíveis impactos ambientais negativos de uma obra ou atividade. Por isso, que ninguém entenda que a compensação ambiental foi criada para autorizar toda sorte de poluição e impactos negativos ao meio ambiente²⁸

Daí relacionamos o princípio ao mecanismo da compensação ambiental: não mais havendo condição de prevenção do dano ambiental, tendo havido sua consumação, ou, ainda, quando ele é inevitável para a instalação de uma atividade ou empreendimento, aplicam-se as medidas compensatórias.

O princípio da precaução, por sua vez, não está previsto explicitamente na Constituição Federal. No entanto, a doutrina e os tribunais superiores têm aplicado amplamente o termo. Além disso, este princípio foi consagrado internacionalmente na Declaração do Rio, a Eco 92.

A precaução é aplicada nas hipóteses em que não se pode afirmar com absoluta certeza científica os efeitos danosos que a instalação de determinado empreendimento causaria ao meio ambiente. Não se pode, contudo, permitir que a incerteza científica seja usada em desfavor do meio ambiente, de modo que, em caso de dúvida, deve-se aplicar medidas antecipatórias de proteção.

Assim, em relação as definições dos princípios da prevenção e precaução, Ana Maria Moreira Marchesan conclui:

De maneira sintética, podemos dizer que a prevenção trata de riscos ou impactos já conhecidos pela ciência, ao passo que a precaução se destina a gerir riscos ou impactos desconhecidos. Em outros termos, enquanto a prevenção trabalha com o risco certo, a precaução vai além e se preocupa com o risco incerto. Ou ainda, a prevenção se dá em relação ao perigo concreto, ao passo que a precaução envolve o perigo abstrato²⁹.

Desse modo, alguns afirmam que a precaução corresponderia a um reforço da prevenção, fundando-se na falibilidade científica e objetivando evitar a criação de riscos novos, e até desnecessários³⁰.

²⁸ BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p 166.

²⁹ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **Direito Ambiental**. 2ª ed. Porto Alegre. Verbo Jurídico, 2005, p.30.

³⁰ NOGUEIRA, Ana Carolina Casagrande. **O conteúdo jurídico do princípio de precaução no direito ambiental brasileiro**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, 6: 10 anos da ECO/92, o direito e o desenvolvimento sustentável. Anais... São Paulo: IMESP 2002, São Paulo, p.290.

2.4 O PAPEL DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL

Ao estudar a instalação de determinado empreendimento, pode-se prever a possibilidade de consequências que sejam positivas sob as perspectivas sociais, econômicas, culturais e até mesmo ambientais. No entanto, é preciso fazer uma análise que também leve em consideração os eventuais ônus, para, assim, se chegar a uma conclusão sobre a viabilidade ou não da instalação e exercício do empreendimento.

A Lei 6.938/1981, que dispôs sobre a Política Nacional de Meio Ambiente, trouxe o licenciamento ambiental como um de seus instrumentos, prevendo que o funcionamento de atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores e capazes de causar degradação ambiental, deveria ser controlado pelos órgãos ambientais, dependendo de um prévio licenciamento.

Porém, em relação a esses empreendimentos submetidos ao licenciamento, a Resolução nº 237/97 CONAMA fala em “empreendimentos e atividades potencial ou efetivamente poluidores”, enquanto a Lei nº 9.605/98, que trata dos crimes ambientais, se refere a “obras ou serviços potencialmente poluidores”. De todo modo, é pacífico que somente vão estar sujeitos ao licenciamento ambiental aquelas atividades capazes de gerar alguma repercussão sobre o meio ambiente³¹.

A Lei Complementar nº 140/2011, por sua vez, alterou a Lei nº 6.938/1981, e fixou normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, estabelecendo critérios sobre a competência para realização dos licenciamentos ambientais. Em seu texto legal, considerou o licenciamento ambiental como “procedimento administrativo destinado a licenciar atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental”.

Nas lições de Celso Antônio Pachêco Fiorillo, o licenciamento ambiental é um conjunto de fases que compõem o procedimento administrativo cujo objetivo final consiste na concessão da licença ambiental, seja ela a licença prévia, de instalação ou de operação. Tais licenças correspondem a etapas que seguem uma ordem de concessão, de modo que a etapa anterior sempre condiciona a próxima³². Serão nas licenças ambientais que teremos as chamadas

³¹ FARIAS, Talden. **Licenciamento Ambiental: aspectos teóricos e práticos**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007, p. 48.

³² FIORILLO, Celso Antônio Pachêco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 65

condicionantes, que, como o nome sugere, correspondem a medidas as quais o empreendedor se compromete a cumprir sob pena de invalidade da licença. É nesse contexto que verificamos que o licenciamento ambiental é também um fundamento da compensação ambiental, pois segundo a Lei do SNUC, esse mecanismo deve estar inserido na licença ambiental concedida, na qual já deverá haver a exigência do cumprimento da obrigação como uma dessas condicionantes.

Destarte, percebe-se que o licenciamento ambiental corresponde ao principal instrumento que o Poder Público dispõe para proporcionar a utilização racional dos recursos naturais por parte dos empreendedores de atividades poluidoras ou modificadoras do meio ambiente³³. Conforme aduz Talden Farias, trata-se de um mecanismo que busca controlar as atividades econômicas que degradam ou podem degradar o meio ambiente, sendo, por meio dele, que a Administração Pública impõe limites e condições para o exercício de atividades potencial ou efetivamente poluidoras³⁴.

Devemos reafirmar que o licenciamento ambiental exerce, então, uma função preventiva, pois vai estabelecer, de forma antecipada em relação a um possível dano, medidas a serem tomadas pelo empreendedor. Nesse sentido, José Afonso da Silva³⁵ afirma que as licenças ambientais se propõem a controlar preventivamente as atividades dos particulares no exercício de seus direitos.

Ademais, de acordo com Carlos Sérgio Gurgel da Silva³⁶, o licenciamento ambiental também é capaz de conciliar o desenvolvimento nacional com a manutenção do equilíbrio aceitável das características ambientais. Isto é, acaba por garantir a promoção do desenvolvimento sustentável, uma vez que o órgão licenciador acompanha a forma de instalação e operação dos empreendimentos, evitando a ocorrência de danos ou minimizando os danos já concretizados.

Por fim, vale mencionar o destaque feito por Paulo Affonso Leme Machado³⁷ quanto ao instrumento capaz de reconhecer a potencialidade do dano ambiental: o Estudo de Impacto

³³ OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis Oliveira. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Belo Horizonte: Lumen Juris, 2005, p. 367.

³⁴ FARIAS, Talden. **Licenciamento Ambiental: aspectos teóricos e práticos**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007, p. 19.

³⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p.281-282.

³⁶ SILVA, Carlos Sérgio Gurgel. **Relevância do licenciamento ambiental para a concretização dos princípios constitucionais da defesa ambiental**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3261, 5 jun. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/21931>>. Acesso em: 5 nov. 2018.

³⁷MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 983.

Ambiental – EIA, trazido pelo próprio artigo 36 da Lei nº 9.985/2000. Destarte, apenas haverá a aplicação da compensação ambiental no licenciamento que estiver sujeito ao EIA e seu respectivo RIMA, e, no qual, os danos previstos a serem causados sejam inevitáveis e inafastáveis, mas toleráveis social e ecologicamente. Trata-se de aplicação prática do princípio do poluidor-pagador na legislação ambiental brasileira, tendo em vista que há uma previsão de contrapartida remuneratória pela outorga de um direito.

2.5 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA

O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza corresponde ao conjunto de unidades de conservação federais, estaduais e municipais e são divididas em dois grupos: as Unidades de Uso Sustentável e as Unidades de Proteção Integral. Seus objetivos específicos variam de acordo com a categoria: aquelas que precisam de maiores cuidados, pela sua fragilidade e particularidades (proteção integral); e aquelas que podem ser utilizadas de forma sustentável e conservadas ao mesmo tempo (uso sustentável).

O *caput* do artigo 36 da Lei nº 9.985/00 prevê que as áreas beneficiadas pelo empreendedor poluidor serão as Unidades de Conservação de Proteção Integral, que, por sua vez, se subdividem em outras cinco categorias: Estação Ecológica, Reserva Biológica, Parque Nacional, Monumento Natural e Refúgio de Vida Silvestre.

Contudo, o §3º do mesmo artigo, prevê que quando o empreendimento afetar unidade de conservação específica ou sua zona de amortecimento, a unidade afetada, mesmo que não pertença ao grupo de proteção integral, deverá ser uma das beneficiárias da compensação. Essa previsão permite que as unidades de conservação de uso sustentável também possam ser destinatárias da compensação ambiental, sendo elas: Área de Proteção Ambiental, Área de Relevante Interesse Ecológico, Floresta Nacional, Reserva de Desenvolvimento Sustentável, Reserva Extrativista, Reserva de Fauna e Reserva Particular do Patrimônio Natural.

O principal objetivo das Unidades de Conservação de Proteção Integral (principal destinatária da compensação ambiental) é a manutenção dos ecossistemas sem modificações causadas pelo homem, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus atributos naturais. Dessa forma, a maioria delas não permite atividades que envolvam consumo, coleta, ou uso direto dos

recursos naturais³⁸. Além da conservação, todas elas também apresentam como finalidade a pesquisa, a ser realizada dependendo de aprovação prévia do órgão gestor.

As Unidades de Conservação de Uso Sustentável, por sua vez, são áreas em que a preservação ambiental se dá de forma aliada à exploração sustentável. Ou seja, trata-se, como diz a própria lei, de uma compatibilização entre conservação da natureza e uso sustentável de uma parcela dos recursos³⁹.

Para a criação das unidades de conservação, é importante que se leve em conta a realidade ambiental local, para que se proporcione uma influência direta no contexto econômico e socioambiental. É necessária, ainda, a observância de dois requisitos, sendo o primeiro a elaboração de estudos técnicos que definam sua localização, dimensão e limites mais adequados para a unidade, sempre respeitando os princípios do interesse público, motivação e publicidade e, o segundo, a realização de consulta pública⁴⁰.

Quanto ao instrumento utilizado para a criação das unidades de conservação, a Lei nº 9.985/2000 não exigiu que fosse por meio de lei, dispondo que tal criação deveria se dar por ato do Poder Público. No entanto, isso não significa que a lei não possa ser o instrumento utilizado para essa finalidade⁴¹.

De acordo com o disposto no artigo 2º, XVII da Lei nº 9.985/2000, há um documento por meio do qual se estabelece o zoneamento das Unidades de Conservação e as normas que devem presidir o uso e o manejo dos recursos naturais, inclusive a implantação das estruturas físicas e necessárias à gestão da unidade: o Plano de Manejo.

Conforme a Lei do SNUC, por meio de seu artigo 27, todas as unidades de conservação devem dispor do plano de manejo, que será criado pelo órgão gestor ou pelo proprietário (quando for o caso). Sua elaboração se dará no prazo de cinco anos, a partir da criação da unidade. Qualquer alteração, atividade ou modalidade em desacordo com esse plano é proibido, cabendo ressaltar que sua abrangência não se limita apenas a área da unidade, mas também à zona de amortecimento e os corredores ecológicos⁴².

³⁸ Unidades de Conservação no Brasil - Categorias de UCs. Disponível em: < <https://uc.socioambiental.org/o-snuc/categorias-de-ucs>> Acesso em: 07/09/2018.

³⁹ TEIXEIRA, Cristina. **O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL EM UNIDADE DE CONSERVAÇÃO: a “naturalização” do social**. RBCS Vol. 20 n°. 59 outubro/2005.

⁴⁰ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1228.

⁴¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 975/976.

⁴² THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental**. 7ª ed. Salvador: Editora Juspodivm. 2017, p. 422.

Quanto à fase de implantação, que também será prevista pelo plano de manejo, trata-se de um conjunto de medidas a serem adotadas para tornar concreta a unidade de conservação, isto é, para que não exista apenas no papel e se transforme em realidade. Conforme enfatiza Romeu Thomé, o Poder Público, ao criar uma unidade de conservação, é diretamente responsável por ela, também cabendo a ele fiscalizar seus recursos naturais, manter seu perfeito funcionamento e responder solidariamente com o particular em casos de ocorrência de danos⁴³.

A título de informação, no Estado do Rio Grande do Norte existem, atualmente, 19 (dezenove) unidades de conservação constituídas. Oito delas são federais, estando sob responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Biodiversidade – ICMBio, nove são estaduais, sob responsabilidade do Instituto de Desenvolvimento Sustentável e Meio Ambiente – IDEMA e duas municipais. Desse total, contabiliza-se, oito unidades de proteção integral e onze unidades de uso sustentável.

3 ASPECTOS CONTROVERTIDOS: JULGAMENTO DA ADIN Nº 3.378-6 E SEUS DESDOBRAMENTOS

No que diz respeito aos aspectos controvertidos, há três questões muito discutidas acerca do instituto da compensação ambiental: a constitucionalidade dos dispositivos que a instituíram (e, posteriormente, que a regulamentaram), sua natureza jurídica e sua metodologia de cálculo.

No ano de 2008, essas questões foram debatidas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.378-6, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria - CNI. Essa ADIN tinha por objetivo considerar inconstitucionais o artigo 36 e parágrafos da Lei nº 9.985/2000. Aduzia a CNI na sua exordial, que tais artigos violavam os princípios da legalidade, harmonia, independência de poderes, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a indenização prévia prevista na lei poderia configurar um enriquecimento sem causa por parte do Estado.

Dentre os argumentos expostos, a CNI sustentava que, ao atribuir ao órgão ambiental a competência de fixar o montante a ser aportado pelo empreendedor a título de compensação ambiental, havia delegação indevida do Poder Legislativo ao Executivo, ademais, ao estabelecer somente um percentual mínimo, não haveria limite para tal atribuição.

⁴³ THOMÉ, Romeu. **Manual de Direito Ambiental**. 7ª ed. Salvador: Editora Juspodivm. 2017, p. 401.

Em relação à base de cálculo, que consistia no valor total do empreendimento, a CNI entendeu que poderia haver penalização daqueles que mais investiram em equipamentos e tecnologia de proteção ambiental, uma vez que ao recair sobre o valor total do empreendimento, o percentual também incidiria sobre eventuais valores gastos na prevenção ambiental (o que até desestimularia o empreendedor de fazê-lo).

Já em relação à possibilidade de enriquecimento ilícito do Estado, argumentou-se o fato de que a fixação do valor a ser pago, ocorria antes mesmo da ocorrência do dano concreto, de forma que ainda não se poderia saber com precisão a intensidade do dano, tampouco a determinação do valor proporcional a ele. Porém, vimos que esta previsão é feita por meio do EIA/RIMA.

Um outro argumento utilizado, porém, de pronto afastado, foi a informação de que, nos licenciamentos de grande impacto ambiental, que exigem o EIA/RIMA, caso os danos não fossem eliminados ou mitigados ao máximo, a licença não seria concedida. Tal afirmação é completamente falsa, tendo em vista que as medidas compensatórias são previstas na licença ambiental justamente para os impactos negativos não passíveis de mitigação e eliminação.

No entanto, na ocasião, os artigos combatidos foram considerados constitucionais, com exceção do dispositivo que tratava da metodologia de cálculo. Note-se a ementa do referido julgado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 36 E SEUS §§ 1º, 2º E 3º DA LEI Nº 9.985, DE 18 DE JULHO DE 2000. CONSTITUCIONALIDADE DA COMPENSAÇÃO DEVIDA PELA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS DE SIGNIFICATIVO IMPACTO AMBIENTAL. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO § 1º DO ART. 36. 1. O compartilhamento-compensação ambiental de que trata o art. 36 da Lei nº 9.985/2000 não ofende o princípio da legalidade, dado haver sido a própria lei que previu o modo de financiamento dos gastos com as unidades de conservação da natureza. De igual forma, não há violação ao princípio da separação dos Poderes, por não se tratar de delegação do Poder Legislativo para o Executivo impor deveres aos administrados. 2. Compete ao órgão licenciador fixar o *quantum* da compensação, de acordo com a compostura do impacto ambiental a ser dimensionado no relatório – EIA/RIMA. 3. O art. 36 da Lei nº 9.985/2000 densifica o princípio usuário-pagador, este a significar um mecanismo de assunção partilhada da responsabilidade social pelos custos ambientais derivados da atividade econômica. 4. Inexistente desrespeito ao postulado da razoabilidade. Compensação ambiental que se revela como instrumento adequado à defesa e preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, não havendo outro meio eficaz para atingir essa finalidade constitucional. Medida amplamente compensada pelos benefícios que sempre resultam de um meio ambiente ecologicamente garantido em sua higidez. 5. Inconstitucionalidade da expressão —não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento, no § 1º do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. O valor da compensação-compartilhamento é de ser fixado proporcionalmente ao impacto ambiental, após estudo em que se assegurem o

contraditório e a ampla defesa. Prescindibilidade da fixação de percentual sobre os custos do empreendimento. 6. Ação parcialmente procedente⁴⁴.

3.1 CONSTITUCIONALIDADE DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL DA LEI Nº 9.985/2000

O fato de a compensação prevista na Lei do SNUC se dar antes da ocorrência do dano, representaria, para alguns, uma inconstitucionalidade, uma vez que prevê a possibilidade de compensação antes mesmo de haver um dano efetivo. O Ministro Marco Aurélio de Mello, por exemplo, reputou a norma inconstitucional na ocasião do julgamento da ADIN nº 3.378-6, por ir ao encontro do entendimento da CNI e entender ser impossível a cobrança de uma “indenização prévia”, calculada sobre os custos do empreendimento.

No entanto, esta característica está respaldada por muitos doutrinadores, que entendem, devidamente, que não há melhor situação para a defesa da natureza, senão antecipar uma reparação de um dano que, embora ainda não tenha ocorrido, certamente irá ocorrer (a partir de análise do EIA/RIMA). Ao final do julgamento da referida ADIN, chegou-se à conclusão de que não se trata de uma indenização prévia, mas de uma antecipação de reparação.

Portanto, entendemos que não se pode falar em injustiça no que diz respeito às reparações prévias, como entendeu o eminente ministro e argumentavam muitos empreendedores. Isto porque, na realidade, os danos que são compensados antes de ocorrerem, são previstos de acontecerem futuramente, não havendo dúvidas quanto a sua concretização. Paulo Affonso Leme Machado corrobora com este pensamento apontando que a compensação apenas antecipa possíveis cobranças por danos ambientais⁴⁵.

3.2 NATUREZA JURÍDICA DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL

Embora não fosse esse o objeto da questão trazida pela CNI, o Supremo Tribunal Federal considerou, por meio da ADIN, que a natureza jurídica da compensação ambiental seria de um mecanismo de assunção partilhada de responsabilidade social pelos custos ambientais advindos da atividade econômica, isto é, um compartilhamento de despesas. Entretanto, muito se discute acerca da natureza jurídica da compensação ambiental.

⁴⁴ ADI 3378, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2008, DJe-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008 EMENT VOL-02324-02 PP-00242 RTJ VOL-00206-03 PP-00993

⁴⁵ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 93.

Na ocasião da ADIN, o Ministro Marco Aurélio Mello considerou a compensação uma indenização prévia, enquanto os Ministros Ayres Brito e Menezes Direito afastaram tal caráter indenizatório, tendo o primeiro considerado o instituto um compartilhamento de despesas e o segundo atribuindo-lhe um caráter simplesmente compensatório. O Ministro Ricardo Lewandowski, por sua vez, identificou a compensação ambiental como uma reparação de danos em conformidade com os princípios do poluidor-pagador, da precaução e da antevisão. Como visto, a compensação ambiental não foi tratada pelos Ministros como tributo ou preço público, no entanto, alguns autores continuaram defendendo tais naturezas jurídicas.

O TRF da 1ª Região, por exemplo, já chegou a se manifestar no sentido de que a compensação ambiental seria um tributo, uma vez que corresponde a uma prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitui sanção de ato ilícito instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada⁴⁶.

Quanto à classificação da compensação em preço público, quem a defende geralmente associa o instituto ao princípio do usuário-pagador, isto é, há um valor cobrado ao empreendedor pela utilização de bens ambientais. Tal situação é vista, por exemplo, na Política Nacional de Recursos Hídricos, que estabelece uma cobrança pelo uso da água.

Érika Bechara contesta tais posicionamentos, afirmando que o tributo consiste em uma prestação pecuniária, enquanto a compensação ambiental em uma obrigação de dar (bens) ou de fazer, que não enseja transferências de valores para os órgãos públicos⁴⁷. Quanto ao preço público, para a compensação ambiental se enquadrar nessa natureza jurídica, deveria ela corresponder a uma remuneração paga pelo empreendedor pela utilização dos recursos ambientais, o que, como visto, não é o intuito da compensação⁴⁸.

Um outro ponto polêmico foi suscitado pelo Plenário do TCU, por meio de seu Acórdão nº 2650, proferido na sessão do dia 11 de novembro de 2009, devido a uma auditoria de natureza operacional realizada no Ministério do Meio Ambiente, IBAMA e Instituto Chico Mendes de Biodiversidade (ICMBio). Na oportunidade, a compensação ambiental foi considerada uma

⁴⁶ Entendimento adotado pelo Desembargador Catão Alves, do TRF da 1ª Região, no Agravo de Instrumento 2005.01.00.060479-0/DF: “Nota-se, também, pela análise do art. 36, §1º, da Lei nº 9.985/2000, que a natureza jurídica da compensação ambiental é de tributo por ser prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitui sanção de ato ilícito instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”

⁴⁷ BECHARA, Érika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 170.

⁴⁸ BECHARA, Érika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 190.

obrigação de fazer, atribuindo ao empreendedor a execução direta dos projetos no âmbito das unidades de conservação.

Acreditamos que essa compreensão poderia dificultar a utilização da compensação como meio de provisão de recursos para a implantação do SNUC. No entanto, conferiria um caráter mais educativo ao instituto, já que o empreendedor não estaria obrigado a, tão somente, viabilizar o montante financeiro, mas participar efetivamente da destinação desses recursos e agilizar a sua aplicação.

Entretanto, não se pode esquecer que, antes da Lei nº 9.985/00, as Resoluções do CONAMA tinham em sua redação a obrigação de "implantar", ou seja, trazia uma ideia de execução direta. Contudo, tal redação foi modificada, de forma que o texto legal passou a ser: "apoiar a implantação e manutenção" (execução indireta). Essa mudança deveria ter sido considerada na interpretação feita pelo TCU.

Édis Milaré e Priscila Santos Artigos, embora já tenham considerado que a natureza jurídica da compensação ambiental seria de tributo, mudaram seus entendimentos, afirmando que se trata de uma espécie do gênero medidas compensatórias, podendo ter diversas naturezas jurídicas. No que diz respeito à compensação do SNUC, vão ao encontro da decisão proferida pelo STF, sustentando se tratar de "uma exação sem uma natureza jurídica específica, mas que está cunhada em um objetivo, ou em uma funcionalidade, qual seja, o compartilhamento de despesas"⁴⁹.

Esse último entendimento é o que parece mais adequado, dado o insucesso na adequação do caráter do instituto às naturezas jurídicas anteriores. Além disso, a qualidade compensatória da exigência dessa destinação de recursos é muito clara, tendo em vista que corresponde a uma última opção a ser adotada para responsabilização do empreendedor, medida esta que não consiste em formas de mitigação ou reparação de danos devido a impossibilidade de sê-las.

3.3 METODOLOGIA DE CÁLCULO

No que se refere à metodologia de cálculo, a Suprema Corte considerou inconstitucional o § 1º do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. O aludido dispositivo havia fixado um valor mínimo da compensação ambiental, qual seja, 0,5% sobre os custos totais do empreendimento. Considerou-se, então, que essa previsão não poderia ser feita, de modo que

⁴⁹ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1244.

a redação da lei deveria prever que o montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor seria estabelecido pelo órgão ambiental, de acordo com o grau de impacto ambiental (indicado pelo EIA-RIMA), sem tomar por base o custo do empreendimento.

Édis Milaré alerta para o fato de que apesar de a ementa do acórdão não ter estabelecido a retirada do termo “percentual”, no voto do Ministro Menezes Direito, que fora acolhido pelo Tribunal Pleno, havia a sugestão da exclusão⁵⁰. Considerando a existência dessa omissão e de outras obscuridades no julgado do STF, ambas as partes opuseram embargos de declaração, que até o presente momento ainda não foram julgados.

A CNI, ao opor os embargos de declaração, destacou a insegurança jurídica causada pela decisão, especialmente em relação às licenças concedidas e aos licenciamentos em andamento. Questionou-se, também, a exclusão da base de cálculo na definição do percentual a ser destinado para fins de compensação, já que o Supremo havia falado em “prescindibilidade da fixação de percentual sobre os custos do empreendimento”, situação que, para a CNI, causaria um “vácuo metodológico”.

A Presidência da República, por sua vez, argumentou que a inconstitucionalidade constatada se restringiria ao percentual mínimo pré-fixado e não em tomar por base os custos totais do empreendimento para sua definição. Defendeu, na oportunidade, a necessidade de se estipular uma base de cálculo a partir do valor total do empreendimento, tendo em vista a profunda dificuldade de se aferir, monetariamente, certos danos ambientais. Além disso, argumentou que os custos totais dos empreendimentos, em regra, estão relacionados com os impactos por eles provocados.

Como já mencionado, após a ADIN nº 3.378, foi editado o Decreto nº 6.848/09, regulamentando o aludido artigo 36. Em sua redação, foi imposta uma nova metodologia de cálculo na aplicação da compensação ambiental, de modo que passou a haver um percentual máximo a incidir no valor do empreendimento, qual seja, 0,5%, excetuando-se os custos relacionados à proteção ambiental. Assim, o valor da compensação ambiental passou a ser de, no máximo, 0,5% do valor total do empreendimento, isto é, o que era piso virou teto.

Em relação a isso, há inúmeras críticas, uma vez que, ao determinar um máximo para compensar, muitas vezes os impactos previstos no licenciamento ambiental podem não ser completamente compensados, o que enfraquece, e muito, o instituto. Em razão disso, o Ministério Público Federal ajuizou a Reclamação nº 17364 perante a Suprema Corte

⁵⁰ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1298.

questionando a constitucionalidade do Decreto nº 6.848, justificando que a previsão de um percentual máximo contido na norma ofenderia a decisão anterior do STF no âmbito da ADIN nº 3.378-6.

As Organizações não-governamentais Instituto Socioambiental e Amigos da Terra também ajuizaram, em junho de 2009, a Reclamação nº 8465 contra o aludido decreto. Em síntese, argumentou-se que havia afronta ao Acórdão proferido pelo STF, devido a desobediência em relação a determinação de que o valor da compensação não deveria ser fixado com base nos custos do empreendimento, mas levando-se em consideração o grau de impacto na definição do valor da compensação ambiental. Desse modo, a disposição no Decreto demonstraria sua inconstitucionalidade, que, inclusive, seria idêntica à declarada anteriormente.

No entanto, ambas as demandas foram negadas. A Reclamação nº 17364 foi indeferida, em março de 2014, pelo Relator Ministro Luís Roberto Barroso, sob a justificativa de que não haveria identidade material entre o ato impugnado e a decisão da ADIN. A Reclamação nº 8465, por seu turno, sofreu indeferimento em 2015, pelo Relator Ministro Marco Aurélio, pelo mesmo motivo.

Após tantas discussões no mundo jurídico, verifica-se que os Estados brasileiros não entraram em consenso quanto a essa metodologia de cálculo. A título exemplificativo, vale mencionar que o Estado do Rio Grande do Norte é um exemplo de ente que não segue a legislação federal nem a decisão do STF, observando a Lei Complementar estadual nº 336/2006, que estabelece o percentual mínimo de 0,5% e máximo de 5,0% dos custos totais do investimento. Interessante observar que, segundo dados fornecidos em 2015 pelo *The Nature Conservancy* no Brasil, tratava-se do maior percentual de limite máximo informado do Brasil.

Acertadamente, Marcela Albuquerque Maciel considera que, apesar de ter havido o reconhecimento da constitucionalidade da compensação ambiental, o STF, por meio dessa decisão, acabou gerando maior insegurança jurídica em relação à sua aplicação⁵¹. Além disso, é uma pena que as reclamações não tenham prosperado, já que entendemos que o critério objetivo relacionado aos custos do empreendimento não seja a melhor opção para se decidir a aplicação da compensação, conforme explicitado na decisão da ADIN. Ainda, se não é adequada a existência de um mínimo, pior ainda é haver um máximo, que, por sinal, até bem pouco tempo atrás correspondia ao piso. Isso demonstra, inclusive, o quão ínfimo é tal percentual.

⁵¹ MACIEL, Marcela Albuquerque. **Compensação Ambiental: Instrumento para a implementação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação**. São Paulo: Letras jurídicas, 2012, p. 137.

4 PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL POR MEIO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL

O SNUC estabelece como um de seus objetivos a promoção do desenvolvimento sustentável a partir dos recursos naturais. Uma das formas de concretizar tal objetivo se dá por meio da implantação e consolidação das unidades de conservação, que, por sua vez, ocorrem a partir da utilização dos recursos advindos da compensação ambiental.

Ao tratarmos do histórico da compensação ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, vimos que na legislação anterior havia a previsão de instituição das chamadas Câmaras de Compensação Ambiental, junto aos órgãos ambientais licenciadores. Com o Decreto nº 6.848, falou-se apenas em Câmara de Compensação Federal no âmbito do Ministério do Meio Ambiente.

Tal câmara foi criada pela Portaria MMA 416, de 03 de novembro de 2010, e consiste em um órgão colegiado composto por membros dos setores público e privado, da academia e da sociedade civil. Possui um caráter supervisor e tem por escopo orientar o cumprimento legal referente à compensação ambiental federal, com a finalidade de agilizar a regularização fundiária das unidades de conservação, e, também, para a elaboração e implantação dos planos de manejo.

O Decreto nº 6.848, que dispôs sobre a Câmara Federal de Compensação Ambiental, atribuiu ao órgão os seguintes objetivos: estabelecer prioridades e diretrizes para a aplicação da compensação ambiental; avaliar e auditar, periodicamente, a metodologia e os procedimentos de cálculo da compensação ambiental, de acordo com estudos ambientais realizados e percentuais definidos; propor diretrizes necessárias para agilizar a regularização fundiária das unidades de conservação; e, estabelecer diretrizes para elaboração e implantação dos planos de manejo das unidades de conservação.

No âmbito federal, há, ainda, o Comitê de Compensação Ambiental Federal, que é um órgão colegiado responsável pela deliberação sobre a divisão e a finalidade dos recursos oriundos de compensação ambiental e pelo acompanhamento da execução dos recursos, juntamente com os Órgãos Gestores das Unidades de Conservação. Fazem parte desse Comitê o IBAMA, o Ministério do Meio Ambiente e o ICMBio.

4.1 APLICAÇÃO PRÁTICA

Há alguns anos, no Estado do Rio Grande do Norte, pudemos observar um caso de apoio a uma unidade de conservação através da aplicação de recursos advindos de uma compensação ambiental. Trata-se de medida compensatória prevista em licença ambiental concedida à INFRAERO, para a construção do Aeroporto Internacional Governador Aluísio Alves, em São Gonçalo do Amarante/RN.

No caso em tela, a licença de instalação do empreendimento (concedida pelo Instituto de Desenvolvimento Sustentável e Meio Ambiente – IDEMA, no ano de 2005) apresenta como identificação do empreendimento a instalação do “novo aeroporto internacional de Natal”, incluindo os serviços de terraplanagem e pavimentação das pistas de pouso e rolamento; terraplanagem da área de estacionamento de aeronaves e de veículos, bem como da área de terminal de passageiros; projeto de sinalização horizontal; projeto de sinalização luminosa das pistas e projeto de drenagem.

Uma das condicionantes estabelecidas ao empreendedor consistiu em atender às recomendações constantes no EIA-RIMA, quanto às medidas mitigadoras para a fase de implantação, bem como aos programas de acompanhamento e monitoramento dos impactos. No entanto, além das medidas mitigadoras, foi previsto que o empreendedor deveria comparecer ao órgão licenciador para assinar termo de compromisso referente a medida compensatória, conforme estabelecido pela Lei nº 9.985/2000, Decreto nº 4.340/2002 e Lei Complementar estadual nº 272/2004.

Em setembro de 2011, foi realizada reunião ordinária da Câmara de Compensação Ambiental (instituída no âmbito do IDEMA pela Lei Complementar estadual nº 272/2004), oportunidade em que foi definido que o percentual a ser observado pela INFRAERO seria de 0,5% (meio por cento) dos custos previstos para a implantação do aeroporto. Na ocasião, foi definido, também, que com os recursos advindos da compensação, haveria a execução de plano de trabalho para a elaboração do plano de manejo e zoneamento do Parque Estadual Mata da Pipa e da sua zona de amortecimento (localizados no município de Tibau do Sul/RN), determinando como executor das atividades, o Instituto UNIEMP.

Em dezembro de 2011, foi assinado o termo de compromisso entre o IDEMA e a INFRAERO, em que foi determinado que o valor da compensação ambiental seria de R\$ 1.199.395,76 (um milhão cento e noventa e nove mil trezentos e noventa e cinco reais e setenta e seis centavos), considerando que o valor previsto do empreendimento era de R\$

239.879.153,51 (duzentos e trinta e nove milhões oitocentos e setenta e nove mil cento e cinquenta e três reais e cinquenta e um centavos).

Em fevereiro de 2012, a INFRAERO informou que já havia depositado o valor integral a ser destinado ao Parque Estadual Mata da Pipa, de modo que demonstrou ter cumprido com o encargo estabelecido pelo órgão licenciador, apoiando Unidade de Conservação do Grupo Proteção Integral.

Vale ressaltar que, neste caso, a compensação ambiental ajudou na manutenção de uma unidade já existente, uma vez que o Parque Estadual Mata da Pipa foi criado através do Decreto Estadual nº 19.341, a partir da transformação de uma parte da Área de Proteção Ambiental Bonfim-Guaraira. A área ocupada pelo parque possui 290,88 hectares, e, segundo informações prestadas pelo IDEMA, seu principal objetivo consiste na preservação da Mata Atlântica remanescente na área.

Além disso, o Decreto criador também elenca como objetivos do Parque: a realização de pesquisas científicas, o incentivo às atividades de educação e interpretação ambiental com vistas a uma consciência ecológica, o estímulo ao turismo ecológico e a compatibilização do uso do solo do entorno, visando minimizar o impacto das atividades que garantem o desenvolvimento socioeconômico do município de Tibau do Sul/RN, sobre o patrimônio ambiental.

Por se enquadrar na categoria de Parque, a unidade beneficiada pode receber visitação pública, desde que cumpridas as normas e restrições estabelecidas do seu plano de manejo e das regras estabelecidas pelo órgão responsável por sua administração. Além disso, é permitida a pesquisa científica, dependendo de autorização prévia.

No caso do Parque Estadual Mata da Pipa, o IDEMA informou que trabalha para que ainda no ano de 2018 a unidade seja aberta para visitação. Para isso, haverá a construção de estacionamento, lojas e um Ecoposto, que consistirá na sede do Parque e oferecerá uma melhor estrutura aos visitantes.

Atualmente, o Ministério Público Federal no Rio Grande do Norte acompanha, através do procedimento administrativo nº 1.28.000.001604/2018-74, o efetivo cumprimento da execução desse Plano de Trabalho no âmbito do Parque Estadual Mata da Pipa, para que, assim, a compensação possa, de fato, cumprir com seu real intuito.

É importante salientar, neste caso, a importância do *Parquet* no cumprimento da finalidade da compensação, que consiste na real implantação das unidades de conservação, pois de nada adianta o aporte financeiro sem a destinação adequada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo objetivou explicar o instituto da compensação por significativo impacto ambiental trazido pela Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação. No decorrer do estudo, perpassou-se pelo histórico da abordagem desse tipo de compensação na legislação brasileira, bem como pelos seus fundamentos, questões controvertidas, até trazer uma situação de aplicação prática desse tipo de medida compensatória como uma forma de promoção do desenvolvimento sustentável.

Como visto, o mecanismo estudado foi criado com o objetivo de ser um fortalecedor do SNUC, pois, a partir de um malefício causado pela instalação de um empreendimento, há a exigência do apoio às Unidades de Conservação do Grupo Integral. Assim, através dos recursos advindos das compensações ambientais, proporciona-se um ganho equivalente, em uma outra área, cuja função primordial é a proteção ambiental. Isto implica dizer que com a adoção dessa medida, temos a minimização das perdas ambientais.

Dentre os fundamentos da compensação ambiental, observou-se a maior importância dos princípios do poluidor-pagador, que prevê a responsabilidade do empreendedor em arcar com os custos decorrentes da poluição provocada por ele, e do desenvolvimento sustentável, que busca aliar os lados social, econômico e ambiental. Ressaltou-se, ainda, no âmbito da aplicação do mecanismo, o papel do Estudo de Impacto Ambiental (e seu respectivo relatório), no contexto do licenciamento ambiental como detectores do grau de impacto ambiental a ser produzido nos casos concretos.

Ocorre que a compensação prevista na lei do SNUC foi alvo de diversas polêmicas a partir do julgamento da ADIN nº 3.378-6, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria, no ano de 2008. Na oportunidade, muito se debateu sobre o mecanismo e, embora tenha se chegado à conclusão de sua constitucionalidade, um dos parágrafos da lei, que tratava do mínimo a ser aplicado no âmbito da compensação (meio por cento dos custos totais do empreendimento), foi considerado inconstitucional.

No entanto, ainda não houve o trânsito em julgado desta ADIN e um novo decreto foi publicado, um ano depois da decisão proferida, indicando que o percentual máximo a ser compensado seria de meio por cento. Assim, o que antes correspondia ao mínimo do percentual a se compensar, passou a ser o máximo. Além disso, muitos entenderam que o decreto restringiria sua aplicação no âmbito federal.

A partir de então, como enfatizamos, a uniformização da aplicação do mecanismo nos Estados brasileiros foi prejudicada, e os debates promovidos pelos ambientalistas se intensificaram a ponto de o decreto regulamentador da compensação ambiental ter sido alvo de reclamações ao STF. Além disso, a decisão da Suprema Corte ainda está passível de alteração, tendo em vista a oposição de embargos de declaração que, desde o ano de 2008, esperam julgamento.

O fato é que, embora haja polêmicas e divergências em sua aplicação, a compensação ambiental continuou sendo prevista nos licenciamentos ambientais nos últimos anos. Como exemplo de sua aplicação prática, viu-se, no Estado do Rio Grande do Norte, o apoio financeiro realizado pela INFRAERO a uma unidade de conservação do grupo proteção integral, no ano de 2012, a partir da exigência prevista na licença de instalação do Aeroporto Internacional Governador Aluísio Alves, localizado em São Gonçalo do Amarante/RN.

Resta claro, portanto, que à compensação ambiental merece ser dada grande importância, pois embora ainda haja todo um imbróglio em sua aplicação, ela representa uma boa e significativa contraprestação ao meio ambiente diante de tanta degradação que ocorre, atualmente, para a implantação de grandes empreendimentos e atividades.

Todavia, também se sabe que no cenário do desenvolvimento sustentável, não se pode eliminar a importância econômica ao falar do meio ambiente e, por conseguinte, da compensação ambiental. Não se busca, com a aplicação do instituto, simplesmente penalizar o empreendedor, mas fazer com que ele desenvolva uma responsabilidade social em busca de um avanço econômico, porém que também seja sustentável.

Sendo assim, ainda que haja críticas relacionadas a um suposto enfraquecimento do instituto com a nova legislação, bem como dificuldades para a sua aplicação, a compensação ambiental continua exercendo seu papel na busca por esse desenvolvimento sustentável, sendo mais um instrumento que objetiva o atingimento de uma realidade em que haja o progresso aliado à exploração responsável.

No entanto, é relevante destacar a importância do efetivo acompanhamento do cumprimento da implantação e manutenção das unidades de conservação. Isto porque, além do compromisso do empreendedor em relação ao apoio financeiro, a destinação e aplicação dos recursos deve ocorrer da forma mais célere possível.

6 REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **Direito comunitário do ambiente**. Edições Almedina, 2002, p.23.

ARTIGAS, Priscila Santos. **Contribuição ao estudo das medidas compensatórias em Direito Ambiental**. 2011. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

ARTIGAS, Priscila Santos. **Medidas Compensatórias no Direito Ambiental: uma análise a partir da compensação ambiental da Lei do SNUC**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2017.

BECHARA, Erika. **Licenciamento e Compensação Ambiental na Lei do Sistema Nacional das Unidades de Conservação (SNUC)**. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

FARIAS, Talden. **Licenciamento Ambiental: aspectos teóricos e práticos**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007.

FIORILLO, Celso Antônio Pachêco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

LE MOS, Patrícia Faga Iglecias. **Responsabilidade Civil e Penal por Dano ao Ambiente**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2014.

MACIEL, Marcela Albuquerque. **Compensação Ambiental: Instrumento para a implementação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação**. São Paulo: Letras jurídicas, 2012.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **Direito Ambiental**. 2ª ed. Porto Alegre. Verbo Jurídico, 2005.

MENDLEWICZ, Michelle. **Compensação Ambiental: questões controvertidas e aplicação prática**. 2013. Monografia. PUC-RIO.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NOGUEIRA, Ana Carolina Casagrande. **O conteúdo jurídico do princípio de precaução no direito ambiental brasileiro**. Congresso Internacional de Direito Ambiental, 6: 10 anos da ECO/92, o direito e o desenvolvimento sustentável. Anais... São Paulo: IMESP 2002, São Paulo.

OLIVEIRA, Antônio Inagê de Assis Oliveira. **Introdução à legislação ambiental brasileira e licenciamento ambiental**. Belo Horizonte: Lumen Juris, 2005.

OLIVEIRA, Karen P.; PINHEIRO, Gustavo T.; BARROS, Ana Cristina. **Compensação Ambiental em números**. Brasília-DF: The Nature Conservancy - TNC, Brasil, 2014. Disponível em: < <https://www.tnc.org.br/quem-somos/publicacoes/compensacao-ambiental-em-numeros.pdf> > Acesso: 04 set. 2018.

OLIVEIRA, Karen P.; PINHEIRO, Gustavo T.; BARROS, Ana Cristina. **Compensação Ambiental: Um retrato sobre o cenário brasileiro**. Brasília-DF: The Nature Conservancy - TNC, Brasil, 2015. Disponível em: < <https://www.nature.org/media/brasil/compensacao-ambiental-retrato-cenario-brasileiro.pdf> > Acesso: 04 set. 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Elementos do direito ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SILVA, Carlos Sérgio Gurgel. **Relevância do licenciamento ambiental para a concretização dos princípios constitucionais da defesa ambiental**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3261, 5 jun. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/21931>>. Acesso em: 5 nov. 2018.

SILVA, Danny Monteiro da. **Dano Ambiental e sua reparação**. Curitiba: Juruá, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

TEIXEIRA, Cristina. **O desenvolvimento sustentável em unidade de conservação: a “naturalização” do social**. RBCS Vol. 20 n°. 59, outubro/2005.

THOMÉ, Romeu. **Manual de direito ambiental**. 7ª ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017.