

**Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
PUC-SP**

Elton Abreu Cobra

A Lei 12.651/2012 Avanços e Retrocessos

Doutorado em Direito Difusos e Coletivos

Direito Ambiental

São Paulo

2014

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

PUC - SP

ELTON ABREU COBRA

A Lei 12.651/2012 Avanços e Retrocessos

Doutorado em Direitos Difusos e Coletivos –

Direito Ambiental

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direitos Difusos sob a orientação do Prof. Dr. Nelson Nery Junior

São Paulo

2014

Banca Examinadora

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus Pais Esaú e Dulceli meus grandes incentivadores nos desafios da vida.

&

A meu filho Tales, e sobrinhos, Sabrina, Antônio e Artur, representantes das futuras gerações.

Agradecimentos

O Curso de Doutorado, além de árduo estudo sobre os mais variados temas dentro deste universo jurídico, me proporcionou a oportunidade de conviver com pessoas especiais que participam de nossas vidas, e que deixam suas marcas em gestos, palavras e incentivos que contribuíram para a elaboração de cada página deste trabalho acadêmico. Aqui deixo expressa minha gratidão pela ajuda desprendida.

À Deus pela fé que me move.

À família: meus pais Esaú e Dulceli e minha irmã Alys, meu cunhado Élcio pelo carinho e apoio incondicional em todos os momentos de minha vida. Agradeço pelo incentivo desde o ingresso no doutorado, até o depósito deste trabalho.

À Luciana pelo apoio, carinho e força na vida e nos momentos de estudo.

Ao meu orientador Dr. Prof. Nelson Nery Jr. pela oportunidade de estudo e questionamentos sobre tema tão instigante.

À Prof. Dra. Érika Bechara e Prof. Dra. Regina Villas Boas, pelas preciosas contribuições na qualificação deste trabalho.

A homenagem à memória de meu primeiro orientador Prof. Dr. Vladimir Garcia Magalhães, por todos os debates sobre a Lei Florestal e por ter colaborado em minha caminhada acadêmica.

Aos meus companheiros de labuta do Escritório de Advocacia Cobra Advogados, Fabricio, Daiana, Marcelo, Lukas, Matheus, Danielli e João por todo o apoio.

Aos meus amigos pela força e incentivo ao longo da jornada da vida.

Gratidão!

Elton Abreu Cobra

Lista de Abreviaturas.

ABC - Academia Brasileira de Ciência
ACP – Ação Civil Pública
ADIN - Ação Direta de Inconstitucionalidade
APA – Área de Proteção Ambiental
APP – Área de Preservação Permanente
Arie – Área de Relevante Interesse Ecológico
CAR – Cadastro Ambiental Rural
CCIR - Certificado de Cadastro de Imóvel Rural
CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente
CRA – Cota de Reserva Ambiental
DSUMA - Departamento de Serviços Urbanos e Meio Ambiente
EIA – Estudo de Impacto Ambiental
EPIA – Estudo de Impacto Ambiental
FECOP – Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição
INPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor
MMA – Ministério do Meio Ambiente
NEPA - National Environmental Policy Act
NEPE - Nível Elevado de Proteção
PEMC - Política Estadual de Mudanças Climáticas
PMFS - Plano de Manejo Florestal Sustentável
PNMA - Política Nacional do Meio Ambiente
PNRH - Plano Nacional de Recursos Hídricos
PRA - Programa de Regularização Ambiental
PSA - Pagamento por Serviços Ambientais
RFL – Reserva Florestal Legal
RMSP – Região Metropolitana de São Paulo
RPPN – Reserva Particular do Patrimônio Natural
SBPC - Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência
SICAR - Sistema de Cadastro Ambiental Rural
SISNAMA – Sistema Nacional do Meio Ambiente
SNCR - Sistema Nacional de Cadastro Rural
Snuc – Sistema Nacional de Unidade de Conservação
TCFA – Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental
Ufex - Unidades Fiscais de Extrema
UGRHI - Unidades de Gerenciamento de Recursos Hídricos
ZEE - Zoneamento Ecológico-Econômico

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo uma análise da Lei 12.651/2012 e identificar os avanços e retrocessos na regularização ambiental das propriedades rurais. O cumprimento desta Lei Florestal em relação às Áreas de Reserva Florestal Legal e Áreas de Preservação Permanente se faz necessário para garantir qualidade de vida à sociedade brasileira. Desenvolvemos a análise da necessidade de preservação e recuperação destas áreas e as distorções trazidas pela Nova Lei Florestal que poderá trazer transtornos para a proteção destes bens ambientais, com ameaça à proteção dos processos ecológicos que garantem a sustentabilidade dos recursos naturais e a preservação da biodiversidade. O trabalho faz uma abordagem com base no Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental para verificar o possível enfraquecimento da norma e sua constitucionalidade frente os ditames da Constituição Federal de 1988. O estudo propõe alternativas para a efetividade da lei com base no Pagamento por Serviços Ambientais – PSA. O objetivo é colaborar com a evolução de sua efetividade do cumprimento da lei e a busca da sustentabilidade da utilização dos nossos bens ambientais para a promoção do bem estar socioambiental.

Palavras-chave: Lei Florestal, Reserva Florestal Legal, Área de Preservação Permanente. Princípio da Proibição do Retrocesso, Pagamento por Serviços Ambientais.

ABSTRACT

The objective of the present work is the analysis of 12.651/2012 law and the identification of the advances and setbacks in environmental regularization of rural properties. The implementation of this environmental Law in relation to the Forestry Legal Reserve Areas and Areas of Permanent Preservation is necessary to ensure quality of life to Brazilian society. We develop the analysis of the need for preservation and restoration of these areas and distortions brought by the New Forest Act that could bring trouble to the protection of these environmental assets, as a threat to the protection of ecological processes that ensure the sustainability of natural resources and biodiversity conservation. The work approach bases itself on the principle of the prohibition of environmental backsliding in order to verify the possible weakening of the regulation and its constitutionality towards the dictates of the Constitution of 1988. The study proposes alternatives to the effectiveness of the law based on the Payment for Environmental Services - PSA. The goal is to collaborate with the evolution of the effectiveness of law enforcement and the pursuit of sustainability in the use of our environmental assets for the promotion of social and environmental well-being.

Key-words: Forest Code, Legal Forest Reserve, Areas of Permanent Preservation, principle of the prohibition of environmental backsliding , payment for environmental services.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO,	3
1. HISTÓRICO DA EXPLORAÇÃO DAS FLORESTAS BRASILEIRAS E AS LEIS FLORESTAIS,	8
2. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 – ANÁLISE ARTIGO 225 E A NOVA LEI FLORESTAL Nº 12.651/2012,	15
2.1 Parágrafo 1º do Artigo 225 da Constituição Federal,	20
2.2 Parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988,	37
2.3 Parágrafo 4º da Constituição Federal de 1988,	38
3. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL AMBIENTAL,	41
13.1 Competência na Legislação Ambiental,	47
3.2 Competência na Nova Lei Florestal 12.651/2012,	49
3.3 A Função do Município na Lei 12.651/2012,	52
4. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO ANTE A LEI 12.651/2012,	56
5. DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APP,	69
5.1 Definição de APP,	69
5.2 Artigo 4º - Espaços Protegidos,	70
5.3 Áreas de Preservação Permanente de Interesse Social,	101
5.4 Áreas Consolidadas e as APP's,	103
5.5 Da Recuperação das Áreas Degradadas em APP,	111
6. A RESERVA FLORESTAL LEGAL NA LEI 12.651/2012,	116
6.1 Conceito de Reserva Florestal Legal,	116
6.2 Natureza Jurídica da Reserva Florestal Legal,	120
6.3 A Efetividade do Cumprimento do Instituto da Reserva Florestal Legal no tempo,	131
6.4 Da Delimitação da Reserva Florestal Legal,	140
6.5 O Cômputo das Áreas de Preservação Permanente na porcentagem de Reserva Florestal Legal (Artigo 15 da Lei 12.651/2012),	150
6.6 Do Regime de Proteção da Reserva Florestal Legal,	156
6.7 Reserva Florestal Legal e as Áreas Consolidadas,	164
6.8 Da Recomposição da Reserva Florestal Legal,	165
6.9 Recomposição Natural da Reserva Florestal Legal,	167

6.10	A Compensação Florestal na Lei 12.651/2012,	171
6.10.1	A Compensação Florestal na Lei 12.651/2012,	171
6.10.2	Desoneração Mediante Doação de Área Dentro de Unidade de Conservação,	178
6.10.3	Destituição da Reserva Florestal Legal para Propriedades com até 4 Módulos Fiscais,	183
6.11	Artigo 68 e a Reserva Florestal Legal no tempo,	184
	Conclusão,	187
	Bibliografia,	199

INTRODUÇÃO

O Brasil possui a maior biodiversidade do planeta, conhecido internacionalmente pelas suas belezas ambientais distribuídas por seus mais variados biomas. Também é considerado uma potência no Agronegócio. Desde os tempos de colônia o Brasil apresenta como locomotiva principal do seu Produto Interno Bruto a exploração agrícola e pecuária.

Dentro deste panorama, desde o início do período republicano, o Brasil tenta uma forma de regulamentar a exploração da terra e preservação deste imenso patrimônio ambiental, de riqueza ímpar e de grande fragilidade.

Com a promulgação da Nova Lei Florestal 12.651/2012 torna-se importante o estudo evolutivo da proteção da vegetação nativa nas propriedades rurais, tendo como base as Normas Constitucionais e princípios de direito ambiental que funcionam como alicerce para a elaboração das leis que garantem a manutenção dos processos ecológicos que propiciam a qualidade de vida ao ser humano.

Dentro desta perspectiva nossa proposta é verificar possíveis avanços e retrocessos nesta nova tentativa de regular a exploração das atividades rurais em consonância com o meio ambiente. Este estudo é uma proposta de analisar a lei frente estas premissas e identificar a possibilidade de sua efetividade frente ao embate da produção do agronegócio com o dever de respeito aos recursos naturais.

A população brasileira cresce e a cada dia o ser humano se torna mais dependente da terra e dos recursos ambientais que garantem a qualidade de vida da sociedade. Para regular estes interesses, o Brasil possui uma vasta legislação ambiental, incluindo a elevação da preservação do meio ambiente a categoria de norma constitucional e a edição de inúmeras leis que regulamentam a utilização e

proteção do meio ambiente em suas mais variadas formas. Dentre estas leis podemos citar além da Lei 12.651/2012, objeto deste estudo, a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Federal 6.938/81); a Lei de Crimes Ambientais (Lei Federal 9.605/98); Lei da Ação Civil Pública (Lei Federal 7.347/85); Lei das Unidades de Conservação (Lei 9.985/00) e a Lei da Política Nacional de Educação Ambiental (Lei Federal 9.795/99) que se afirma no artigo 2º: como (...) um componente essencial e permanente da educação nacional, devendo estar presente, de forma articulada, em todos os níveis e modalidades do processo educativo, em caráter formal e não-formal.

Embora possua uma vasta legislação ambiental para a regularização destas atividades, a efetividade do cumprimento da proteção dos bens ambientais sempre foi de difícil aplicação.

A Lei 12.651/2012 reformulou toda a legislação que cuida da regularização das propriedades rurais, frente o instituto da Reserva Florestal Legal e Área de Preservação Permanente, que geram limitações à exploração econômica da terra. Neste trabalho vamos analisar as principais alterações geradas pela nova lei florestal, com foco na constitucionalidade de seus mandamentos e com observância no Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Este princípio deve, a partir da regra de ponderação e proporcionalidade com outros princípios de direito, analisar se o legislador avançou na pacificação do tema criando uma lei que permita o desenvolvimento econômico agrário e a manutenção dos bens ambientais vitais para a garantia de qualidade de vida das presentes e futuras gerações. Dentro deste critério abordaremos as principais questões que envolvem o tema, porém sem esgotá-las, pois, devido à riqueza de conteúdo, podem ser objeto de inúmeros enfoques.

O estudo ficou restrito ao meio rural, de modo que não faz parte desta análise o imóvel urbano a não ser nos pontos de intersecção com a atividade rural.

Como metodologia, para desenvolvimento deste trabalho, foram pesquisados: sites do governo, bibliografia pertinente ao tema, artigos publicados

em jornais, revistas, visita aos órgãos públicos, (INCRA, Agência Ambiental, Cartórios de Registro de Imóveis) e pesquisa jurisprudencial nos tribunais pátrios.

O presente estudo tem como objetivo examinar a repercussão, em nossa sociedade, da Lei Florestal 12.651/2012 em relação às Áreas de Preservação Permanente, mais especificamente a questão dos Recursos Hídricos; a Reserva Florestal Legal e os principais obstáculos encontrados na aplicação da Lei; os mecanismos existentes para atender a norma; e identificar os diversos agentes envolvidos neste processo: órgãos públicos, federais, estaduais e municipais. Com uma proposta de descentralização do poder de polícia ambiental para os municípios, para uma maior efetividade no cumprimento e fiscalização da norma.

A dissertação encontra-se estruturada em cinco partes, a saber:

- **Parte I – Análise da Constituição Federal e a Nova Lei 12.651/2012**
- **Parte II – Competência em Matéria Ambiental.**
- **Parte III – O Princípio sobre a Proibição do Retrocesso Ambiental, frente a Lei 12.651/2012**
- **Parte IV – As Áreas de Preservação Permanente na Nova Lei 12.651/2012.**
- **Parte V – A Reserva Florestal na Nova Lei 12.651/2012.**

Na parte I realizamos uma análise do artigo 225 da Constituição Federal e as transformações que seus mandamentos trouxeram nas leis infra constitucionais em matéria de preservação de vegetação nativa e enfatizamos o caráter constitucional das Áreas de Reserva Florestal Legal e Áreas de Preservação Permanente como espaços territoriais especialmente protegidos.

Na parte II analisamos a competência em matéria ambiental no âmbito constitucional e nas leis ambientais demonstrando esta distribuição entre os entes do Poder Público (União, Estado e Município) na elaboração e aplicação das normas ambientais. Nesta parte adiantamos alguns temas que serão estudados nos demais capítulos, já introduzindo a forma como a Lei 12.651/2012 é aplicada.

Também abordamos uma proposta de descentralização da gestão da regularização ambiental das propriedades rurais através dos Municípios, como uma forma de garantir uma maior efetividade no cumprimento da lei, facilitando a vida do proprietário rural em conseguir apoio técnico do órgão ambiental. Também citamos a existência de Programas de Pagamentos por Serviços Ambientais – PSA, como o Projeto Produtor de Água de Extrema, em que o Município trabalha na linha de frente na preservação de nascentes e cursos d'água, em convênio com o Órgão Ambiental Estadual e a União, possibilitando a revitalização destes espaços a custo zero para o proprietário rural, que recebe uma remuneração por esta atividade preservacionista.

Na parte III abordamos o Princípio da Proibição do Retrocesso, que vem ganhando força na seara ambiental, impulsionado pelo advento da Nova Lei Florestal 12.651/2012 que permitiu, para a regularização das propriedades rurais com “áreas consolidadas”, a anistia aos descumpridores do antigo Código Florestal autuados com multas e punições pelo desmatamento, mediante a adequação da propriedade com critérios mais brandos. Este princípio tem por base assegurar um mínimo existencial de proteção aos bens ambientais conquistados ao longo do tempo e impedir que o legislador elabore leis incompatíveis com a sustentabilidade dos processos ecológicos. Este princípio trabalha no âmbito da eficácia das normas e deve ser sempre ponderado de acordo com a regra da proporcionalidade com outros princípios de direito, para a garantia da segurança jurídica das normas ambientais na proteção da dignidade humana.

A parte IV trata das Áreas de Preservação Permanente e a confrontação destas novas normas com o texto constitucional, o antigo Código Florestal e o Princípio da Proibição do Retrocesso. Devido a quantidade de incisos e assuntos regulados, foi dado prioridade para os incisos que protegem os recursos hídricos, pelo grau de alteração realizado pela nova Lei Florestal. Também foi especificado o tratamento desigual dado aos proprietários que preservaram os bens ambientais e os que não respeitaram as áreas de preservação permanente antes de 22 de julho de 2008, que ocupam estes espaços protegidos denominados “áreas

consolidadas” em ofensa ao princípio da isonomia. O capítulo aborda ainda a forma de recuperação destas áreas degradadas, nos termos do Artigo 61-A.

No Capítulo V abordamos a questão da Reserva Florestal Legal, (assim denominado para se diferenciar do princípio da Reserva Legal, estabelecido no art. 5º, II da CF). O tema abrange a natureza jurídica deste instituto; apresenta um histórico da efetividade de seu cumprimento ao longo do tempo, o que leva a entender o fracasso na aplicação da norma e o ímpeto utilizado para alteração do antigo Código Florestal; o cômputo da Área de Preservação Permanente na área de Reserva Florestal Legal à luz do Princípio da Proibição do Retrocesso e o entendimento da 2ª Câmara Reservada de Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo; o regime de proteção da Reserva Florestal Legal e a possibilidade de utilização econômica desta área, através do manejo sustentável. Após identificarmos as peculiaridades desta área protegida o texto aborda o tema da Reserva Florestal Legal e as “áreas consolidadas” e as formas de regularização da propriedade rural, seja através da recomposição por abandono, recuperação, compensação e os instrumentos criados pela lei para este fim como a Servidão Ambiental e a Cota de Reserva Ambiental - CRA. Também é abordado a questão da desoneração da instituição de Reserva Florestal Legal mediante doação de área ao poder público dentro de Unidade de Conservação – UC com problemas de regularização fundiária. O texto ainda faz menção ao critério utilizado pela Lei Federal para desonerar desta obrigação proprietários rurais com até 4 módulos fiscais e por final a criação da regularização da Reserva Florestal no Tempo, proprietários rurais que provarem que respeitaram a legislação ambiental na época em que estas leis foram criadas, não teriam a obrigatoriedade de cumprir com as determinações da nova Lei (12.651/2012).

A extensão do tema e a abrangência de conflitos relacionados impedem uma análise pormenorizada de todas as implicações desta lei. Porém, o trabalho procura abordar as de maior relevância, com o objetivo de fomentar a discussão acadêmica e prática para a evolução da doutrina para encontrar saídas cabíveis para estes enfrentamentos, sempre à luz do desenvolvimento sustentável em benefício das presentes e futuras gerações.

1. HISTÓRICO DA EXPLORAÇÃO DAS FLORESTAS BRASILEIRAS E AS LEIS FLORESTAIS¹

A evolução da legislação ambiental no Brasil é fruto de um longo processo histórico. Essa maturação histórica vem desde a época da colonização, passa pelo primeiro Código Florestal de 1934, da Lei 4.771/65, das medidas provisórias, até a Lei 12.651/12 com suas respectivas alterações. Esta análise permite compreender a construção da proteção da vegetação nativa nas propriedades rurais, mais precisamente a Reserva Legal e as Áreas de Preservação Permanente

Na época do descobrimento do Brasil até meados do século passado, a vegetação brasileira era vista apenas com o viés econômico, com a exploração desenfreada de madeira que era utilizada na indústria para a produção de navios ou como matriz energética.

Fernando de Noronha realizou um contrato de arrendamento com a Côrte Portuguesa para a exploração de pau-brasil, madeira utilizada como corante para tingir tecidos e considerada de grande valor no mercado europeu que durou de 1503 a 1515.

Em 1516, a Côrte portuguesa incentivou a migração para o Brasil concedendo terras e benefícios para a implantação de uma indústria de açúcar, “tudo as expensas da Corôa”, era o início da monocultura canavieira no Brasil² que perdurou nos séculos XVI e XVII.

¹ Para introdução ao histórico da exploração das matas brasileiras, segue resumo do artigo publicado na Revista de Direito Privado | vol. 58/2014 | p. 315 | Abr / 2014 DTR\2014\5080.

² Idem, p. 8.

Em 1550, a Coroa portuguesa, tentou controlar a exploração desenfreada das madeiras brasileiras, expedindo normas protetivas de onde originou-se o termo “madeira de lei”, que passou a significar segundo o Aurélio: madeira dura ou rija, própria para construções e trabalhos expostos às intempéries; madeira dura³.

A primeira lei de proteção do Pau Brasil surgiu apenas em 1605, após 100 anos de exploração desenfreada. Pode-se dizer que foi nossa primeira Lei Florestal, uma vez que, em seu parágrafo 1º, estabeleceu restrições quanto ao corte do pau brasil, punindo infratores com o confisco de propriedades e pena de morte⁴.

José Bonifácio de Andrada e Silva, o Patriarca da Independência foi um dos incentivadores para a promulgação de leis que defendessem o uso indiscriminado de nossas florestas⁵.

Em 1821, José Bonifácio foi autor da primeira proposta de lei obrigando o reflorestamento de áreas desmatadas, quando ocupou o cargo de vice-presidente da Junta Governativa de São Paulo⁶. Sua Proposta de Lei estabelecia a “sexta parte” 16,6% da propriedade que deveria ser preservada, porém o viés desta preservação era puramente econômico por ser fonte de energia.

Para a proteção de madeira de lei, podemos citar a Carta de Lei de 15 de Outubro de 1827 outorgava, no artigo 5º, §12º, poderes aos juízes de paz das

³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 3ª Edição. Curitiba: Positivo, 2004.

⁴ Primeiramente Hei por bem, e Mando, que nenhuma pessoa possa cortar, nem mandar cortar o dito páo brasil, por si, ou seus escravos ou Feitores seus, sem expressa licença, ou escrito do Provedor mór de Minha Fazenda, de cada uma das Capitânicas, em cujo districto estiver a mata, em que se houver de cortar; e o que o contrário fizer encorrerá em pena de morte e confiscação de toda sua fazenda”. http://www.planetaterra.org.br/biblioteca/regimento_pau_brasil.htm. Acesso em 15 de janeiro de 2008.

⁵ . O parágrafo a seguir retirado da viagem mineralógica de José Bonifácio à então província de São Paulo, de 1820 : “Todas as antigas matas foram barbaramente destruídas com fogo e machado e esta falta acabou em muitas partes com os engenhos. Se o governo não tomar enérgicas medidas contra aquela raiva de destruição, sem a qual não se sabe cultivar, depressa se acabarão todas as madeiras e lenhas, os engenhos serão abandonados, as fazendas se esterilizarão, a população emigrará para outros lugares, a civilização atrasar-se-á e o apuramento da justiça e a punição dos crimes experimentará cada vez maiores dificuldades no meio dos desertos”. DEAN, Warren. A ferro e fogo: a historia e a devastação da mata atlântica brasileira. Sao Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 484.

⁶ http://www.multirio.rj.gov.br/historia/modulo02/indios_bravos.html Acesso em 28 mar. 2007.

províncias para fiscalização das florestas. Proibia o corte de madeira de lei, utilizadas na construção civil sem autorização das autoridades⁷.

Em 1850, Dom Pedro II editou a Lei nº 601, (Lei de Terras), que proibia que terras descobertas fossem exploradas e passou o poder de fiscalização para as autoridades municipais⁸.

As florestas continuaram a ser derrubadas sob argumento de que o desmatamento era indispensável para o progresso do País, devido ao crescimento das cidades e necessidade de abertura das fronteiras agrícolas para alimentar a população.

A Princesa Isabel, em 1872, em 1875 dispensou totalmente de licença prévia qualquer corte de madeira nas matas particulares. Após este ato não se encontrava em nossa legislação qualquer regulamento que protegesse as florestas, razão pela qual o desmate era permitido em 100% da propriedade⁹.

Somente em 1920 foi formada uma comissão para a elaboração do Código Florestal¹⁰. Promulgado apenas em 23 de janeiro de 1934 criando o primeiro Código Florestal Brasileiro (Decreto 23.793).

No artigo 1º já definia a importância das florestas como bem de interesse comum a todos os brasileiros¹¹.

O Código, no artigo 3º, classificava as florestas em três categorias: protetoras¹², (art. 4º) observados critérios de localização; remanescentes¹³, (art.

⁷Pesquisa site Câmara dos Deputados. Disponível em:

http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Legimp-J_18.pdf . Acesso em: 20 de janeiro de 2008.

⁸ AURICCHIO, Ana Lúcia Ramos. Fonte Instituto Pau Brasil. Disponível em:

<http://www.estradas.com.br/pau-brasil/historia.htm>. Acesso em: 20 de janeiro de 2008.

⁹ AURICCHIO, Ana Lúcia Ramos, idem.

¹⁰ AURICCHIO, idem.

¹¹BRASIL. Decreto 23.793 de 1934. (Aprova o código florestal que com este baixa). Art. 1º As florestas existentes no território nacional, consideradas em conjunto, constituem bem de interesse comum a todos os habitantes, do país, exercendo-se os direitos de propriedade com as limitações que as leis em geral, e especialmente este Código, estabelecem.

¹²Artigo 4º servirem conjunta ou separadamente para qualquer dos fins seguintes: a) conservar o regime das águas; b) evitar a erosão das terras pela ação dos agentes naturais; c) fixar dunas; d) auxiliar a defesa das

5º) conforme o interesse do Estado; e modelo e rendimento (artigo 6º) consideradas como artificiais, constituídas apenas por uma, ou por limitado número de essências florestais, indígenas e exóticas, cuja disseminação convenha fazer-se na região.

No artigo 11, § único, estabelecia o direito de indenização aos proprietários de terras declaradas protetoras pelo governo federal, desde que provado danos decorrentes do regime especial a que ficarem subordinadas.

O artigo 12 destacava a possibilidade de desapropriação pelo governo federal ou local, de qualquer floresta de propriedade privada, provada a necessidade ou conveniência de se considerar floresta remanescente, (de relevante interesse ambiental) e a possibilidade do proprietário se obrigar, por si, seus herdeiros e sucessores, a mantê-la sob o regime legal correspondente, cuidando da terra nos termos deste Código. O que se pode considerar o início da Reserva Particular do Patrimônio Natural - RPPN.

O artigo 23, citava que “Nenhum proprietário de terras cobertas de matas poderá abater mais de três quartas partes da vegetação existente”. Regra semelhante à proposta elaborada por José Bonifácio em 1827.

A Lei estabelecia que 25% da mata existente na propriedade deveria ser mantida intacta e, além de determinar esta limitação, exigia que a autoridade competente escolhesse qual a área deveria ser conservada.

A pena para descumprimento era considerada contravenção e previa, detenção de 60 dias e multa de até 10:000\$000 (dez contos de réis), conforme artigo 86.

fronteiras, de modo julgado necessário pelas autoridades militares; e) assegurar condições de salubridade pública; f) proteger sítios que por sua beleza mereçam ser conservados; g) asilar espécimes raros de fauna indígena.

¹³ a) as que formarem os parques nacionais, estaduais ou municipais; b) as em que abundarem ou se cultivarem espécimes preciosos, cuja conservação se considerar necessária por motivo de interesse biológico ou estético; c) as que o poder público reservar para pequenos parques ou bosques, de gozo publico. Artigo 5º do Código de Florestal.

Ainda que o Código tenha sido elaborado com o intuito de regular a exploração das matas, se conclui que suas determinações caíram em desuso na exigência da preservação de três quartos da mata nativa (Reserva Florestal Legal) das propriedades rurais e permitiram o desmate das florestas pela ineficiência das autoridades públicas.

Em 15 de setembro de 1965, foi editada a Lei 4.771 que instituiu o novo Código Florestal que estabelecia novas regras para a proteção das florestas. Este Código manteve a proteção das florestas como interesse comum a todos os habitantes do País, garantindo o direito de propriedade e suas limitações estabelecidas por esta lei (Art.1º).

O Código Florestal extingue a classificação de matas protetoras e cria áreas de preservação permanente.

A Lei 4.771/65 sofreu grandes alterações desde sua publicação. O Código Florestal em sua forma original estabelecia, no artigo 16, as seguintes delimitações de áreas a serem preservadas:

[...] as florestas de domínio privado, não sujeitas ao regime de utilização limitada e ressalvadas as de preservação permanente, previstas nos arts. 2º e 3º desta Lei, são suscetíveis de exploração, obedecidas as seguintes restrições: a) nas regiões Leste Meridional, Sul e Centro-Oeste, esta na parte sul, as derrubadas de florestas nativas, primitivas ou regeneradas, só serão permitidas, desde que seja, em qualquer caso, respeitado o limite mínimo de 20% da área de cada propriedade com cobertura arbórea localizada, a critério da autoridade competente;

No artigo 44 fixou, para as regiões Norte e na parte Norte da região Centro-Oeste, o limite de 50% da propriedade rural como área a ser preservada.

No Código Florestal, não havia de modo direto a expressão Reserva Legal. Esta surgiu a partir da Lei 7.803 de 15 de agosto de 1989, que acrescentou o parágrafo § 2º ao artigo 16.

A Reserva Florestal Legal foi alterada por diversas medidas provisórias. A título de curiosidade, 67 medidas foram editadas, alterando sua dimensão e

reposição, no período de 25/07/1996 a 24/08/2001, até a vigência a MP 2.166-67 de 2001 por força da edição da Emenda Constitucional nº. 32¹⁴ que congelou este texto de Lei, até deliberação do Congresso Nacional.

A pressão para cumprimento do antigo Código Florestal aumentou após a edição do Decreto Federal 6.514/2008, que criminalizou diversas condutas por infração ambiental em áreas de APP e Reserva Legal, além de definir no art. 55 a obrigação de averbar a Reserva Legal na matrícula do imóvel, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Diversas ações civis públicas foram promovidas pelos Ministérios Públicos e ONGs ambientalistas exigindo a averbação da reserva legal e a regularização das APP's.

Os órgãos ambientais também faziam pressão para o cumprimento da Lei Florestal exigindo no licenciamento ambiental, a assinatura de Termos de Ajustamento de Conduta – TAC, para a implementação da Reserva Legal e a APP, além da aplicação de multas pelo desmatamento irregular.

O setor financeiro também foi levado ao banco dos réus em algumas ações civis públicas, responsável solidário pelo crédito rural para propriedades que não cumpriam a legislação ambiental.

Ante esta pressão, a bancada ruralista no Congresso Nacional começou a se mobilizar para exigir alterações desta lei e flexibilizar ainda mais a regularização das propriedades rurais, e anistiar os proprietários que foram penalizados com multas altíssimas pelo descumprimento do Código Florestal.

Em setembro de 2009 foi criada uma Comissão Especial do Código Florestal, tendo o Deputado Federal Moacir Micheletto (PR) como Presidente e Aldo Rebelo (SP) como Relator do Projeto de Lei, para estudar o Projeto de Lei de alteração do Código Florestal 1.876/1999, que estava engavetado no Congresso Nacional.

¹⁴ BRASIL. Emenda Constitucional n. 32, de 11 de Setembro de 2001: **Art 2º** As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que Medida Provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

Vários debates foram promovidos por audiências públicas realizadas em todo o país. A comunidade científica se manifestou contrária às alterações que fragilizavam a proteção das Áreas de Preservação Permanente e critérios apresentados para flexibilização e compensação da Reserva Legal. Em julho de 2010 o relatório do Deputado Aldo Rebelo foi aprovado pela Comissão Especial do Código Florestal.

O texto do Projeto de Lei foi alterado e aprovado em maio de 2011 na Câmara dos Deputados como emenda substitutiva¹⁹ Global n. 186 e Emenda n. 164, que assegurava o uso de Áreas de Preservação Permanente já ocupadas com atividades agrossilvipastoris, ecoturismo e turismo rural. Esta Emenda Substitutiva foi alvo de severas críticas por regularizar ocupações ilegais e áreas desmatadas em Áreas de Preservação Permanente como beiras de rios, encostas e topos de morro.

Os principais pontos debatidos foram disposições transitórias para contemplar as denominadas áreas consolidadas, onde possibilitou a utilização em áreas de APP de atividades agrossilvipastoris como será abordado ao longo do trabalho.

O PL determinou a criação do Cadastro Ambiental Rural – CAR e estabeleceu o prazo de um ano com possibilidade de prorrogação por mais um ano, para o cadastro das propriedades rurais.

O PL foi sancionado pela Presidência da República, porém com diversos itens aprovados pelo Congresso Nacional estavam em desacordo com os interesses do Governo, a norma foi sancionada parcialmente com 32 modificações. Com o objetivo de evitar uma lacuna nos itens que foram vetados, junto com a Lei 12.651/2012 foi criada a MedProv 571/2012, que após nova análise pelo Congresso Nacional foi promulgada a Lei 12.727/2012, cuja redação será abordada ao longo deste trabalho.

2. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 – ANÁLISE ARTIGO 225 E A NOVA LEI FLORESTAL Nº 12.651/2012.

Para esclarecer os mecanismos de proteção da flora brasileira, atribuída à Nova Lei Florestal 12.651/2012 é importante entendermos o arcabouço constitucional que a tutela, e que deve estar em consonância com os princípios e normas de nossa Lei Maior.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu um novo marco socioambiental ao tutelar direitos ambientais, ao contrário da tradição de direitos individuais e de inspiração liberal constante em Constituições anteriores. O meio ambiente elevado ao patamar constitucional salienta uma nova visão do Direito, sendo empregado de forma difusa, inovadora e que deve ser valorado para a elaboração das normas infraconstitucionais, em consonância com o novo critério identificado como Princípio de Direitos Humanos de Terceira Geração.

Ao contrário das Constituições anteriores, a CF/88 estipula em diversas partes normas explícitas de proteção ambiental. Dos direitos e Garantias Fundamentais (Título II); Da Organização do Estado – (Título III), Da Organização dos Poderes (Título IV); Da Ordem Econômica e Financeira (Título VII) e Da Ordem Social (Título VIII).

De forma mais inovadora nossa Lei Maior especificou no Título VIII – Da Ordem Social, Capítulo VI voltado à questão ambiental, que contém apenas um artigo e seis parágrafos que abordam diversos tópicos de grande relevância sobre o tema.

Édis Milaré cita que a Constituição Federal de 1988 constitui “um dos sistemas mais abrangentes e atuais do mundo sobre a tutela do meio ambiente¹⁵”.

¹⁵ MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 168.

O Professor José Afonso da Silva exalta a Constituição de 1988 ao afirmar que o capítulo do meio ambiente é um dos mais avançados de nossa lei maior. Cita o constitucionalista que a Constituição Federal transforma o meio ambiente em um bem, um patrimônio, cuja preservação, recuperação e revitalização se tornou um imperativo do Poder Público, com o objetivo de assegurar a saúde, o bem estar e as condições de desenvolvimento¹⁶.

As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de qualquer consideração como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que é instrumental no sentido de que, através desta tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana¹⁷.

Cita o *Caput* do Artigo 225:

"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."

Este artigo possui diversos conceitos e proposições jurídicas que merecem ser analisadas, para melhor interpretação do texto e embasamento das normas infraconstitucionais, com ênfase na legislação florestal, abordadas ao longo deste trabalho.

"Todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado". Como cita Paulo Affonso Leme Machado "O direito ao meio ambiente equilibrado é de

¹⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 3. tir. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 717.

¹⁷ Idem, SILVA, p. 719.

cada um, como pessoa humana, independentemente de sua nacionalidade, raça, sexo, idade, estado de saúde, profissão, renda ou residência”¹⁸. É norma de conteúdo democrático garantido a todos¹⁹.

Herman Benjamin afirma que o vocábulo “todos” não está definido de forma clara, qualificado homocentricamente, pode indicar tanto "todos os seres humanos" quanto, numa perspectiva mais biocêntrica, "todos os seres vivos"²⁰.

O artigo 225 cria um direito constitucional fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado²¹. O que se extrai de importante neste vocábulo é sua indivisibilidade, sendo indeterminada a abrangência de seu sujeito e objeto, caracterizando-o como um interesse difuso, pois o gozo do equilíbrio ambiental deve ser um direito comum a todas as pessoas.

Nelson Nery Jr. cita que “o bem ambiental é de natureza difusa, material ou imaterial, cujos titulares são indetermináveis e indeterminados, que serve de objeto mediato a relações jurídicas de natureza ambiental”²².

O Artigo 225, da Constituição Federal, determina o meio ambiente como um “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. O meio ambiente tem por sua natureza um caráter abstrato, pois é indissociável entre todos os bens que nos circundam, sejam públicos ou privados. Esta abrangência determina a imposição de direitos e obrigações que vinculam o ser humano à utilização de seu patrimônio, gerando uma responsabilidade que interfere em seu livre dispor e uso, como veremos em relação à Função Socioambiental da Propriedade, por exemplo.

Como cita Paulo Affonso Leme Machado, o Código Civil de 1916 já havia inserido esta terminologia “bem de uso comum do povo” (artigo 61, I), com a

¹⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros. 2014. p. 148.

¹⁹ NERY Jr. Nelson; NERY. Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal Comentada*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 905.

²⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V. *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro*. *Revista de Direito Ambiental*, vol. 14 | p. 53 | Abr / 1999.

²¹ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 52.

²² Op. Cit. NERY, p. 906.

inclusão dos seguintes bens: mares, rios, estradas, ruas e praças. A Constituição Federal ampliou o conceito de “meio ambiente” dando-lhe nova dimensão. “Insere a função social e a função ambiental da propriedade (art. XXIII e 170, III e VI) como base da gestão do meio ambiente, ultrapassando o conceito de propriedade privada e pública”. Para o doutrinador, o Poder Público não figura como proprietário dos bens ambientais, mas como gestor, administrando bens que não são dele, e por isso cabe-lhe explicar convincentemente sua gestão, concretizando um Estado Democrático e Ecológico de Direito²³.

A norma constitucional impõe ao Poder Público e à coletividade, o dever de defesa e preservação do meio ambiente, para presentes e futuras gerações. Assim como há o direito constitucional de equilíbrio ambiental, também há o dever de protegê-lo para o bem estar atual da sociedade e de gerações vindouras. Dever, que compartilhado pelas várias faces do Poder Público, abrange o Poder Executivo, o Legislativo, o Judiciário bem como a sociedade civil.

Como explica Nelson Nery Jr., “O ambiente como um fim estatal implica a existência de deveres jurídicos ao Estado e demais poderes públicos. Não cabe ao Poder Público decidir se o meio ambiente deve ou não ser protegido, porque sua proteção decorre de imposição constitucional, inclusive ensejando a impetração de mandado de injunção ambiental, caso o Poder Público se abstenha do dever de emanar normas indispensáveis à proteção do bem constitucional (ambiente)”²⁴.

Acrescenta Édis Milaré “Não cabe à Administração Pública deixar de proteger e preservar o meio ambiente a pretexto de que tal não se encontra entre suas prioridades públicas. A matéria ambiental não mais se insere no campo da discricionariedade administrativa. O Poder Público, a partir da Constituição de 1988, não atua por que quer, mas porque assim lhe é determinado pelo legislador maior”²⁵.

Paulo Affonso Leme Machado afirma que o Poder Público e a coletividade

²³ Ibidem, MACHADO, p. 155.

²⁴ , idem, NERY p. 906.

²⁵ MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p 174.

tem o dever de defender não qualquer meio ambiente, mas o ecologicamente equilibrado. Adverte que o artigo 225 consagra a ética da solidariedade entre as gerações, pois as gerações presentes não podem usar o meio ambiente fabricando escassez e a debilidade para as gerações vindouras²⁶.

Esta parte final do artigo constitucional, que determina o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, nos remete ao princípio do desenvolvimento sustentável que surgiu em 1987 com a publicação do Relatório Brundtland – Nosso Futuro Comum, elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, criado em 1983 pela Organização das Nações Unidas e capitaneada pela Médica, mestre em Saúde Pública e ex-Primeira Ministra da Noruega Gro Harlem Brundtland²⁷.

Este relatório enfatizou a problemática dos padrões de consumo desenfreado dos recursos naturais e a necessidade de uma nova forma de explorá-los de maneira sustentável, ou seja, que implique a “satisfação das necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazerem suas próprias necessidades, e que deve se tornar um princípio orientador central das Nações Unidas, Governos, Instituições Privadas, Organizações e Empresas”²⁸.

Como cita Costanza “o desenvolvimento econômico configura melhora na qualidade de vida sem causar necessariamente aumento na quantidade dos recursos consumidos, razão pela qual pode ser sustentável, devendo ser o objetivo primordial da política de longo prazo. Já o crescimento econômico é insustentável”²⁹.

Paulo Affonso Leme Machado é enfático ao alertar sobre o princípio da responsabilidade ambiental entre gerações afirmado pelo Prof. Hemuth Shultze-

²⁶ Ibidem, 158.

²⁷ <http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-o-meio-ambiente/>. Acesso em 06.07.2014.

²⁸ Believing that sustainable development, which implies meeting the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs, should become a central guiding principle of the United Nations, Governments and private institutions, organizations and enterprises (...). Relatório Nosso Futuro Comum (Tradução livre). Site: <http://www.un.org/documents/ga/res/42/ares42-187.htm> Acesso em 06.07.2014.

²⁹ Apud, Nery, p. 907.

Fielitz, em que “refere-se a um conceito de economia que conserva o recurso sem esgotá-lo, orientando-se para uma série de princípios”. Exemplifica que o dano ambiental provocado pelas emissões de um rejeito, não pode superar a força de absorção pelo meio ambiente. O consumo de recursos não renováveis deve ser limitado ao mínimo possível. Grandes riscos ambientais devem ser reduzidos numa medida calculável e submetidos a um contrato de seguro. E estas exigências causam enormes problemas à ordenação atual da sociedade industrial, orientada para o crescimento contínuo³⁰. Paulo Affonso Leme Machado completa que a razoabilidade e a proporcionalidade devem auxiliar na fundamentação dos atos legislativos, administrativos e jurisdicionais, para evitar arbitrariedades.

2.1 Parágrafo 1º do Artigo 225 da Constituição Federal

Como determina o *caput* do artigo 225, além da coletividade, cabe ao Poder Público a defesa do equilíbrio ecológico. O parágrafo 1º é dividido em sete incisos que determinam ao Poder Público, de âmbito federal, estadual e municipal, a observância de políticas públicas que envolvam a defesa de determinados valores ambientais eleitos pelo constituinte como essenciais e que dependem da intervenção do Estado para sua proteção. Dentre estes incisos vamos analisar os que direcionam as leis infraconstitucionais para a tutela da biodiversidade brasileira.

2.1.1 Parágrafo 1º, Inciso II da Constituição Federal

§1º - Para assegurar a efetividade deste direito, incumbe ao Poder Público:

I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas.

Para melhor interpretação deste inciso devemos estudar, inicialmente, seus conceitos. Ecossistema (grego *oykos*, casa + *σύστημα*) designa o conjunto formado por todos os fatores bióticos e abióticos que atuam simultaneamente sobre determinada região. Considerando como fatores bióticos as diversas populações de animais, plantas e bactérias e os abióticos os fatores externos

³⁰ Apud. Machado, p. 159.

bem como a água, o sol, o solo, o gelo, o vento. Estes fatores são chamados de agroecossistemas quando, além destes fatores, atuam ao menos uma população agrícola. A alteração de um único elemento costuma causar modificações em todo o sistema, podendo ocorrer a perda do equilíbrio existente. Todos os ecossistemas do mundo formam a Biosfera³¹

A lei 9.985, de 18 de julho de 2000, regulamenta o inciso I, II, III e VII da Constituição Federal e cria o Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC. Esta lei define em seu artigo 2º, inciso V e XIV, o conceito de preservação e restauração e no inciso VIII, discorre sobre manejo:

V - preservação: conjunto de métodos, procedimentos e políticas que visem a proteção, em longo prazo, das espécies, habitats e ecossistemas, além da manutenção dos processos ecológicos, prevenindo a simplificação dos sistemas naturais;

XIV - restauração: restituição de um ecossistema ou de uma população silvestre degradada o mais próximo possível da sua condição original;

VIII - manejo: todo e qualquer procedimento que vise assegurar a conservação da diversidade biológica e dos ecossistemas;

A nova legislação florestal, Lei 12.651/2012 conceituou o manejo sustentável em seu artigo 3º inciso VII, cuja aplicação será analisada no decorrer do trabalho, da seguinte forma:

VII - manejo sustentável: administração da vegetação natural para a obtenção de benefícios econômicos, sociais e ambientais, respeitando-se os mecanismos de sustentação do ecossistema objeto do manejo e considerando-se, cumulativa ou alternativamente, a utilização de múltiplas espécies madeireiras ou não, de múltiplos produtos e subprodutos da flora, bem como a utilização de outros bens e serviços;

Este inciso expõe três verbos que envolvem a determinação do Poder Público na proteção dos ecossistemas: preservar, restaurar os processos ecológicos e prover o manejo das espécies. Evocam, por exemplo, um dever de

³¹ http://ecoexplorando.blogspot.com.br/2008_04_01_archive.html Acesso em 10.10.2014.

intervenção do Estado, seja na criação de uma Unidade de Conservação; a autuação de um proprietário rural pelo desmatamento de uma mata ciliar, o que provoca o assoreamento de um rio; a derrubada de florestas sem a devida licença ambiental; obras de saneamento básico que impeçam a poluição de rios e a consequente morte da sua flora e fauna; a exigência do Estudo de Impacto Ambiental para grandes empreendimentos, para determinar a extensão do dano ambiental a ser provocado e minimizar seus impactos.

Como cita Luiz Roberto Barroso, “o inciso I enuncia um dever correspondente àquele direito, caracterizando um comportamento que se impõe ao Poder Público, cuja inobservância é suscetível de gerar sanções. Em outras palavras: se o Poder Público se abster de preservar e restaurar, se faz necessária uma ação para compeli-lo a fazer; se o Poder Público praticar atos incompatíveis com a preservação e a restauração, caberá remédio judicial para obstar-lhe a conduta”³².

Neste sentido, o Poder Público deve interferir nas relações humanas, com o intuito de preservar o meio ambiente, ou remediar o dano ambiental e a utilização sustentável de ecossistemas através do manejo de espécies de flora e fauna, para proteção de nossa biodiversidade. Neste caso, como explica José Afonso da Silva³³, “trata-se de um sistema de gestão ecológica das espécies vegetais e animais, que há de se fundamentar, para ser permanente e eficaz, no levantamento dessas espécies, partindo da coleta de dados e de níveis de percepção ecológica, com vista à elaboração de cartografia dos seres vivos em relação ao seu meio”. “O inventário ecológico constitui providência necessária ao estabelecimento de um plano de manejo das espécies, sem o que não se dará cumprimento adequado ao mandamento constitucional sob exame”³⁴.

José Afonso da Silva afirma a distinção entre o manejo de espécies, que consiste na gestão de elementos de ecossistema e o manejo dos ecossistemas,

³² BARROSO, Luiz Roberto. A Proteção do Meio Ambiente na Constituição Brasileira. Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 1 | p. 115 | Out / 1992

³³ SILVA, José Afonso da, Comentário Contextual à Constituição. 7ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2010, p. 859.

³⁴ SILVA, idem, 859.

que importam a conservação do sistema como um todo, sempre com a ideia de utilização sustentada dos recursos ecossistêmicos³⁵.

2.1.2 Parágrafo 1º, Inciso II da Constituição Federal

Inciso II - Preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético.

Segundo dados do Ministério do Meio Ambiente, pelas suas dimensões continentais, o Brasil possui uma vasta variedade de biomas: a Floresta Amazônica, maior floresta tropical úmida do mundo; o Pantanal, maior planície inundável; o Cerrado de savanas e bosques; a Caatinga de florestas semi-áridas; os campos dos Pampas; e a floresta tropical pluvial da Mata Atlântica, além de sua costa marinha de 3,5 milhões km², que inclui ecossistemas como recifes de corais, dunas, manguezais, lagoas, estuários e pântanos³⁶.

Ante esta vasta quantidade de biomas o Brasil abriga a maior biodiversidade do planeta, que se traduz em mais de 20% do número total de espécies da Terra, elevando o país ao posto de principal nação entre os 17 países de maior exuberância ambiental³⁷.

Para a proteção desta imensa riqueza o Brasil é signatário da Convenção sobre Biodiversidade Biológica, regulamentada pela Medida Provisória 2.186-16 de 2001³⁸.

³⁵ SILVA, idem. 859.

³⁶ <http://www.mma.gov.br/biodiversidade/biodiversidade-brasileira> Acesso em 12.07.2014.

³⁷ Idem.

³⁸ Medida Provisória 2186-16/2001 - Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição, os arts. 1º, 8º, alínea "j", 10, alínea "c", 15 e 16, alíneas 3 e 4 da Convenção sobre Diversidade Biológica, dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, e dá outras providências.

O Brasil possui, ainda, a Lei de Biossegurança (Lei 11.105/2005)³⁹ que regulamenta as atividades que envolvam a manipulação de organismos geneticamente modificados, que revogou a antiga Lei 8.974 de 1995 pioneira sobre o tema.

A Reserva Florestal Legal determinada desde o Código Florestal de 1965 (Lei 4.771) e vigente na Lei 12.651/12, também objetiva a preservação de nossa biodiversidade ao estabelecer o dever de preservação da vegetação nativa de parcela da propriedade rural⁴⁰.

2.1.3 Parágrafo 1º, Inciso III da Constituição Federal

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.

José Afonso da Silva conceitua Espaços Territoriais Especialmente Protegidos como:

[...] áreas geográficas públicas ou privadas (porção do território nacional) dotadas de atributos ambientais que requeiram sua sujeição, pela lei, a um regime jurídico de interesse público que implique sua relativa imodificabilidade e sua utilização sustentada, tendo em vista a preservação e proteção da integridade de amostras de toda a diversidade de ecossistemas, a proteção ao processo evolutivo das espécies, a preservação e proteção dos recursos naturais⁴¹.

³⁹ 11.105/2005 - Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências.

⁴⁰ Capítulo 6 – Reserva Florestal Legal.

⁴¹ SILVA, José Afonso da. Direito Ambiental Constitucional. 6ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros. 2007. p. 232.

Como afirma o jurista, existe na doutrina e na própria legislação, certa confusão sobre os termos espaços territoriais especialmente protegidos e unidade de conservação.

A lei 9.985 de 18.7.2000 perdeu boa oportunidade de assumir uma terminologia adequada, tal como prevista na Constituição (art. 225, III), tomando como gênero os Espaços Especialmente Protegidos e como uma de suas espécies as Unidades de Conservação⁴².

A Lei 6.938 de 1981 fixa no artigo 9º, inciso VI, que “são instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público Federal, Estadual e Municipal, tais como Áreas de Proteção Ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas⁴³”.

Édis Milaré diferencia os espaços territoriais especialmente protegidos em duas categorias: Em sentido estrito (*strictu sensu*), as Unidades de Conservação⁴⁴ definidas na Lei 9.985/2000.⁴⁵ E em sentido amplo, (*lato sensu*), as demais áreas protegidas, como, por exemplo, as Áreas de Preservação Permanente, as Reservas Florestais Legais, e as Áreas de Uso Restrito (previstas na Lei 12.651/2012), e as Áreas de Proteção Especial previstas na Lei 6.766/1979 – Parcelamento do Solo Urbano, que tenham fundamentos e finalidades próprias e distintas das Unidades de Conservação⁴⁶.

Carlos Teodoro José Huguene y Irigaray, cita,

⁴² Idem.

⁴³ Artigo 9, inciso VI, da Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981. Alterada pela Lei 7.804 de 18 de setembro de 1989.

⁴⁴ Art. 7º As unidades de conservação integrantes do SNUC dividem-se em dois grupos, com características específicas:

I - Unidades de Proteção Integral; Subdivididas em: I - Estação Ecológica; II - Reserva Biológica; III - Parque Nacional; IV - Monumento Natural; V - Refúgio de Vida Silvestre. (Art. 8º)

Art. 7º, II - Unidades de Uso Sustentável. Subdivididas em: I - Área de Proteção Ambiental; II - Área de Relevante Interesse Ecológico; III - Floresta Nacional; IV - Reserva Extrativista; V - Reserva de Fauna; VI – Reserva de Desenvolvimento Sustentável; e VII - Reserva Particular do Patrimônio Natural. (art. 14) – Lei 9.985/2000.

⁴⁵ Op. Cit.MILARÉ, p. 183.

⁴⁶ Ibidem, p. 183.

[...] a reserva legal e as áreas de preservação permanente integram o rol de espaços territoriais especialmente protegidos, sendo que as limitações administrativas impostas aos proprietários nesse caso, decorrem o princípio da função social da propriedade rural e visam assegurar especialmente a proteção da biodiversidade e dos recursos naturais a ela associados⁴⁷.

A Reserva Florestal Legal se encaixa perfeitamente na qualidade de espaço territorial especialmente protegido, pois, a Lei Federal 12.651/2012, de maneira generalista, impõe uma obrigação aos proprietários rurais, dependendo da região de interesse ambiental, de reservarem uma parte de suas propriedades para a manutenção da fauna e flora. Esta exigência possui uma natureza difusa, seguindo princípios de sustentabilidade, no interesse das presentes e futuras gerações.

Andréa Vulcanis destaca que “tanto as unidades de conservação quanto a Reserva legal são modalidades de espaços territoriais especialmente protegidos, porém, de conteúdo e caráter diferenciados”⁴⁸.

Vulcanis faz um paralelo entre os conceitos destas duas espécies de espaços protegidos, conforme artigo 2º da Lei 9.985/2000⁴⁹ e Artigo 1º, §2º, inciso III, do antigo Código Florestal Lei 4.771/65⁵⁰, e que pode ser utilizado para a nova Lei Florestal (Lei 12.651/12) que define a Reserva Legal em seu artigo 3º, Inciso III⁵¹.

⁴⁷ IRIGARAY, Carlos Teodoro José Hugueneu. O Emprego do Sensoriamento Remoto na Proteção das áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal. Revista de Direitos Difusos. Vol. 33. Código Florestal: 40 anos. Setembro- Outubro/2005. IBAP – APRODAB. p. 37.

⁴⁸ VULCANIS, Andréa – Doação de Áreas em Unidade de Conservação e Compensação Temporária da Reserva Legal. Revista de Direito Ambiental. Ano 11, nº 41 Janeiro-março de 2006. Editora Revista dos Tribunais Ltda. ISSN 1413-1439. p. 34.

⁴⁹ Art. 2º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção; Lei 9.985/2000, (Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências).

⁵⁰ Art. 1º. §2º, III - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada 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; Lei 4.771 de 15 de setembro de 1965. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001\)](#). Institui o novo Código Florestal.

⁵¹ Art. 3º, Inciso III - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12, com a função de assegurar o uso econômico de modo

Como se pode depreender, tanto as unidades de conservação quanto a reserva legal partem do princípio da reserva de espaços territoriais como garantia de perpetuação da vida em seus ecossistemas originais. Quanto às unidades de conservação, especialmente no que diz respeito àquelas de proteção integral, o escopo maior é o da preservação da natureza visando a proteção, em longo prazo, das espécies, habitats e ecossistemas, além da manutenção dos processos ecológicos, prevenindo a simplificação dos sistemas naturais.

Já o instituto da reserva legal está voltado à ideia de conservação, ou seja, de utilização sustentável dos ambientes florestais situados na propriedade privada, mantendo seu potencial de satisfazer as necessidades e aspirações das presentes e das gerações futuras, e garantindo a sobrevivência dos seres vivos em geral⁵².

O Prof. Paulo Affonso Leme Machado faz ainda a seguinte ressalva,

“A Reserva Legal Florestal não abrange os animais que existem na Reserva e que constituem a fauna silvestre. Os animais, mesmo estando em um imóvel privado (terra e floresta privadas), constituem bem público (Lei 5.197/1967)⁵³”.

José Afonso da Silva completa o pensamento de Paulo Afonso da seguinte maneira:

[...] não se confunde com unidades de conservação. Trata-se apenas de reserva florestal, não de reserva de fauna, que é também um espaço (uma área) especialmente protegido não por si, mas em função das populações animais que nela existem, e é de domínio público, que tem seu regime jurídico estabelecido no artigo 19 da Lei 9.985 de 2000, ao contrário da reserva florestal legal, que é protegida por si e é de domínio privado⁵⁴.

sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa;

⁵² Idem, p. 34.

⁵³ Idem, p. 742.

⁵⁴ SILVA, José Afonso da. Direito Ambiental Constitucional. 6ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros. 2007, p.182.

A Reserva Florestal Legal visa a proteção do habitat natural dos animais silvestres, fazendo diferenciação apenas no tamanho desta área protegida conforme a região do país. Os animais são protegidos por leis próprias como, por exemplo, a lei de crimes ambientais, (Lei Federal 9.605/98).

A Reserva Florestal Legal se soma às outras áreas de interesse ambientais instituídas pelo Poder Público (Lei Federal 9.985/2000), porém, estas são criadas de modo específico, levando em conta o grau de relevância ecológica (riqueza da fauna e flora) que determinada região possua. A Reserva Florestal Legal se distingue por ser estabelecida de forma genérica para toda propriedade rural e tem como ordenamento jurídico a atual Lei 12.651/2012.

Como afirma Paulo Afonso Leme Machado, “a Constituição Federal de 1988 inovou o sistema de proteção dos espaços territoriais, como por exemplo, unidades de conservação, Áreas de Preservação Permanente APPS e Reservas Florestais Legais. (...) A tutela constitucional não está limitada a nomes ou regimes jurídicos de cada espaço territorial, pois qualquer espaço entra na órbita do art. 225, § 1º, III, desde que se reconheça que ele deva ser especialmente protegido”⁵⁵.

A Lei 12.651/2012 alterou a obrigatoriedade da averbação da Reserva Florestal Legal na matrícula do imóvel, prevista antigo Código Florestal (Lei 4.471/65), desde que o proprietário realize o registro no Cadastro Ambiental Rural – CAR, da área de Reserva a ser protegida, com o objetivo delimitá-la e lhe garantir a inalterabilidade.

Desde que seja garantida a publicidade do CAR, a Lei contribui para a divulgação dos espaços ambientais protegidos, principalmente se dispuser este acesso através da Internet, proporcionando maior visibilidade que a antiga averbação no Cartório de Registro de Imóveis.

O legislador ciente da riqueza de nossa biodiversidade e preocupado com a degradação ambiental pela vocação histórica agrária que nosso país possui,

⁵⁵ MACHADO, Paulo Afonso Leme, Direito Ambiental Brasileiro – 21ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2013, p. 170.

criou a área de Reserva Florestal Legal, para a manutenção de uma parcela de nossa fauna e flora. A Reserva Florestal Legal, conforme conceituada no inciso III do artigo 3º da Lei 12.651/2012, é necessária para assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, e promover a preservação da biodiversidade e o abrigo e proteção de fauna e flora nativa, que serão estudadas com maior ênfase no decorrer deste trabalho.

A Reserva Florestal Legal tem suas peculiaridades como espaço territorial protegido. É uma área reservada à proteção da biodiversidade, porém com características diversas de uma Unidade de Conservação. A RFL pode ser explorada através de manejo sustentável ou, no caso de reflorestamento, serem utilizadas espécies exóticas ou, frutíferas. Sua localização é proposta pelo proprietário rural, porém é definida segundo critério técnico do órgão ambiental competente, que deverá conferir se a área proposta e sua localização permite a formação de corredores ecológicos. Esta análise não deve ser feita a bel prazer do agente público, pois seus atos devem ser motivados e definidos conforme a exigência da Lei Florestal. A observância da RFL é de interesse público, pois, propicia a sobrevivência de todo ecossistema local e não apenas da vegetação, mas seu domínio é privado.

Outros espaços territoriais especialmente protegidos são os criados pela Lei de Sistema Nacional de Unidades de Conservação - SNUC, (lei federal 9.985/2000), que são instituídos pelo Poder Público, como cita o artigo 8º, os Parques (que podem ser criados pela União, Estados e Municípios), Reservas Biológicas, Estações Ecológicas, Monumentos Naturais e Refúgio da Vida Silvestre e também, as citadas no artigo 14 da referida lei que criou as Áreas de Proteção Ambiental (APA), Áreas de Relevante Interesse Ecológico (Arie), Floresta Nacional, Reserva Extrativista; Reserva de Fauna; Reserva de Desenvolvimento Sustentável e as Reservas Particulares do Patrimônio Natural (RPPN).

Também são considerados espaços territoriais protegidos as áreas de preservação permanente, que por suas características técnicas são essenciais à

manutenção dos recursos naturais, como por exemplo: a preservação das matas ciliares para evitar o assoreamento dos rios e defesa contra poluição, ou a proteção das encostas de morros impedindo erosões e desabamentos nestas áreas.

Para concluir, toda forma de restrição legal ao uso de uma determinada área que vise a proteção dos recursos naturais, da flora e fauna, garantindo o equilíbrio do ecossistema é um espaço territorial especialmente protegido, condicionando seu uso, conforme as exigências legais e com alicerce constitucional, em nome do interesse maior de toda a sociedade e das futuras gerações.

2.1.4 Parágrafo 1º, Inciso IV da Constituição Federal

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

O Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA foi erigido à categoria máxima de proteção jurídica, ganhando força imperativa constitucional, a partir da Constituição Federal de 1988. Um dos mais importantes instrumentos para a proteção do meio ambiente, e que tem origem na Política Nacional do Meio Ambiente - PNMA, Lei 6.938/81.

Este estudo foi importado da legislação americana que criou em 1970 o *National Environmental Polítcy Act (NEPA)*⁵⁶, com o objetivo de estabelecer uma política nacional para incentivar e prevenir os danos ao meio ambiente e estimular a saúde e o bem estar do homem.

O NEPA é um instrumento de política ambiental, que tem por base o princípio da prevenção, com a finalidade de planejar o impacto ambiental que determinada atividade irá causar ao meio ambiente e proporcionar alternativas para que este dano seja o menor possível.

⁵⁶ Section 2. The purposes of this Act are: To declare a national policy which will encourage productive and enjoyable harmony between man and his environment; to promote efforts which will prevent or eliminate damage to the environment and biosphere and stimulate the health and welfare of man; to enrich the understanding of the ecological systems and natural resources important to the Nation; and to establish a Council on Environmental Quality. <http://www2.epa.gov/laws-regulations/summary-national-environmental-policy-act> . Acesso em 18.07.2014.

Este estudo foi incorporado na legislação brasileira com a Lei 6.938/81 que estabelecia a Avaliação de Impacto Ambiental como um instrumento a ser utilizado para qualquer empreendimento, público ou particular, que pudesse causar dano ao meio ambiente⁵⁷. Foi regulamentado somente em 1983 pelo Decreto 88.351, que criou a estrutura do Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), e incorporou o Estudo de Impacto Ambiental como requisito no licenciamento ambiental de atividades potencialmente poluidoras⁵⁸, substituído posteriormente pelo Decreto 99.274/90⁵⁹.

O Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA é o órgão integrante do SISNAMA para regulamentar o licenciamento de atividades e obras potencialmente poluidoras.

Nestes termos o CONAMA definiu o conceito de Impacto Ambiental no artigo 1º da Resolução nº. 001/86, “Considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais”.

Para Paulo Affonso Leme Machado, três pontos são destacados no inciso IV, do §1º do Artigo 225: O caráter prévio do Estudo de Impacto Ambiental; sua exigência “sem qualquer exceção” e o direito de informação do EPIA⁶⁰.

Herman Benjamin cita que nenhum outro instituto de Direito Ambiental exemplifica melhor o direcionamento preventivo do EIA. “Foi exatamente para prevenir (e, a partir daí, prevenir) o dano, antes de sua manifestação, que se criou o EIA. Daí a necessidade de que seja elaborado no momento certo: antes do início da execução, ou mesmo antes de atos preparatórios do projeto”⁶¹.

⁵⁷ Lei 6.938/81. Artigo 9º, III.

⁵⁸ Artigo 18, §1º Decreto 88.351/1983.

⁵⁹ Artigo 17, §1º Decreto 99.274/1990.

⁶⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 22ed. São Paulo: Malheiros, 2014 p. 166.

⁶¹ MILARÉ, Édís. Direito do Ambiente. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 185.

Paulo Affonso Leme Machado explica que a norma constitucional é clara na utilização do termo “exigir”, pois não se trata de uma faculdade sujeita à discricionariedade da Administração⁶². O EIA é uma imposição constitucional. Milaré expõe que os procedimentos do EIA não são apenas legais e compulsórios: “eles são altamente pedagógicos e encerram um caráter social, a saber, o interesse e a participação da comunidade”⁶³. Esta participação cumpre o dever de informação que remete ao *caput* do artigo 225 da Constituição Federal, pois se o meio ambiente equilibrado é um direito de todos, o impacto que será gerado por uma atividade poluidora deve ser público, ou seja, divulgado para a comunidade de forma clara, didática e de fácil acesso.

2.1.5 Parágrafo 1º, Inciso V da Constituição Federal

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

O poder público tem o dever constitucional de estabelecer formas de controle de atividades poluidoras, que importem qualquer risco para a sociedade. De certa forma, os três itens assegurados pelo inciso V da Constituição Federal são redundantes, pois todo o desequilíbrio do meio ambiente afeta de alguma forma a sociedade, em grau extremo o risco à vida humana, ou em um grau menor interferindo na qualidade de vida.

Este inciso ressalta a importância da competência comum dos entes federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), descrita no artigo 23, I da Constituição Federal em que determina o combate a poluição em todas as suas formas, além da competência concorrente em legislar sobre o controle da poluição da União, Estados e Distrito Federal nos termos do artigo 24, VI da CF.

Como cita Édis Milaré, “permite-se, aqui, a interferência do Poder Público nas atividades econômicas de domínio privado para impedir práticas danosas à saúde da população, à saúde ambiental e ao meio ambiente em conjunto”⁶⁴.

⁶² Idem, p. 166.

⁶³ Idem. P. 185.

⁶⁴ Idem. MILARÉ, p. 185.

Complementa informando que o dispositivo constitucional considera como fatores de risco não somente as substâncias nocivas à vida e ao meio ambiente, mas também técnicas e métodos considerados como fatores de danos reais ou potenciais⁶⁵.

2.1.6 Parágrafo 1º, Inciso VI da Constituição Federal

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

Educação ambiental é a base para o desenvolvimento sustentável de nosso país. Ante este desafio a Constituição Federal enuncia que esta deve ser promovida em todos os níveis de ensino do sistema educacional brasileiro e que também cabe ao Poder Público promover ações educativas que gerem conscientização de toda a sociedade para a preservação do meio ambiente.

Este preceito incorporado à nossa Lei Maior, já era proclamado na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente - PNMA, (Lei 6.938/81), em seu artigo 2º, X que cita como um dos princípios de política pública a “educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente”.

Ou seja, desde 1981 a PNMA já determinava o grau de importância que deveria ser tratada a educação ambiental em nosso país e a necessidade de implementação não só no ensino, como também através de meios que permitissem a inclusão social das comunidades na defesa do meio ambiente. Uma iniciativa que deveria partir do Estado para criar meios para a inclusão deste tema em nossa sociedade.

Somente em 1999 foi instituído a Política Nacional de Educação Ambiental para dar cumprimento ao inciso VI, do Artigo 225 da Constituição Federal, através da Lei Federal nº. 9.795 e posteriormente regulamentado pelo Decreto 4.281/2002.

⁶⁵ Ibidem, p. 186.

O Artigo 1º da Lei 9.795/1999 define como educação ambiental “os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade”.

Esta norma define em seu artigo 3º estratégias para que se concretize a educação ambiental em nossa sociedade, sendo uma função de promoção de políticas públicas governamentais para inclusão desta tarefa (inciso I), sua promoção de maneira integrada aos programas educacionais nas instituições educativas, sejam públicas ou privadas (inciso II); a contribuição de órgãos integrantes do Sisnama, em programas de conservação, recuperação e melhoria do meio ambiente (inciso III); aos meios de comunicação colaborar na disseminação de informações e práticas de educação ambiental em suas programações (inciso IV); ao Setor empresarial e entidades de classe, além de instituições públicas e privadas, a promoção de programas para capacitação dos trabalhadores para melhoria em relação ao ambiente de trabalho e sobre o processo produtivo no meio ambiente (inciso V); além da sociedade como um todo, manter atenção permanente à formação de valores, atitudes e habilidades que propiciem a atuação individual e coletiva voltada para a prevenção, a identificação e a solução de problemas ambientais (inciso VI).

A lei determina como princípio de maior dinamismo o descrito no artigo 4º, inciso III, que cita a pluralidade de ideias e concepções pedagógicas, na perspectiva da inter, multi e transdisciplinaridade.

A principal ideia trazida pela legislação federal é que a educação ambiental não seja implementada como mais uma disciplina autônoma em nossa grade curricular (artigo 10, §1º), mas de forma transversal, ou seja, em todas as matérias existam ensinamentos que promovam a conscientização de cidadania ambiental.

2.1.7 Parágrafo 1º, Inciso VII da Constituição Federal

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Édis Milaré cita que ao inserir o artigo VII do artigo 225 na Constituição Federal de 1988, o legislador trouxe ao Poder Público o dever de proteção de todos os animais indistintamente, “(...) vez que todos os seres vivos têm valor, função e importância ecológica, seja como espécie, seja como indivíduo”⁶⁶. Porém, ressalta o doutrinador que cada ser possui peculiaridades que lhe são inerentes do ponto de vista ecossistêmico e que cabe à norma infra-constitucional definir estes níveis de proteção. Cita como exemplo a Lei de proteção aos animais silvestres, (Lei Federal 5.197/67). A Lei de Crimes Ambientais que reserva na Seção I do Capítulo V os crimes contra a fauna (Lei. 9.605/98) ou a Lei que regulamenta os procedimentos para utilização de animais em experimentos científicos (Lei 11.794/2008)⁶⁷.

A Constituição Federal impôs idêntica forma de proteção à flora, estabelecendo normas infraconstitucionais que regulassem as suas mais variadas formas de defesa, como a Lei Florestal 12.651/2012, Lei 9.985/2000 que criou o Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC, dentre outras.

A nova visão da proteção ao meio ambiente, como direitos humanos de terceira geração, trouxe uma nova maneira de influenciar o legislador na defesa da fauna e flora.

As leis protetivas à flora e fauna até então, eram elaboradas para definir uma utilização econômica destes bens ambientais, como forma de organizar sua exploração para o desenvolvimento do país. Como, por exemplo, o Código de Águas (Decreto 24.643 de 1934) até hoje em vigor, cujo objetivo é definir a propriedade das águas, sua utilização para a geração de energia hidráulica, a navegação, etc. Assim, como o Código Florestal (Decreto 23.793 de 1934) que dividia sua proteção em quatro espécies, Protetoras, Remanescentes, Modelo e

⁶⁶MILARÉ, Édis. DIREITO DO AMBIENTE. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 191.

⁶⁷ Idem, p. 191.

de Rendimento (artigo 3º). Revogado posteriormente pela Lei 4.771/65 que introduziu a proteção das áreas de preservação permanente e RFL utilizados até hoje pela atual Lei Florestal 12.651/2012⁶⁸.

Dentre o histórico de nossa legislação em defesa da fauna, importante citar o Decreto 24.645/1934 que estabelecia medidas de proteção aos animais contra maus tratos. O artigo 3º “inciso I, citava como maus tratos a prática de ato de abuso ou crueldade em qualquer animal, ou no inciso II, manter animais em lugares anti-higiênicos ou que lhes impeçam a respiração, o movimento ou o descanso, ou os privem de ar ou luz”. Legislação inclusive que serviu de base para a famosa defesa realizada por Heráclito Sobral Pinto na defesa do preso político Harry Berger, detido em condições degradantes e sub-humanas nas dependências da Sede da Polícia Especial⁶⁹.

⁶⁸ Capítulo 5 – APP; Capítulo 6 – Reserva Florestal Legal.

⁶⁹ Segue trecho da petição de 02 de março de 1937, dirigida ao Juiz Dr. Raul Machado do Tribunal de Segurança Nacional retirado do livro Porque Defendo um Comunista:

“(…) metido no socavão do lance inferior de uma das escadas da polícia especial aí passa Harry Berger, os dias e as noites, sem ar convenientemente renovado, sem luz direta do sol, e sem o menor espaço para se locomover. Nem cama, nem cadeira, nem banco. Apenas um colchão sobre o lagedo. De alfaias nenhuma notícia. Absolutamente segregado de todo e qualquer convívio humano, a ouvir, de momento a momento as passadas dos soldados em trânsito pela escada – sobre a sua cabeça – não pode usufruir nem dos benefícios do repouso, nem os do silêncio. Nenhuma visita, nem de amigos, nem de parentes. Proibição de toda e qualquer leitura, quer de jornais, quer de livros. Ausência total de correspondência: se a ninguém escreve, ninguém, também, lhe escreve. E como poderia ele, ainda, escrever, se lhe sonegam tudo: papel, lápis e caneta. Assim, entram os dias e as noites, vencem-se semanas sobre semanas, sobrepõem-se os meses uns aos outros, e Harry Berger, num isolamento alucinante, se vê invariavelmente entregue ao seu só pensamento, na imobilidade trágica de sua agonia sem fim, e do seu abandono até hoje sem remédio, apesar dos clamores estridentes de seu defensor impotente.

A roupa que lhe traz, - calça e paletó sobre a pele, - ele não a muda desde meses. Nela já não existe mais uma só superfície onde se possam fixar novas sujeiras. A vista só deste vestuário, - se é que tais andrajos podem ser assim qualificados, - provoca náuseas incoercíveis.

(…) Tanto mais obrigatoriamente inadiável se torna a intervenção urgentíssima de V. Exa., Sr. Juiz, quanto somos um povo que não tolera crueldade, nem mesmo para com os irracionais, como mostra o decreto 24.645 de 10 de julho de 1934, cujo o artigo 1º dispõe: “Todos os animais do país são tutelados pelo Estado”.

Para tornar eficiente tal tutela, esse mesmo decreto estatui: “Aquele que, em lugar público ou privado, aplicar ou fizer aplicar maus tratos aos animais, incorrerá em multa de 20\$000 a 500\$000 e na pena de prisão celular de 2 a 15 dias, que o delinquente seja ou não o respectivo proprietário, sem prejuízo da ação que possa caber” (artigo 2º).

E, para que ninguém possa invocar o benefício da ignorância nessa matéria, o artigo 3º do decreto supra mencionado define: “Considera-se maus tratos:; II- Manter animais em lugares anti-higiênicos ou que lhes impeçam a respiração, o movimento ou o descanso, ou os privem de ar ou luz”.

2.2 Parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988

§ 3º - 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.

O §3º da Constituição Federal determina a responsabilização cumulativa do infrator pela degradação ambiental. Podemos citar no aspecto administrativo a aplicação de multas ou sanções como a interdição ou cancelamento da licença de operação de um empreendimento.

A lei de Crimes Ambientais 9.605/98 nos artigos 70 a 76 estabelece as penalidades por danos ao meio ambiente. Assim como o Decreto Regulamentador 6.514/2008 que impõe as sanções administrativas contra atos atentatórios à Flora e Fauna, com multas que podem variar de R\$50,00 (cinquenta reais) a R\$50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Em relação ao aspecto penal a lei inova ao consagrar a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica.

No âmbito civil a proteção do meio ambiente é feita através da já consagrada Ação Civil Pública para a recuperação do dano ambiental, objetivando uma obrigação de fazer ou não fazer, e quando for considerado irrecuperável haverá indenização pelo pagamento do prejuízo causado. É importante afirmar que se complementa a esta obrigação de reparação do dano ambiental a responsabilidade objetiva, nos termos do §1º do Art. 14 da Lei 6.938/81⁷⁰.

Ora, num país que se rege por uma tal legislação, que os Magistrados timbram em aplicar, para, deste modo, resguardarem os próprios animais irracionais dos maus tratos até de seus donos, não é possível que Harry Berger permaneça, como até agora, meses e meses a fio, com a anuência do Tribunal de Segurança Nacional, dentro de um socavão de escada, privado de ar, de luz e de espaço, envolto, além do mais, em andrajos, que, pela sua imundície, os próprios mendigos recusariam a vestir. (...). PINTO, Heráclito Sobral. Porque Defendo os Comunistas. Universidade Católica de Minas Gerais. Ed. Comunicação, 1979, p. 74-75.

⁷⁰ Art. 14, § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. – Lei 6.938/81.

A Constituição Federal de 1988 ao descrever este dever de reparação dos danos ambientais nestas três esferas (administrativa, penal e civil) demonstra o grau de importância na condução de qualquer atividade impactante ao meio ambiente. Porém, o legislador na elaboração da Lei Ambiental 12.651/2012, interferiu na aplicação de tais sanções aplicadas aos descumpridores do antigo Código Florestal anistiando suas condutas lesivas às áreas de APP e Reserva Legal, anteriores a 22 de julho de 2008, como será melhor explicado no decorrer deste trabalho⁷¹.

2.3 Parágrafo 4º da Constituição Federal de 1988

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Os biomas elencados no art. 225, § 4º, da CF/88, definidos como Patrimônio Nacional não implicam qualquer tipo de desapropriação das propriedades particulares. A constituinte apenas tratou de exemplificar a importância dos atributos ecológicos essenciais destas localidades lhes atribuindo relevância constitucional.

Paulo Affonso Leme Machado cita que o “texto é pedagógico no dizer que essas áreas integram o “patrimônio nacional”, indicando que os regionalismos não se devem sobrepor aos interesses ambientais nacionais. O §4º, em exame, não torna permissiva a legislação ambiental nas áreas não contempladas no texto”⁷².

Paulo de Bessa Antunes afirma que “ainda que não constem da Constituição Federal, na forma de referência expressa, nem a caatinga nem o cerrado são alheios ao sistema constitucional de proteção ambiental. É da própria essência do artigo 225 que ecossistemas essenciais, e da magnitude dos dois que foram

⁷¹ Capítulo 5.5 – Das Áreas Consolidadas e as APP’s.; Capítulo 9. Reserva Legal e as Áreas Consolidadas.

⁷² MACHADO. Paulo Affonso Leme. DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 171.

olvidados, não fiquem apartados da especial proteção da Lei Fundamental da República”.

O *caput* do artigo 225 quando afirma o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado garante a proteção ambiental destes biomas, pois representam a biodiversidade regional e que devem ser preservados para o desenvolvimento dos processos ecológicos que lhe são inerentes. Atualmente, se reconhece a importância da fauna e flora existentes nestes dois biomas e que estão protegidos pelas leis infraconstitucionais, como a Lei 12.651/2012 que exige o mesmo dever de preservação das nascentes, matas ciliares e necessidade de Reserva Florestal Legal nestas propriedades rurais destes biomas.

Antônio Herman Benjamin analisa o artigo 225 da CF da seguinte forma:

(...) o texto constitucional, na proteção do meio ambiente, se organiza, em torno de bem revelados e fixados núcleos jurídicos duros (“centro primordial”, “ponto essencial”, ou “zona de vedação reducionista”), que rejeitam ser ignorados ou infringidos pelo legislador, administrador ou juiz, autênticos imperativos jurídico-ambientais mínimos: os deveres de “preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais”, “preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País, “proteger a fauna e a flora”, e impedir “práticas que coloquem em risco sua função ecológica” ou “provoquem a extinção de espécies” (art. 225, § 1º, I, II e VII)⁷³.

(...) Os dois primeiros na forma de um *facere*, um “atuar” (=imperativo mínimo positivo); o terceiro, como um “evitar”, um *non facere* (imperativo mínimo negativo)⁷⁴.

Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer afirmam que “(...) por certo, deve-se destacar que o rol dos deveres de proteção ambiental do Estado traçado pelo §1º do art. 225 é apenas exemplificativo, estando aberto a outros deveres necessários a uma tutela abrangente e integral do ambiente, especialmente em razão do surgimento permanente de novos riscos e ameaças à Natureza provocadas pelo avanço da técnica, como é o caso, por exemplo, do aquecimento global”⁷⁵

⁷³ BENJAMIN. Antonio Herman. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL – Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Brasília. Senado Federal. p. 63.

⁷⁴ Ibidem, p. 65.

⁷⁵ SARLET. Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER. Tiago. Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (socio) Ambiental. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL - Brasília: Senado Federal, p. 132.

A Constituição Federal de 1988 é considerada como constituição ecológica, pois incorporou princípios modernos de proteção ambiental que devem servir de alicerce para as normas infraconstitucionais.

A Lei Federal 12.651/2012 utiliza como fundamento o desenvolvimento sustentável e elenca uma série de princípios no artigo 2º, em consonância com os ditames da Lei Maior.

Porém, inúmeros artigos desta lei andam na contramão do desenvolvimento sustentável, por extinguir a proteção de determinados bens ambientais anteriormente protegidos, definir níveis de proteção de bens ambientais menores para a proteção dos recursos hídricos e anistia a diversos proprietários rurais que degradaram o meio ambiente, em desrespeito a até então lei vigente (Código Florestal Lei 4.771/65). Vários de seus artigos são objeto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade⁷⁶, por afronta direta à Constituição Federal e que serão melhor explicados no decorrer do trabalho.

⁷⁶ ADIN nº 4901 – Trata das modificações do instituto da Reserva Legal;

II. ADIN nº 4902 – Inconstitucionalidades sobre a autorização para consolidação de danos ambientais, praticados até 22 de julho de 2008;

III. ADIN nº 4903 – Trata das modificações promovidas pela Lei 12.651/2012 em relação às Áreas de Preservação Permanente.

3. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL AMBIENTAL

A República Federativa do Brasil é organizada de forma político administrativa pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, todos autônomos nos termos que estabelece a Constituição Federal de 1988.

São definidas na federação brasileira, três classes de ordens jurídicas autônomas, com suas respectivas esferas de competência delimitadas pela Constituição Federal (art. 18, *caput*): federal, estaduais e municipais. Integra a organização federativa, com sua própria ordem jurídica, o Distrito Federal, sede da Capital da República, situado constitucionalmente como um Estado anômalo, embora autônomo tem personalidade jurídica e competências políticas próprias (arts. 23 e 32, §1º)⁷⁷.

A Carta Constitucional inova ao incluir os Municípios como entes formadores do Estado brasileiro⁷⁸, disciplina seus direitos e deveres na organização do país. Édis Milaré afirma que este modelo espelha uma tendência mundial e retrata uma crescente afirmação das autonomias locais.⁷⁹

A Constituição Federal Brasileira, como base da repartição de competência entre os entes que compõem o Estado Federado, adotou o princípio da predominância dos interesses. Por este preceito cabe à União matérias de interesse geral nacional, aos Estados, as matérias de predominante interesse regional, e aos municípios as competências legislativas de interesse local⁸⁰.

⁷⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo. 15ª ed. Ed. Forense. 2009. p. 37.

⁷⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: Promulgada em 05 de outubro de 1988. Art. 1º.

⁷⁹ MILARÉ, Édis. Direito do Ambiente. 8ª ed. Ver. E Ampl. Revista dos Tribunais. 2013. p. 208.

⁸⁰ SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35ª Ed. Ver. Atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 478.

O professor José Afonso da Silva explica:

“Constituição Federal adotou um sistema complexo que busca realizar o equilíbrio federativo, por meio de uma repartição de competências que se fundamenta na técnica da enumeração dos poderes da União (artigo 21 e 22), com poderes remanescentes para os Estados (art. 25, §1º) e poderes definidos para os Municípios (art. 30), mas combina, com essa reserva de campos específicos (nem sempre exclusivos, mas apenas privativos), possibilidades de delegação (art. 22, parágrafo único), áreas comuns em que se preveem atuações paralelas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23). A competência para estabelecer políticas, diretrizes ou normas cabe à União, podendo deferir aos Estados e até aos Municípios a competência suplementar”⁸¹.

Ressalva que em algumas matérias, como a ambiental, podem surgir interesses mútuos entre os diversos entes, como é o caso da Amazônia. Paulo Afonso Leme Machado afirma que o direito que melhor protege o meio ambiente deve ser levado à prática, prevenindo ou sancionando⁸².

Para facilitar a análise do tema, pode-se estabelecer: uma competência material ou administrativa, executando tarefas, “através do exercício do seu poder de polícia”⁸³ e competência legislativa tratando do poder outorgado a cada ente federado a elaboração das leis e atos normativos.

Em resumo a competência material ou administrativa se subdivide em: competência exclusiva: artigo 21 da Constituição Federal, funções que a Magna Carta determina somente à União; competência comum, artigo 23 da CF, [...]: inciso III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; Inciso VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; Inciso VII – preservar as florestas, a fauna e a flora;

⁸¹ Idem, p. 478.

⁸² MACHADO, Paulo Afonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 14ª Ed. rev. amp. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 720.

⁸³ MILARÉ, Édís. Direito do Ambiente. 8ª. Ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 208.

funções que a Magna Carta determina à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, todos são responsáveis conjuntamente .

Bessa Antunes cita que:

“a competência comum é uma verdadeira “armadilha”, visto que na prática a atribuição de todos acaba se transformando na atribuição de ninguém. A competência comum não é complementada por uma indispensável fonte de recursos para sua implementação, gerando uma dependência de Estados e municípios em relação ao poder federal”⁸⁴.

Quanto à competência legislativa, a Constituição Federal determina critérios gerais a serem definidos pela União, e possibilita aos Estados e Distrito Federal legislarem concorrentemente. Deste modo, a nossa Lei Maior distribui a competência legislativa em:

Competência Exclusiva: matérias que são reservadas apenas a um dos entes federados. Como por exemplo, planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano, competência exclusiva do município (art. 30, VIII, CF).

Competência Privativa (art. 22 da CF) temas reservados à União, porém, o § único, autoriza, através de Lei Complementar, os Estados a legislarem sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo. Em matéria ambiental este artigo cita que compete privativamente à União legislar sobre águas e energia (IV), jazidas, minas e outros recursos minerais (XII) e atividades nucleares de qualquer natureza (XXVI).

Paulo de Bessa Antunes faz uma crítica à estrutura dita descentralizadora da Constituição Federal de 1988, pois “a quantidade de competências privativas, mesclada com as concorrentes, gera uma teia que muito pouco, ou quase nada, resta para os demais entes federados”⁸⁵.

Milaré examina a questão com outras lentes ao considerar que erradicado o autoritarismo, até então dominante, a Constituição Federal atribui aos

⁸⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. 16ª ed. Atlas: 2014, p. 99.

⁸⁵ Idem, p. 99.

Municípios um espaço maior de responsabilidades institucionais e uma dose mais intensa de liberdade e autonomia ao permitir e garantir à administração Pública se desenvolver de forma equilibrada e preencher as ideias e os sentimentos de seu povo e as aspirações concretas das comunidades locais. É uma prova de reconhecimento constitucional da capacidade dos Municípios de se auto organizarem, elaborando eles próprios suas leis orgânicas e ampliação de competências.⁸⁶

Competência concorrente (art. 24 da CF), matérias que competem à União estabelecer normas gerais (§1º). Contudo, possibilita aos Estados e ao Distrito Federal legislar de forma supletiva (§2º), podendo ser mais restritiva que a Lei Federal. No caso, porém, da União não expedir normas gerais sobre algum inciso, os Estados poderão exercer a competência legislativa plena (§3º), com ressalva; a superveniência de Lei Federal futura, que estabeleça normas gerais, suspenderá a eficácia da legislação estadual no que lhe for contrário.

Paulo Affonso Leme Machado afirma:

O termo ou a noção de competência concorrente já fora utilizado na Constituição de 1934 (art. 10). A concorrência enseja a possibilidade de iniciativa na área da legislação ambiental para os Estados e para o Distrito Federal, se a União se mantiver inerte. A competência concorrente poderá exercer-se não só quanto à elaboração de leis, mas decretos, resoluções e portarias⁸⁷.

Em matéria ambiental, o artigo 24 determina a competência concorrente para legislar sobre:

- Direito (...) urbanístico (inciso I);
- Floresta, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (inciso VI);

⁸⁶ Milaré Édís. Direito do Ambiente. 8ª. Ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 967.

⁸⁷ Op. Cit. MACHADO, p. 145.

-Proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (incisoVII);

- Responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (inciso VIII);

O artigo 24 não estabeleceu competência para o Município legislar concorrentemente, porém, é importante reafirmar que a Constituição Federal lhe garantiu competência para legislar sobre assuntos locais (artigo 30, Inciso I) e suplementar a legislação federal e estadual no que lhe couber (inciso II). Logo, poderá definir normas regulamentadoras sobre as matérias ambientais elencadas no artigo 24 da Constituição Federal, desde que comprove o interesse local, observada a Lei Federal e Estadual.

A Constituição Federal, ainda, define a competência do município para: promoção do ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso; parcelamento e ocupação do solo urbano (art. 30, VIII); proteção do patrimônio histórico-cultural local (art. 30, IX), observada a legislação e ação fiscalizadora federal e estadual.

Como ressalta Bessa Antunes, existe uma superposição legislativa e de competências que ainda não foi esclarecida entre normas privativas (água, jazidas, minas e outros recursos minerais) e normas de competência comum (proteção do meio ambiente, combate à poluição, preservação das florestas, flora e fauna e exploração dos recursos hídricos) e concorrente da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, (florestas, proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, controle da poluição, proteção do patrimônio paisagístico, por exemplo).

Neste mesmo sentido de maneira análoga Paulo Afonso Leme Machado comenta que embora a Lei Complementar 140, de 8.12.2011, tem entre as finalidades contidas no art.3º, a de “evitar-se a sobreposição entre os entes federativos, de forma a evitar conflitos de atribuições” não conseguiu por ela

mesma evitar “a superposição, e ou, duplicidade, ou intervenção tríplice em matéria relacionada com a licença ambiental.”⁸⁸

Contudo a separação de competências entre os entes pode causar divergências em alguns casos.

Helene Sivini Ferreira alerta para três possibilidades que devem ser analisadas:

- a) pode ocorrer que, mesmo observando os seus campos de atuação, União e Estados legislem de forma conflitante. Nesse caso, entende-se que deverá predominar a regra mais restritiva, uma vez que se busca a satisfação de um interesse público; b) uma segunda possibilidade consiste na inobservância dos limites constitucionais impostos ao exercício da competência concorrente. A invasão do campo de atuação alheio, como já mencionado, implica a inconstitucionalidade da lei, seja ela federal, seja ela estadual; c) finalmente, pode ainda o conflito entre leis resultar da impossibilidade de definir precisamente o que são normas gerais e normas especiais. Tais conflitos devem ser solucionados tendo por base o princípio in dúbio pro natura, devendo prevalecer a norma que melhor defenda o direito fundamental tutelado, ou seja, o meio ambiente⁸⁹.

Para o presente estudo vamos focar a competência comum dos entes federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) inserida no artigo 23, inciso VII da Constituição Federal, denominado Federalismo Cooperativo, para a preservação das florestas, fauna e flora. Bem como, a competência concorrente do artigo 24, inciso VI, da União e Estados, para legislar sobre florestas, conservação da natureza, proteção dos recursos naturais, proteção do meio ambiente, etc.

⁸⁸ MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*, 21ª ed. São Paulo: Malheiros. 2013. p.184

⁸⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Leite; MORATO, José Rubens – organizadores. Helini Sivini Ferreira. *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2007. p. 215.

3.1 Competência na Legislação Ambiental

A Lei 6.938/81 instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente - PNMA, que tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida que visa assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana (...) ⁹⁰.

A PNMA criou no artigo 6º o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, composto por órgãos e entidades da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e fundações instituídas pelo Poder Público responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental.

O artigo 6º estabeleceu toda a estrutura do SISNAMA, com a criação do CONAMA, órgão consultivo e deliberativo do governo federal, com competência para fixar normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado (inciso II) ⁹¹.

Estabeleceu no inciso IV, como órgão executor das diretrizes governamentais, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais – IBAMA ⁹².

Vincula os Estados (§1º) na esfera de suas competências, na elaboração de normas supletivas e complementares seguindo padrões relacionados com o meio ambiente, estabelecidos pelo CONAMA. Os municípios (§2º), também poderão constituir normas de interesse local, respeitados os padrões federais e estaduais.

Esta Lei declara no artigo 9º como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo

⁹⁰ Artigo 2º da Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

⁹¹ Artigo 6º, inciso II, da Lei 6.938/65 com a redação alterada pela [Lei nº 8.028, de 1990](#). Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências).

⁹² Idem. Artigo 6º, inciso IV, da Lei 6.938/65.

Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas (inciso IV) ⁹³.

No artigo 17-Q⁹⁴ a Lei 6.938/81, autoriza o IBAMA a celebrar convênios com os Estados, os Municípios e o Distrito Federal para desempenharem atividades de fiscalização ambiental, podendo repassar-lhes parcela da receita obtida com a TCFA⁹⁵.

Outra norma importante para disciplinar a competência comum entre os entes da federação em relação às questões ambientais foi a edição da Lei Complementar 140 de 08 de dezembro de 2011, que fixa critérios de cooperação entre União, Estados, Distrito Federal e os Municípios para proteção das paisagens naturais notáveis, meio ambiente, combate à poluição em qualquer de suas formas e preservação das florestas, flora e fauna. Um dos itens mais relevantes foi o estabelecido no artigo 17 que definiu a atribuição ao órgão licenciador como competente para fiscalizar e aplicar penalidades administrativas por descumprimento da norma ambiental.

O maior objetivo da Lei complementar 140/2011 é evitar sobreposição de atuação em licenciamentos ambientais e fiscalização. Esta regulamentação permite maior segurança jurídica aos empreendimentos que utilizam os recursos naturais em suas atividades, em consonância com o prescrito no artigo 3º inciso III da mesma lei, que visa harmonizar as políticas e ações administrativas para

⁹³ Artigo 9º, inciso IV. BRASIL. Lei 6.938/81. Redação dada pela Lei nº. 7.804, de 18 de julho de 1989. Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, a Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, a Lei nº 6.803, de 2 de julho de 1980, e dá outras providências.

⁹⁴Artigo 17-Q. BRASIL. Lei 6.938/81. Redação dada pela Lei 10.165 de 27 de dezembro de 2000. Altera a [Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981](#), que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

⁹⁵ TCFA – Taxa de Controle de Fiscalização Ambiental. cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais. Artigo 17-B. Instituída pela Lei 10.165 de 27 de dezembro de 2000 que altera a [Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981](#).

evitar sobreposição de atuação entre os entes federativos, de forma a evitar conflitos de atribuições e garantir uma eficiência administrativa.

3.2 Competência na Nova Lei Florestal 12.651/2012

Assim como a PNMA, a lei 12.651/2012 é uma norma de caráter geral que trata especificamente da proteção de vegetação nativa, áreas de preservação permanente e áreas de Reserva Florestal Legal, além da exploração e controle de produtos florestais e instrumentos econômicos para esta consecução⁹⁶, considerados como bens de interesse comum a todos os habitantes do País, exercendo-se os direitos de propriedade, com os limites impostos pela legislação vigente⁹⁷.

No inciso IV, do artigo 1º, a lei florestal prescreve a responsabilidade comum constitucional entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios de criação de políticas públicas para preservação e restauração da vegetação nativa e suas funções ecológicas e sociais nas áreas urbanas e rurais.

A nova legislação florestal cita, em diversos artigos, responsabilidades que deverão ser compartilhadas entre todos os entes federativos na proteção das Áreas de Preservação Permanente e Áreas de Reserva Florestal Legal.

Estabelece a competência do órgão estadual integrante do Sisnama para aprovar a localização das Áreas de Reserva Florestal Legal das propriedades rurais inscritas no Cadastro Ambiental Rural (artigo 14, §1º). Assim como a inscrição da propriedade neste Cadastro. O Artigo 14 no §2º ainda especifica que após o protocolo desta documentação para análise da localização da Reserva Florestal Legal, não poderá ser imputada qualquer sanção administrativa por qualquer dos órgãos integrantes do Sisnama.

⁹⁶ Art. 1º-A. Esta Lei estabelece normas gerais sobre a proteção da vegetação, áreas de Preservação Permanente e as áreas de Reserva Legal; a exploração florestal, o suprimento de matéria-prima florestal, o controle da origem dos produtos florestais e o controle e prevenção dos incêndios florestais, e prevê instrumentos econômicos e financeiros para o alcance de seus objetivos. [\(Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

⁹⁷BRASIL. Artigo 2º da Lei Federal 12.651 de 25 de maio de 2012.

Para pequenos proprietários rurais, ou posse rural familiar, a nova Lei Florestal estabelece que deverão ser criados procedimentos simplificados para elaboração, análise e aprovação do manejo de Reserva Florestal Legal pelos órgãos integrantes do Sisnama. Assim como na posse, a regularização da Reserva Florestal Legal será assegurada por um termo de compromisso assinado pelo possuidor e pelo órgão competente do Sisnama.

Estas competências recaem sobre os órgãos estaduais, que possuem a responsabilidade de análise dos procedimentos para a regularização da Reserva Florestal Legal destas propriedades perante a lei florestal.

A Lei cita no artigo 29, §1º que a inscrição no CAR deverá ser feita preferencialmente no órgão ambiental municipal ou estadual, dividindo entre estes entes a obrigação de manutenção deste cadastro, que deverá alimentar a mesma base de dados. Ou seja, o órgão ambiental estadual poderá mediante convênio disponibilizar esta base de dados para os municípios realizarem este cadastramento, facilitando assim o acesso dos proprietários rurais e atendendo ao dever imposto pela legislação ambiental.

No Estado de São Paulo este convênio foi regulamentado pelo Decreto Estadual 59.261 de 05 de junho de 2013, alterado pelo Decreto 60.107 de 29 de janeiro de 2014 em que institui o Sistema de Cadastro Ambiental Rural – SICAR e estabelece no artigo 5º-A a autorização para a Secretaria do Meio Ambiente celebrar convênios com os municípios paulistas, com o objetivo de apoiar proprietários de imóveis rurais com área menor ou igual a 4 (quatro) módulos fiscais na inscrição deste cadastro.

Neste convênio a SMA fornece os equipamentos (computador e Impressora e instrução para preenchimento do SICAR)⁹⁸ para a municipalidade, que disponibilizará o espaço físico e profissional para o cadastramento das propriedades, devendo a cada 30 dias emitir relatório para a Secretaria Estadual das atividades gerenciadas neste período⁹⁹. O Estado de São Paulo possui 645

⁹⁸ Cláusula 1ª, parágrafo 2º do Decreto Estadual 60.107/2014.

⁹⁹ Cláusula 4ª, Inciso I do Decreto Estadual 60.107/2014.

municípios. Até julho de 2014 a Secretaria do Meio Ambiente celebrou convênio com 323 cidades para o desenvolvimento destas atividades¹⁰⁰.

Para a emissão da Cota de Reserva Ambiental, instituto de compensação de Reserva Florestal Legal, para propriedades deficitárias, (que será melhor estudado no desenvolvimento deste trabalho), a Lei especifica que esta será emitida por órgão competente do Sisnama, nos termos do artigo 45. No §4º estipula, porém, uma competência federal para esta emissão que poderá ser delegada ao órgão estadual, desde que assegurada a implementação de um sistema único de controle.

A Lei define no artigo 46, §1º a competência do órgão ambiental estadual para vistoria e avaliação do estágio sucessional e o tempo de recomposição ou regeneração da Reserva Legal para efeitos da Cota de Reserva Ambiental.

Ou seja, a maioria das atividades reguladas pela lei recai na competência dos estados, que necessitam de uma excelente estrutura para gerenciar todas estas atividades como: acompanhar o cadastramento dos imóveis rurais no CAR, dando assessoria ao pequeno produtor e agricultor familiar; regularizar a atividade de posseiros quanto a RFL através dos Termos de Compromisso; acompanhar a evolução das áreas em processo de recuperação; emissão da CRA e acompanhamento da evolução deste mercado, como transferências, ou cancelamentos de cotas; e implantação do Programa de Regularização Ambiental - PRA de cada propriedade, que opte por qualquer uma das formas de regularização definidas no Artigo 64, além de outras atividades, que serão melhor analisadas em capítulo a parte¹⁰¹.

¹⁰⁰ http://www.ambiente.sp.gov.br/sicar/files/2014/05/CONVENIO-CAR-ASSINADOS_08_07_2014.pdf.

Acesso em 18.10.2014.

¹⁰¹ Item 9.3 – A Compensação Ambiental na Lei 12.651/2012.

3.3 A Função do Município na Lei 12.651/2012

Como visto acima, o Município representa importante ente na organização administrativa e política do Estado. Tem competência direta para organização administrativa, política e financeira de seu território.

Édis Milaré cita que, com base no artigo 193 da Constituição Federal, o Município deve adotar políticas que tenham como objetivo o primado do trabalho, o bem estar e a justiça social, base do título VIII – Da Ordem Social, onde se consagra o dever do Poder Público de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações¹⁰²..

No campo do licenciamento ambiental municipal Milaré comenta que a provisão de atividades reguladas por lei que recai na competência dos Estados chega à raia da inconstitucionalidade ao tratar a licença ambiental ou autorização ambiental. Denuncia a coarctação consignada da norma gravada no art 9º XIV “a” da Lei Complementar 140/2011, que sujeita o licenciamento municipal à observância de tipologia a ser definida pelos Conselhos Estaduais do meio Ambiente, por representar indissimulável invasão de competência do Estado no Município. Este procedimento é inconstitucional por ferir os artigos 2º, 18, *caput* 23, VI, e 170, paragrafo único, da CE¹⁰³.

Conclui que nada impede o Município, dotado que é de autonomia política, possa exercer sem amarras, os propósitos do licenciamento de atividades ou empreendimentos irradiadores de efeitos meramente locais.¹⁰⁴

A Lei Complementar 140/2011 especifica no Art. 4º os instrumentos de cooperação institucional que os entes federativos podem valer-se, dentre eles a delegação de atribuições de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar (V); e a delegação da execução de ações administrativas de um ente federativo a outro, respeitados os requisitos previstos nesta Lei Complementar (VI).

¹⁰² MILARÉ. Édis. Direito do Ambiente. 8ª. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 768-769.

¹⁰³ MILARÉ. Édis. Direito do Ambiente. 8ª. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 796

¹⁰⁴ Idem. p. 796

Para este fim a Lei 140/2011 determina que esta delegação seja realizada mediante convênio, a execução de ações administrativas desde que o ente destinatário possua órgão ambiental capacitado a executar as ações e conselho de meio ambiente próprio. Exige ainda, que nos quadros do órgão ambiental municipal existam técnicos próprios ou em consórcio habilitados e em número suficiente para a demanda delegada. (§ único, do artigo 5º).

Como visto acima, tanto a Constituição Federal com as normas infra legais atribuem aos Municípios uma maior gama de responsabilidades permitindo participar das competências dentro do sistema federativo, em respeito ao princípio da Cooperação entre os entes públicos. Permite ao município participar de forma mais ativa na consecução de políticas públicas que beneficiem toda a coletividade.

Deste modo os Municípios através de suas Secretarias Ambientais devidamente estruturadas, englobam órgão do Sisnama, nos termos do Art. 6º da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Federal 6.938/81) e podem receber a competência de regularização das atividades ambientais nos imóveis rurais.

Embora a Lei 12.651/2012 estipule como responsabilidade dos órgãos estaduais a regulação e licenciamento das propriedades rurais, existem diversos projetos demonstrando a eficiência dos entes municipais na recuperação de nascentes e matas ciliares, provando que podem ser importante caminho para o cumprimento da Lei Florestal.

Como já ressaltado, a Lei 12.651/2012 estipulou que os municípios podem participar da fase de cadastramento do Cadastro Ambiental Rural – CAR, para facilitar a tarefa de regularização das atividades rurais de pequenos produtores rurais, perante suas determinações.

O CAR é o primeiro passo para se aferir a situação dos imóveis rurais de uma localidade e a partir deste panorama, trabalhar políticas públicas para a regularização ambiental destas propriedades. Neste momento, o município

conhecedor das peculiaridades de sua região, pode contribuir de forma extraordinária no cumprimento da legislação.

O município bem orientado pelos Órgãos Estaduais podem funcionar perfeitamente na gestão florestal das áreas rurais, para implementação da Nova Lei Florestal, pois estão próximos do cotidiano dos ruralistas e conhecem a geografia e história da localidade. Desta forma, poderá atuar de uma maneira mais eficiente nos processos de acompanhamento da recuperação das áreas degradadas, planejamento estratégico e envolvendo a comunidade neste dever de preservação.

Desde a Resolução Conama 237/97 no artigo 6º, já estava definida a competência do órgão ambiental municipal, após ouvidos os órgãos competentes da União, dos Estados e do Distrito Federal, quando couber, para o licenciamento de empreendimentos e atividades de impacto ambiental local e daquelas que lhe forem delegadas pelo estado por instrumento legal ou convênio.

Desta forma, a regularização de atividades rurais através da aplicação da Lei 12.651/2012 é um perfeito exemplo de cooperação, descrita no artigo 1º da LC 140/2011. Os Órgãos Federais, Estaduais e Municipais podem atuar de forma articulada para o cumprimento da Lei Ambiental em consonância com as peculiaridades locais de cada região.

Os órgãos federais podem estabelecer as diretrizes técnicas, financeiras e estruturais dos programas de regularização dos imóveis rurais. Os órgãos estaduais podem funcionar como gestores na regularização destas atividades, especificar com maior eficiência os Planos de Bacias Hidrográficas da região, além de apoio técnico para instrução dos agentes ambientais municipais e coordenação com os comitês de Bacias Hidrográficas. Já os municípios ficam na linha de frente, com cadastramento dos imóveis rurais, o apoio para o cumprimento dos Programas de Regularização Ambiental, como agentes fiscalizadores e ainda na implementação de políticas públicas como o pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais cumpridores das metas de preservação das APPs e Reserva Florestal Legal.

Como demonstração dos projetos de regularização ambiental de propriedades rurais, capitaneados pelos municípios, podemos citar dentre outros, o Projeto Conservadores de Água do Município de Extrema, implantado em 2005 e pioneiro na formulação de Serviços Ambientais, com o pagamento a pequenos proprietários rurais que conservam suas nascentes e cursos d'água.

Após a análise da competência entre os entes da federação e o princípio da Cooperação que deve ser instituído para a aplicação eficiente da Nova Lei Florestal 12.651/2012, se verifica que o melhor caminho para o cumprimento da norma deve ser a distribuição de responsabilidades e tarefas, bem como a devida fiscalização e incentivo através de políticas públicas que promovam o pagamento por serviços ambientais aos proprietários preservacionistas¹⁰⁵.

¹⁰⁵ Item 5.3.4.2 – As Nascentes e o Pagamento por Serviços Ambientais – PSA.

4. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO ANTE A LEI 12.651/2012

A lei de Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6.938/81 define “meio ambiente” como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (art. 3º, I). O Direito do meio ambiente foi criado para regular as atividades humanas e seus impactos na utilização dos recursos naturais e administrar seus efeitos para a sustentabilidade do ser humano no planeta.

O Direito Ambiental nasceu da integração de outros ramos do direito e demais áreas da ciência (biologia, antropologia, sociologia, física, química, etc), com o fim de regular a utilização responsável e ordenada dos recursos naturais e garantir qualidade de vida para a sociedade. Este direito é entendido como um “direito humano de terceira geração”, por buscar a proteção da dignidade humana através da promoção do desenvolvimento sustentável.

Paulo Affonso Leme Machado afirma que “o direito ambiental é um direito sistematizador, que faz a articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente”¹⁰⁶. E continua “(...) O Direito Ambiental não ignora o que cada matéria tem de específico, mas busca interligar estes temas com a argamassa da identidade dos instrumentos jurídicos de prevenção e de reparação, de informação, de monitoramento e de participação”¹⁰⁷. Complementa Ney de Barros Bello Filho “O estudo fracionado, sem unidade, descaracteriza o direito ao ambiente e relega-o a mais absoluta inaplicabilidade”¹⁰⁸.

Herman Benjamin cita que

¹⁰⁶ D’ISSEP, C. F. M.; NERY JR, N.; MEDAUAR, O. POLÍTICAS PÚBLICAS AMBIENTAIS – Autonomia do Direito Ambiental. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2009, p. 214.

¹⁰⁷ Idem, p. 214.

¹⁰⁸ Ibidem, p. 215.

(...) o direito ambiental é um produto cultural, destinado a estabelecer um procedimento de proteção e corrigenda dos defeitos de adaptação do ser humano ao *habitat*, numa relação inclusiva de condições bióticas e abióticas; está dominado por normas (princípios e regras) e técnicas, que estabelecem um mínimo de segurança e que defendem, promovem, conservam e restauram o 'meio ambiente'. Tem, necessariamente, que ser encarado desde uma perspectiva global, já que a contaminação, a degradação ambiental, enfim a salvaguarda da integridade do ambiente não obedece a fronteiras políticas ou geográficas¹⁰⁹.

Ante esta apresentação da importância do Direito Ambiental no cotidiano jurídico e como instrumento de proteção dos bens ambientais, que proporcionam garantia de existência digna a toda a sociedade, e porque não a própria vida em suas mais variadas formas, que os princípios que a guarnecem se enraizaram nos diversos ramos do direito, para lhes dar completude, com este novo enfoque da sustentabilidade.

Desde a conferência de Estocolmo, Relatório Brundtland, Protocolo de Kyoto, etc, existe uma grande influência de princípios ambientais sustentadores de políticas públicas que transformaram as normas Constitucionais e infra legais por todo o planeta, com grande ênfase no Brasil.

Diversas conquistas foram celebradas em nome deste novo enfoque que é dado às relações humanas, como uma mudança de paradigma nesta visão de sustentabilidade. Atualmente os Princípios de Direito Ambiental já estão consagrados em nosso cotidiano, como os da Prevenção, Prevenção, Informação, Cooperação, Poluidor Pagador, Função social e Ambiental da Propriedade, dentre outros, integrando a legislação dos países e também, nas relações entre países.

Ante esta dimensão que o Direito Ambiental ganhou e a influência que incide sobre as legislações pátrias, regulando a utilização dos recursos naturais, este passou a ser combatido como um entrave ao "desenvolvimento" das economias, sendo confrontado com outros princípios do direito, saindo-se algumas vezes vencedor e em diversas outras perdedor.

¹⁰⁹ MOLINARO. Carlos Alberto. Interdição da Retrogradação Ambiental – Reflexões Sobre um Princípio. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL -. Brasília. Senado Federal, p. 76.

O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental nasceu para garantir o avanço dos princípios ambientais incorporados nas legislações, entendendo-se que o trato com os bens ambientais, não deve ser considerado um entrave, mas uma nova visão ao desenvolvimento social que deve ser levada em conta para a utilização consciente destes recursos.

Neste sentido Michel Prieur cita que o “ambiente é uma política-valor que, por seu peso, traduz uma busca incessante de um melhor ser, humano e animal, em nome de progresso permanente da sociedade. Assim, em sendo as políticas ambientais o reflexo da busca de um melhor viver, de um respeito à natureza, elas deveriam vedar todo tipo de regressão”¹¹⁰.

Nelson Nery Jr, cita que as “políticas ambientais do Estado são abrigadas a melhorar o nível de proteção já assegurado pelos vários textos normativos ambientais (constituição, tratados, leis, etc). Significa também, que a água, o solo, a fauna, a flora não podem ver aumentado seu grau de esgotamento”¹¹¹.

Antonio Herman Benjamin esclarece que o princípio do não retrocesso expressa “uma vedação ao legislador de suprimir, pura e simplesmente, a concretização da norma constitucional ou não, que trate do núcleo essencial de um direito fundamental e, ao fazê-lo, impedir, dificultar ou inviabilizar a sua fruição, sem que sejam criados mecanismos equivalentes ou compensatórios”. E confirma “O princípio da proibição do retrocesso não institui uma camisa de força ao legislador e ao implementador, mas impõe-lhes limites não discricionários à sua atuação”¹¹².

Tiago e Fensterseifer citam que a

A proibição do retrocesso, neste cenário, diz respeito mais especificamente a uma garantia de proteção dos direitos fundamentais (e da própria dignidade da pessoa humana) contra a atuação do legislador, tanto no âmbito constitucional quanto – e de modo especial – infraconstitucional (quando estão em causa

¹¹⁰ PRIEUR, Michel. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL – O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Brasília. Senado Federal, p. 11.

¹¹¹ NERY JR, Nelson. “Aspectos Principiológicos da Responsabilidade Civil por Dano Ambiental. In: NERY Rosa Maria de Andrade; DONNINI, Rogério. Responsabilidade Civil. Estudos em homenagem ao Professor Ruy Geraldo Camargo Viana. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 422.

¹¹² BENJAMIN. Op. Cit. p 69

medidas legislativas que impliquem supressão ou restrição no plano das garantias e dos níveis de tutela dos direitos já existentes), mas também proteção em face da atuação da administração pública.

(...) A garantia da proibição do retrocesso tem por escopo preservar o bloco normativo – constitucional e infraconstitucional – já construído e consolidado no ordenamento jurídico, especialmente naquilo em que objetiva assegurar a fruição dos direitos fundamentais, impedindo ou assegurando o controle de atos que venham a provocar a supressão ou restrição dos níveis de efetividade vigentes dos direitos fundamentais¹¹³.

Cita Herman Benjamin: “o que se espera, em boa parte dos casos, é um *non facere*, representado, na proteção jurídica do habitat, sobretudo da flora, como um “não desmatar” ou “não destruir””¹¹⁴.

Segundo Michel Prieur “o direito ambiental é, por natureza, um direito engajado, que age na luta contra as poluições e a perda da biodiversidade”¹¹⁵. Porém, adverte que como é um princípio embasado na ciência, o que hoje representa uma proibição, amanhã com o desenvolvimento tecnológico e proteção da biodiversidade e dos recursos naturais, pode ser alterado, ou seja, está sempre em transformação:

O princípio da não regressão em matéria ambiental não é um obstáculo à evolução do Direito. Ele não “congela” a lei; não constitui uma verdadeira intangibilidade, como é válido para os direitos humanos. As descobertas científicas, graças à pesquisa estimulada pelo princípio de precaução, assim como as melhorias aportadas ao meio ambiente, podem conduzir à supressão da proteção que não seja mais útil ao meio ambiente, como é o exemplo a supressão da inscrição de uma espécie na lista daquelas ameaçadas de extinção por haver-se reconstituído a natureza. Os progressos contínuos do Direito Ambiental, vinculados aos progressos da ciência e da tecnologia, fazem com que os limites de não regressão estejam em constante mutação. Daí por que as reformas sucessivas do Direito Ambiental integrarem as novas exigências tecnológicas mais protetoras do ambiente¹¹⁶.

(...) Deve-se considerar que, na seara ambiental, existe um nível de obrigações jurídicas fundamentais de proteção, abaixo do qual

¹¹³ SARLET; FENSTERSEIFER. . Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental . O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL. Brasília: Senado Federal. p. 146.

¹¹⁴ BENJAMIN, Ibidem. p. 60.

¹¹⁵ PRIEUR, Michel. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL – O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Brasília. Senado Federal, p. 17

¹¹⁶ PRIEUR, Ibidem, p. 45.

toda medida nova deveria ser vista como violando o direito ao ambiente. Esse nível ou standard mínimo não existe a priori. Ele depende de cada país e dos setores do meio ambiente considerados (água, ar, ruído, paisagem, solos, biodiversidade). Ele poderia haver sido denominado “mínimo ecológico essencial”¹¹⁷.

Embora Prieur entenda a necessidade da existência de um padrão mínimo essencial de proteção ambiental, adverte que o conceito é perigoso, pois não há como considerar este nível com as tecnologias disponíveis atualmente. Para que um Estado seja cumpridor de suas obrigações mínimas, deverá verificar as obrigações que pesam sobre ele em matéria de recursos ambientais. “O que leva a aplicação do princípio das responsabilidades comuns, mas diferenciadas, do Direito Ambiental, o que levaria os limites a variarem segundo o território e os recursos econômicos considerados”¹¹⁸.

A proteção de uma zona existencial, depende de um mínimo ecológico que não se encontra sujeito a iniciativas que possam ser revistas pela lei e deveriam obedecer a um princípio de proibição de retrocesso admitindo uma proteção ecológica garantida contra iniciativas que possam representar a ameaça a padrões ecológicos básicos de existência.

Patrick de Araujo Ayala afirma que a noção de mínimo ecológico de existência surge como uma consequência no plano existencial de um sistema de responsabilidades compartilhadas. “Se a coletividade possui o dever de defender e assegurar que seus comportamentos não degradem a qualidade de vida de um bem ambiental, que é indivisível, e que pode afetar o bem-estar de terceiros, cabe ao Estado, assegurar, por sua iniciativa, que esta qualidade não seja degradada por deficiência em sua proteção normativa, pela ausência de proteção ou por insuficiência na proteção”¹¹⁹.

Segundo Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer não obstante o desenvolvimento embrionário na doutrina brasileira, a garantia constitucional da proibição de retrocesso socioambiental ou ecológico “assume importância ímpar na edificação

¹¹⁷ Ibidem, p. 46.

¹¹⁸ Idem, p. 46.

¹¹⁹ AYALA, Patrick de Araújo. Direito Fundamental ao Ambiente e a Proibição de Regresso nos Níveis de Proteção Ambiental na Constituição Brasileira. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL –Brasília. Senado Federal. p, 229.

do Estado Socioambiental de Direito, pois opera como instrumento jurídico apto a assegurar, em conjunção com outros elementos, níveis normativos mínimos em termos de proteção jurídica do ambiente, bem como, numa perspectiva mais ampla, de tutela da dignidade da pessoa humana e do direito a uma existência digna, sem deixar de lado a responsabilidade para com as gerações humanas vindouras”¹²⁰.

Importante frisar que este princípio não está expressamente gravado no texto constitucional, mas criado pela doutrina constitucionalista por força de uma construção dos princípios instituídos na própria constituição, para lhes garantir efetividade e impedir a diminuição ou não aplicação pelo legislador infraconstitucional de direitos fundamentais já conquistados.

Logo, este princípio funciona de maneira efetiva no plano da eficácia jurídica das leis protetivas, bem como para lhes garantir segurança jurídica, influenciando o legislador nos princípios programáticos existentes na Constituição Federal em relação à elaboração das leis.

“A Constituição Federal de 1988 (art. 225, caput, e art. 5º, § 2º) atribuiu ao meio ambiente o status de direito fundamental do indivíduo e da coletividade, bem como consagrou a proteção ambiental como um dos objetivos ou tarefas fundamentais do Estado – Socioambiental – de Direito brasileiro”. Esta atribuição da dupla funcionalidade de proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, toma a forma simultaneamente de um objetivo e tarefa estatal e de um direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade, implicando todo um complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico. Logo, caracteriza-se a obrigação constitucional do Estado de adotar medidas – legislativas e administrativas – atinentes à tutela ecológica, capazes de assegurar o desfrute adequado do direito fundamental em questão¹²¹.

Segundo Paulo Affonso Leme Machado o texto constitucional esclarece que “o ambiente é um direito atribuído a um sujeito plural sobre bem de uso comum. Como *res communes omnium* é um bem público com um qualificado

¹²⁰ Op. Cit. SARLET; FENSTERSEIFER, p. 172.

¹²¹ SARLET; FENSTERSEIFER, Ibidem. p. 123.

predicado: a atemporalidade. (...) é insusceptível de apropriação, também indisponível, indivisível, imaterial e de titularidade difusa”¹²².

Patrick de Araújo Ayala cita que “a afirmação política e normativa de um objetivo de solidariedade e de um compromisso com as gerações presentes e futuras, como as que se encontram expressas nos artigos 3º, inciso I e artigo 225, *caput* da Constituição brasileira, impõe a sujeição do Estado e dos particulares ao dever de auto restrição no livre exercício da autonomia da vontade”¹²³.

Segundo o artigo 24, VI da Constituição Federal os Estados membros possuem competência legislativa concorrente para legislar, de forma suplementar, desde que respeitado a norma geral regulamentada pela União. Nestes termos, só poderá agir de forma a restringir a Lei Federal, adequando às peculiaridades regionais, mas jamais tornando esta norma mais maleável como, por exemplo, ocorreu com a edição do Código Florestal de Santa Catarina (Lei Estadual 14.675/2009), cujos dispositivos foram objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade aguardando julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (ADIN 4252)¹²⁴.

Segundo Herman Benjamin “reduzir, inviabilizar ou revogar leis, dispositivos legais e políticas de implementação de proteção da Natureza nada mais significa, na esteira da violação ao princípio da proibição de retrocesso ambiental, que conceder colossal incentivo econômico a quem não podia explorar (e desmatar) partes de sua propriedade e, em seguida, com a regressão, passar a podê-lo. Tudo às custas do esvaziamento da densificação do mínimo ecológico constitucional”¹²⁵.

¹²² MOLINARO, Ibidem, p. 77.

¹²³ AYALA, Patrick de Araújo. Direito Fundamental ao Ambiente e a Proibição de Regresso nos Níveis de Proteção Ambiental na Constituição Brasileira. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL –Brasília. Senado Federal. p. 213.

¹²⁴ Com a criação da Lei 12.651/2012 que revogou a Lei 4.771/65, a análise da ADIN deve se restar prejudicada, porém até o momento não foi apreciada sequer a liminar de inconstitucionalidade. O último andamento do processo, o STF pediu informações para a Assembléia Estadual de Santa Catarina sobre a validade da Lei Estadual 14.675/2009, frente a revogação do antigo Código Florestal, ainda sem resposta. – (Em 13/06/2014, "Oficie-se à Augusta Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina, para que informe se os dispositivos objeto da presente ação direta e da ação a esta apensada (ADI 4.253/SC) encontram-se em vigor ou, então, se teriam sofrido alteração substancial em seu conteúdo material. Publique-se." 16.06.2014).

¹²⁵ BENJAMIN. Ibidem, p. 72.

Michel Prieur¹²⁶ cita as várias ameaças que podem ensejar o recuo do Direito Ambiental, como as ameaças políticas, econômicas e psicológicas.

Ameaça política entende o doutrinador que a vontade demagógica de simplificar o direito pode levar a uma “desregulamentação ou à “deslegislação” em matéria ambiental”, com a proliferação de normas jurídicas, tanto no plano internacional quanto no plano nacional¹²⁷.

Embora o Brasil seja um país na vanguarda do Direito Ambiental, também sofremos deste mal, pois são inúmeras leis, às vezes conflitantes, que procuram regular o meio ambiente, além da competência concorrente prescrita pela Constituição Federal de 1988, a qual dá poderes para a União, os Estados e o Distrito Federal legislar sobre o meio ambiente (Artigo 24, VI, CF), e aos municípios no que for pertinente ao interesse local (Artigo 30, I, CF).

Ameaças econômicas: “a crise econômica mundial favorece os discursos que reclamam menos obrigações jurídicas no âmbito do meio ambiente, sendo que, dentre eles, alguns consideram que essas obrigações seriam um freio ao desenvolvimento e à luta contra a pobreza”¹²⁸.

Este item foi a base que impulsionou a pressão para alteração do Código Florestal (Lei 4.771/65). O Brasil é uma potência no agronegócio. As commodities como café, açúcar, soja, carne, frango e celulose estão entre as maiores do mundo, possuindo expressiva produtividade agrícola na América Latina. Segundo dados da CEPEA/ESALQ, a renda do agronegócio estimada para o ano de 2014 chega a 1,17 trilhão de reais (a preços de agosto/14). Desse valor, estima-se que R\$850 bilhões, ou 69% resultem do ramo da agricultura e R\$370 bilhões, ou 31%, do setor pecuário¹²⁹. Ante tamanho poder do agronegócio, como fomentador da economia nacional, é natural que exista uma pressão forte contra a aplicação de leis florestais que restrinjam a utilização da terra, mesmo que esta proteção exista

¹²⁶ PRIEUR Idem, p. 12.

¹²⁷ PRIEUR, Michel. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO AMBIENTAL – O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Brasília. Senado Federal, p. 12.

¹²⁸ Idem, p. 12.

¹²⁹ <http://cepea.esalq.usp.br/pib/> . Acesso em 20 de outubro de 2014.

para a própria manutenção dos processos ecológicos que garantem a qualidade do solo e dos recursos hídricos que lhe beneficiam.

A promulgação da Lei 12.651/2012, que cria a Nova Lei Florestal, trouxe o enfraquecimento de vários institutos que protegiam o meio ambiente de uma forma mais restritiva descrita pelo antigo Código Florestal (Lei 4.771/65), e que colocava diversos proprietários rurais na clandestinidade.

A nova lei 12.651/12 ao invés de buscar alternativas jurídicas e técnicas, para possibilitar ao proprietário rural demonstrar a inexistência de impacto ambiental nestas áreas degradadas, denominadas “áreas consolidadas”, e lhe dar a oportunidade de licenciar-las através de um estudo que conjugasse a proteção do bem ambiental e a manutenção de sua atividade, preferiu anistiar todos os violadores da antiga norma florestal e lhes proporcionar um regime de proteção mais brando ao arrepio dos ditames da Constituição Federal, em afronta ao princípio da proibição do retrocesso. Porém, como princípio voltado para a eficácia da norma ambiental, esta deverá sempre ser ponderada com outras fontes de direito, para sua justa aplicação.

As normas definidas pela Lei 12.651/2012 geraram grande polêmica. Alguns consideram que esta nova lei promove um retrocesso em termos ambientais, outros a entendem como uma oportunidade de conciliação entre o desenvolvimento econômico, o direito de propriedade e a preservação do meio ambiente, inexistente no antigo Código Florestal (Lei 4.771/65), cuja efetividade era baixa e decorridos 40 anos de sua edição se buscava uma fiscalização efetiva¹³⁰.

Ameaças psicológicas: “a amplitude das normas em matéria ambiental constitui um conjunto complexo, dificilmente acessível aos não especialistas, o que favorece o discurso em favor de uma redução das obrigações do Direito Ambiental”¹³¹.

¹³⁰ MELLO, Paula Suzanna Amaral. DIREITO AO AMBIENTE E PROIBIÇÃO DO RETROCESSO. São Paulo: Atlas, 2014. p. 03.

¹³¹ PRIEUR. Idem, p. 46.

A nova Lei Florestal (12.651/12) é de difícil aplicação: O vocabulário utilizado exige, muitas vezes, conhecimento técnico para seu entendimento; as regras definidas para medição da Reserva Florestal Legal (georreferenciamento) exigem equipamentos modernos; a lei florestal diferencia a aplicação de parâmetros de reflorestamento das APPs das margens dos rios de propriedades rurais, com “áreas consolidadas”, a partir do denominado “módulo fiscal”, o que exige um conhecimento do tamanho da propriedade para a aplicação da lei e fiscalização do órgão público. Todas estas questões, exemplificadas, exigem a orientação de especialistas para a aplicação da lei.

Estes itens refletem a necessidade de políticas públicas que expliquem a norma em vigor, sempre com base no princípio da informação e da educação, impondo um esforço de toda a sociedade e do poder público para a sua consecução.

Prieur destaca que “Salvaguardar o que já foi adquirido em matéria ambiental não é uma volta ao passado, mas, ao contrário, uma garantia de futuro”¹³². Carlos Alberto Molinaro afirma que “há momentos em que retroceder é uma conquista. Muitos são os exemplos, *v.g.*, a transformação de áreas degradadas (atuais, portanto) em reservas reflorestadas, ou reconversão com planejamento industrial ou outro tipo de exploração sustentado. Aí, em nada se ofende o princípio de vedação da retrogradação ambiental. Não há recuo físico. O estado atual (degradado) não é valioso, a reconversão sim”¹³³.

Pode-se afirmar que a fragilização promovida pela Lei 12.651/2012 da proteção ambiental ocasionada pelo enfraquecimento das normas de reserva legal e da APP colocará em risco os bens ambientais que asseguram os processos ecológicos garantidores da qualidade da água e proteção do solo que asseguram o bem-estar social.

Segundo Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer, “quando se fala em direitos fundamentais, considerando a sua centralidade no sistema constitucional

¹³² Ibidem, p. 48.

¹³³ MOLINARO. Carlos Alberto. O PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO AMBIENTAL - Interdição da Retrogradação Ambiental. Brasília. Senado Federal. p. 97.

brasileiro (pós-1988), as limitações por eles sofridas, especialmente por conta da atividade legislativa infraconstitucional, devem atender ao imperativo da proporcionalidade”¹³⁴.

O Princípio da Proibição do Retrocesso está embasado na ciência, que é o fundamento lógico para a restrição de uma atividade pela lei. Caso exista um novo padrão a ser considerado, descoberto através de técnicas que garantam a proteção do meio ambiente, este deverá ser aplicado, visando o bem estar socioambiental. Este princípio deve sempre ser seguido considerando o critério da ponderação e proporcionalidade dos direitos envolvidos.

O Princípio da Proibição do Retrocesso por analogia ao Princípio do Nível Elevado de Proteção Ecológica exposto por Maria Alexandra de Sousa Aragão, como princípios instituídos para garantia da segurança jurídica de normas protetivas já existentes, não deve ser entendido como absoluto, nível utopicamente elevado, mas nível pragmaticamente elevado. Como função hierarquizadora obriga a escolher a norma, a interpretação, a formulação, o regime que melhor protege o ambiente. A proteção mais rigorosa é a mais próxima da bio-sustentabilidade¹³⁵.

Paula Susanna Amaral Melo explica de modo exemplificativo e hipotético, o teste de proporcionalidade que deve ser realizado para a implicação do Princípio da Proibição do Retrocesso, utilizando-se do conceito de APP do Código Florestal revogado. A Lei Federal 4.771/65 descrevia a proteção destes bens ambientais para a preservação dos recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico da fauna e flora, proteção do solo e assegurar o bem estar das populações humanas (art. 1º, §2º, II). Caso a ciência indicasse que as APPs não serviriam ao cumprimento destas funções elencadas, se chegaria à conclusão de que as APPs seriam medidas inadequadas para a tutela do meio ambiente, na forma que estavam anteriormente concebidas, permitindo uma revisão da norma para sua adaptabilidade. Desta maneira, provado

¹³⁴¹³⁴ SARLET; FENSTERSEIFER, *Ibidem*. p.191

¹³⁵ ARAGÃO, Maria Alexandra de Souza. O Princípio do Nível Elevado de Proteção e Renovação Ecológica do Direito do Ambiente e dos Resíduos. Coleção Teses.Coimbra, Portugal, 2006, p. 150.

cientificamente (de forma hipotética), que a norma protegida perdeu sua eficácia na tutela do meio ambiente e que merece reforma, não poderia ser utilizado o princípio da proibição do retrocesso para que ela fosse mantida no sistema jurídico.

A Autora afirma, ainda, que outra forma de se verificar o teste de proporcionalidade na regulamentação da norma ambiental e a proibição do retrocesso, é que a falta de efetividade ou eficácia social das normas só pode ser invocada para afastar a atuação da proibição do retrocesso na medida em que estiver relacionada à desproporcionalidade do nível legalmente consagrado do direito fundamental ambiental, por ser medida inadequada, desnecessária ou restringir demasiadamente um direito em detrimento de outro, não podendo ser alegado este princípio para preservar a norma que se pretende alterar¹³⁶. Explica ainda, “Contudo, se a lei ou o nível legalmente consagrado do direito ambiental é proporcional, mas não é cumprido simplesmente porque a lei “não pegou”, na fase de revisão legislativa, a proibição do retrocesso atuará como limite jurídico na regra da proporcionalidade”¹³⁷.

De qualquer maneira, na elaboração da nova lei, o legislador deverá novamente ponderar com base na ciência, os requisitos que deverão fazer parte desta nova regulamentação e que respeite um nível de proteção ambiental, que não prejudique os processos ecológicos que possam causar prejuízos à sociedade.

Com base nestas afirmações, por exemplo, a 2ª Câmara do Tribunal de Justiça julgou constitucional o cômputo da Área de Preservação Permanente como Área de Reserva Florestal Legal, nos termos do artigo 15 da Lei 12.651/2012, utilizando-se do critério de proporcionalidade entre o princípio do não retrocesso e outros direitos sociais, como a propriedade, a livre iniciativa e a

¹³⁶ MELLO, Paula Suzanna Amaral. DIREITO AO AMBIENTE E PROIBIÇÃO DO RETROCESSO. São Paulo: Atlas, 2014. p. 118.

¹³⁷ MOLINARO, Idem, p. 120.

erradicação da pobreza, para fundamentar sua decisão, a considerando uma norma justa¹³⁸.

Concluindo o Princípio da Proibição de retrocesso deve ser examinado a partir da colisão de direitos e necessidades na busca de harmonização de escolhas, tendo em vista o consenso do bem socioambiental. Não existe uma saída dogmática pronta. É necessário fazer escolhas, lidar com expectativas, frustra-las ou não. Nos casos de muito conflito, a busca de ponderação recomenda uma ampla capacidade de considerar o maior número possível de interesses em jogo. Assim, o procedimento para legitimar uma decisão deverá ocorrer através de ampla publicidade mais identificado ao processo legislativo do que aos processos judiciais¹³⁹.

¹³⁸ Capítulo APP e cômputo da Reserva Legal item 7.3.

¹³⁹ MOLINARO. *Ibidem*, p. 104

5. DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP

Devido às peculiaridades naturais do Brasil, que possui uma das maiores diversidades biológicas do planeta, em sua vasta extensão de proporções continentais, é natural a necessidade de crescente proteção, por um conjunto de legislações ambientais que regulamentem a intervenção do homem em sua flora. As características da Lei 12.651/12 em relação às áreas de preservação permanente, vão além do interesse de proteção da vegetação nativa existente como será analisado a seguir.

5.1 Definição de APP

A Lei Federal 12.651/2012 define Área de Preservação Permanente – APP, em seu artigo 3º, inciso II, como “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Esta Lei Federal define a proteção de determinadas localidades que devem ser preservadas não só para a manutenção de um ecossistema, mas para o bem estar das populações que se beneficiam destes bens ambientais pela sua função ecológica. São questões de ordem técnica, geográfica, que exigem o cuidado legal, para que o bem ambiental não pereça e prejudique todo sistema que interligado proporciona qualidade de vida para a sociedade.

As Áreas de Preservação Permanente representam um dos mais importantes bens ambientais resguardados pela nova Lei Florestal. São espaços territoriais especialmente protegidos, (artigo 225, §1º, III CF) devido à sua localização. Nos termos do artigo 3º, estas localidades independem da existência de vegetação nativa para que seja objeto de proteção. O que se procura, não é

somente a proteção da flora local, esta é um meio, cujo objetivo é a estabilidade geológica da localidade protegida, seja para evitar sua erosão, ou impedir o assoreamento de um rio ou nascente, por exemplo. Por isso estes espaços protegidos devem ser reflorestados, caso lhe falte vegetação, nos termos descritos pela Lei Florestal.

A menção no texto de lei “área protegida coberta ou não por vegetação nativa” foi incluída para se deixar claro que as áreas já desmatadas não perdiam sua característica de APP, inviabilizando o argumento, até então utilizado no antigo Código Florestal, de que não mais se tratava, ali, de vegetação de preservação permanente, uma vez que esta já fora suprimida¹⁴⁰.

Como cita Paulo Affonso Leme Machado “A supressão indevida da vegetação na APP obriga o proprietário da área, o possuidor ou o ocupante, a qualquer título, a recompor a vegetação; e essa obrigação tem natureza real. Essa obrigação transmite-se ao sucessor em caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural”¹⁴¹.

Em termos históricos, se assemelham às florestas Protetoras instituídas em nossa primeira Lei Florestal Decreto 23.793/1934 que citava nas alíneas de seu artigo 4º, que por sua localização serviam conjunta ou separadamente para a conservação do regime das águas (a); evitar a erosão da terra por ação de agentes naturais (b); fixar dunas (c); assegurar condições de salubridade pública (d); proteger sítios que por sua beleza mereçam ser conservados (e); asilar espécies raras de fauna indígena (f).

5.2 Artigo 4º - Espaços Protegidos

O artigo 4º da Lei 12.651/2012 estabelece quais são estes espaços protegidos e define a sua autoaplicabilidade, como explica Paulo Affonso Leme Machado, “não se exige regulamentação para sua efetividade (...) se surgirem dúvidas, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de

¹⁴⁰ GOUVÊA. Yara Maria Gomide. Art. 3º. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 66.

¹⁴¹ Op. cit. MACHADO, p, 871.

manutenção, de reparação, de uso ou até a possibilidade de supressão da vegetação decorrem da própria Lei”.

Milaré cita a APP como um espaço territorial especialmente protegido em sentido amplo, pois difere das características das áreas de proteção ambiental criadas pelo Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC), Lei Federal nº. 9.985/2000, que possuem uma natureza jurídica diversa. Afirma o renomado doutrinador que a definição atual da nova Lei Florestal manteve a expressão “coberta ou não por vegetação nativa” para dar ênfase a intenção do legislador de proteger não só as florestas e demais formas de vegetação, mas os próprios locais ou as formações geográficas em que estão inseridas funcionalmente¹⁴².

Nos termos do artigo 3º da Lei Florestal as áreas de APP possuem funções ambientais específicas: preservação dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica e da biodiversidade local. Sua observância protege o solo e conserva sua fertilidade. Permite, também, o fluxo gênico da fauna e da flora. Este conjunto, funcionando em harmonia, gera benefícios para a sociedade proporcionando uma fonte renovável e inesgotável de recursos naturais. “Têm muito a ver com o bem-estar humano das populações que estão em seu entorno, contribuindo para a sadia qualidade de vida assegurada no *caput* do artigo, 225 da Constituição Federal”¹⁴³.

A APP tem diversas funções que se unem. De forma técnica tem o objetivo de proteger os recursos hídricos e a estabilidade geológica. Sua existência impede processos de assoreamento de rios, ou proteção contra poluição por agentes tóxicos aspergidos em plantações, por exemplo. Neste caso, a APP age como uma barreira para que estes produtos contaminantes não cheguem ao rio. Ou, no caso de encostas de morros, impedir processos de erosão e facilitar a recarga dos lençóis freáticos.

Para Paulo Affonso Leme Machado a lei quando cita a APP como área protegida, coberta ou não por vegetação nativa com sua função ecológica citada acima, entende que este dever de proteção não se restringe à vegetação nativa,

¹⁴² Op. Cit. MILARÉ, p. 1254.

¹⁴³ Ibidem, p. 1256.

pois “se ela sucumbisse na APP ou fosse extinta, não poderia ser substituída por outra vegetação não nativa. Deve-se proteger a vegetação nativa, não há dúvida, mas essa proteção não indica que somente essa vegetação cumpra as finalidades de APP”¹⁴⁴.

Partindo deste entendimento a utilização de vegetação nativa não seria essencial, pois outros tipos de vegetação podem agir com o mesmo fim. Porém, deve ser analisada com cautela, qual espécie de planta exótica seria plantada, pelo risco de empobrecer as outras finalidades da APP, que é o fluxo gênico de espécies de fauna e flora local, a biodiversidade, a paisagem, que também são relevantes para difundir a ideia de espaço territorial protegido. Quando se utiliza vegetação nativa na recomposição de uma APP degradada, está criando um grau mais elevado de proteção que contribuirá para a perpetuação das funções ecológicas daquele ambiente.

De acordo com Paulo Affonso Leme Machado, podemos estabelecer cinco características da APP definidas pela nova Lei Florestal. 1º) Não se trata mais de uma floresta como citava o antigo Código Florestal (Lei 4.771/65), mas uma área que pode estar ou não coberta de vegetação nativa; 2º) É uma “área protegida” com alicerce constitucional, conforme artigo 225, §1º, inciso III da CF; 3º) Sua proteção é permanente levando a um comportamento de todos os indivíduos, inclusive os Órgãos Públicos, no sentido de criar, manter e recuperar a APP; 4º) As APP's tem funções específicas, como de preservação (recursos hídricos), facilitação (fluxo gênico), proteção (solo para evitar erosão e garantir sua fertilidade) e asseguramento (bem estar das populações humanas), para citar alguns exemplos e, 5º) A supressão da APP obriga o proprietário a sua recomposição, possuindo natureza de direito real, ou seja este dever adere ao imóvel, independente de transferência de domínio ¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Op. Cit. MACHADO. P, 872.

¹⁴⁵ MACHADO. Paulo Affonso Leme. Das Áreas de Preservação Permanente. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 158/159.

A Lei Florestal descreve dois tipos de APP prescritas no artigo 4º, definidas por sua localização e no artigo 6º, declaradas de interesse social definidas por ato do Chefe do Poder Executivo.

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

I - as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular, em largura mínima de (alterado pela Lei 12.727/2012):

a) 30 (trinta) metros, para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

b) 50 (cinquenta) metros, para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;

c) 100 (cem) metros, para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

d) 200 (duzentos) metros, para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;

e) 500 (quinhentos) metros, para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

II - as áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais, em faixa com largura mínima de:

a) 100 (cem) metros, em zonas rurais, exceto para o corpo d'água com até 20 (vinte) hectares de superfície, cuja faixa marginal será de 50 (cinquenta) metros;

b) 30 (trinta) metros, em zonas urbanas;

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento; [\(Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

IV - as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica, no raio mínimo de 50 (cinquenta) metros; [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

V - as encostas ou partes destas com declividade superior a 45°, equivalente a 100% (cem por cento) na linha de maior declive;

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

VII - os manguezais, em toda a sua extensão;

VIII - as bordas dos tabuleiros ou chapadas, até a linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

IX - no topo de morros, montes, montanhas e serras, com altura mínima de 100 (cem) metros e inclinação média maior que 25°, as áreas

delimitadas a partir da curva de nível correspondente a 2/3 (dois terços) da altura mínima da elevação sempre em relação à base, sendo esta definida pelo plano horizontal determinado por planície ou espelho d'água adjacente ou, nos relevos ondulados, pela cota do ponto de sela mais próximo da elevação;

X - as áreas em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação;

XI - em veredas, a faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de 50 (cinquenta) metros, a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado. [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

§ 1º Não será exigida Área de Preservação Permanente no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

§ 4º Nas acumulações naturais ou artificiais de água com superfície inferior a 1 (um) hectare, fica dispensada a reserva da faixa de proteção prevista nos incisos II e III do *caput*, vedada nova supressão de áreas de vegetação nativa, salvo autorização do órgão ambiental competente do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama. [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

§ 5º É admitido, para a pequena propriedade ou posse rural familiar, de que trata o inciso V do art. 3º desta Lei, o plantio de culturas temporárias e sazonais de vazante de ciclo curto na faixa de terra que fica exposta no período de vazante dos rios ou lagos, desde que não implique supressão de novas áreas de vegetação nativa, seja conservada a qualidade da água e do solo e seja protegida a fauna silvestre.

§ 6º Nos imóveis rurais com até 15 (quinze) módulos fiscais, é admitida, nas áreas de que tratam os incisos I e II do *caput* deste artigo, a prática da aquicultura e a infraestrutura física diretamente a ela associada, desde que:

I - sejam adotadas práticas sustentáveis de manejo de solo e água e de recursos hídricos, garantindo sua qualidade e quantidade, de acordo com norma dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente;

II - esteja de acordo com os respectivos planos de bacia ou planos de gestão de recursos hídricos;

III - seja realizado o licenciamento pelo órgão ambiental competente;

IV - o imóvel esteja inscrito no Cadastro Ambiental Rural - CAR.

[V - não implique novas supressões de vegetação nativa. \(Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

Paulo Afonso Leme Machado divide em três tipos as APPs definidas no Artigo 4º da Lei 12.651/2012. As protetoras das águas, incisos I ao IV, protetoras de montanhas, incisos V, VIII, IX e X e protetoras de ecossistemas determinados

incisos VI, VII e XI¹⁴⁶. Importante frisar que a Nova Lei Florestal possui tratamentos diversos para as APP's acima descritas, para proprietários descumpridores da lei, antes de 22 de julho de 2008, trazendo o conceito de "Áreas Consolidadas¹⁴⁷", cuja regulamentação implicará em novo tratamento jurídico, que será visto mais adiante.

Seguindo a classificação proposta por Paulo Affonso Leme Machado, podemos realizar a seguinte análise sobre as APP's Protetoras de Águas (Artigo 4º):

- I – As faixas marginais de qualquer curso d'água natural;
- II – As áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais;
- III – As Áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais;
- IV – as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja a sua situação topográfica.

5.2.1 APP Protetora de Águas

Conforme cita as alíneas do inciso I do artigo 4º, estas faixas marginais protegidas vão aumentando conforme a largura do curso d'água, chegando a 600 metros de extensão para rios com largura acima de 500 metros.

Estas faixas de preservação foram modificadas ao longo do tempo. Com base, principalmente no dever de zelo, estudos comprovavam que as antigas metragens não garantiam mais a segurança necessária ao fim a que se destinavam, ocorrendo um progressivo nível de proteção destes bens ambientais.

O texto original do antigo Código Florestal (Lei 4,771/65) estipulava uma faixa de APP de apenas 5 metros para os rios de menos de 10 (dez) metros de largura; igual à metade da largura dos cursos que meçam de 10 (dez) a 200 (duzentos) metros de distancia entre as margens; e de 100 (cem) metros para todos os cursos cuja largura seja superior a 200 (duzentos) metros.

¹⁴⁶ Op. Cit. MACHADO. p. 158.

¹⁴⁷ Art. 3º, IV - área rural consolidada: área de imóvel rural com ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades agrossilvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção do regime de pousio; (Lei Federal 12.651/2012)

Esta faixa foi ampliada com a edição da Lei Federal 7.511/86, que passou a exigir os atuais 30 (trinta) metros para os rios de menos de 10 (dez) metros de largura; 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura; 100 (cem) metros para os cursos d'água que meçam entre 50 (cinquenta) e 100 (cem) metros de largura; 150 (cento e cinquenta) metros para os cursos d'água que possuam entre 100 (cem) e 200 (duzentos) metros de largura, igual à distância entre as margens para os cursos d'água com largura superior a 200 (duzentos) metros.

A Lei 7.803 de 1989 alterou novamente o artigo 2º, alínea a, para aperfeiçoar o parâmetro a ser utilizado para medição da APP, inserindo que esta deveria ser medida ao longo dos rios ou qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal.

Alterou, também, os itens 3, 4 e 5 da alínea "a" do artigo 2º, estabelecendo novas medidas para as APP's em cursos d'água: 3: 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura; 4: 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura; e 5: 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

A nova Legislação Florestal, Lei 12.651/2012, em seu artigo 4º, conservou estas mesmas metragens para as áreas de APP, porém trouxe novos parâmetros para determinar a exigência desta faixa protegida. As leis anteriores citavam a obrigatoriedade de manter a APP em qualquer rio ou curso d'água. Esta nova Lei, determina a manutenção para cursos d'água natural perene ou intermitente, excluídos os efêmeros. Ainda definiu o início do cômputo de APP a partir da borda da calha do leito regular do curso d'água (inciso I, da Lei 12.651/12).

Cita o artigo 3º, XIX – Leito regular: a calha por onde correm regularmente as águas do curso d'água durante o ano;

Esta alteração modifica completamente o modo de medição das APP's, as quais pelo antigo Código eram estabelecidas a partir do seu "nível mais alto", (Art.

2º, a, Lei 4.771/65 e Resolução Conama 303/2002, inc. I, art. 2º), o que facilitava sua medição através do tipo de vegetação existente, (hidrófila¹⁴⁸).

Já o artigo 3º, determina seu início a partir da regularidade dos cursos d'água durante o ano, o que torna de extrema imprecisão, devido às diferenças regionais de ordem continental e os mais variados tipos de biomas e padrões de rios. Esta determinação legal torna sua aplicação de difícil padronização, pelos períodos de sazonalidade que passam grandes rios brasileiros, principalmente os rios da região amazônica, como o Rio Negro, por exemplo, que em período das cheias causam alagamentos de grandes áreas inundáveis.

Como citam Ogata, Cardoso e Esteves:

“a delimitação do leito regular dos corpos d'água, sobretudo em época de cheias, será de difícil mensuração, o que obrigará a sua análise a partir de séries históricas a serem construídas a partir de suas vazões. A normatização futura, para contornar as dificuldades mencionadas, deverá contemplar aspectos regionais, além de compatibilizar com as inúmeras questões culturais e socioeconômicas”¹⁴⁹. “A opção implica redução considerável das áreas atualmente protegidas, com efeitos negativos do ponto de vista da biodiversidade, do controle de enchentes e processos erosivos etc”¹⁵⁰.

Paulo Affonso Leme Machado entende ser um engano da Lei 12.651/2012 estabelecer esta forma de medição. O doutrinador entende que as propriedades que são banhadas por terrenos marginais são bens da União, nos termos do

¹⁴⁸ HOUAISS. DICIONÁRIO HOUAISS DA LINGUA PORTUGUESA. 1. Que gosta de água. 3. BOT. Que vive próximo à água ou nela submerso (diz-se de vegetal). 4. BOT. Relativo a ou que apresenta hidrofília (fenômeno de polinização que tem por agente a água). HOUAISS, Antônio; VILLAR. Mauro de Salles. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 1528.

¹⁴⁹ OGATA, Maria Gravina; SOUZA, Maria Lucia Cardoso de; SILVA, Fernando Antonio Esteves de Araújo. Art. 3º., XIX. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 121.

¹⁵⁰ JURAS, Ilidia da Ascensão G. Martins; GANEM, Roseli Senna. Código Florestal: tabela comparativa dos textos da Câmara, do Senado, e Redação Final. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2012. p. 37. Acesso em 22 de novembro de 2014. http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema14/2012_8488.pdf.

artigo 20, inciso III da Constituição Federal¹⁵¹ e que esta classificação já era prevista na Constituição Federal de 1934, (Art. 2º, II)¹⁵².

O Decreto 9.760¹⁵³ de cinco de setembro de 1946 define que “São terrenos marginais os que banhados pelas correntes navegáveis, fora do alcance das marés, vão até a distância de 15 (quinze) metros, medidos horizontalmente para a parte da terra, contados desde a linha média das enchentes ordinárias” (artigo 4º).

O doutrinador entende que a Nova Lei Florestal possibilita uma apropriação privada inconstitucional das margens dos cursos d’água, permitindo-se ao proprietário particular considerar como seu um espaço que é público. Portanto, a Lei Florestal deve constitucionalmente prever que as faixas marginais dos cursos d’água navegáveis sejam medidas a partir dos terrenos marginais, e não da borda da calha do leito regular do curso d’água¹⁵⁴.

O doutrinador adverte sobre a dicotomia que cria dois conceitos a serem aplicados para o mesmo fim. E propõe que a definição que deveria ser utilizada é a que tem como base constitucional, o conceito de terreno marginal como bem público. Deste modo a definição de bem público dos terrenos marginais, deve ser utilizada para Áreas de Preservação Permanente, onde o início desta faixa marginal se daria a partir da linha média das enchentes ordinárias, ao invés da calha do leito regular do rio. Este argumento traz uma segurança maior para a proteção dos rios, do que a estabelecida pela nova Lei Florestal.

O interesse jurídico a ser protegido por estas leis, embora diverso, (bem público = proteção da navegação) e Lei Florestal (abrangência mais elevada = todos os benefícios sociais e ambientais dos cursos d’água para a sociedade), se entrelaçam.

¹⁵¹ Art. 20. São bens da União: III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais; (Constituição da República Federativa do Brasil/1988)

¹⁵²Op. Cit. MACADO, p. 888.

¹⁵³ BRASIL. Decreto 9.760/1946 Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União: b) os terrenos marginais dos rios navegáveis, em Territórios Federais, se, por qualquer título legítimo, não pertencerem a particular; c) os terrenos marginais de rios e as ilhas nestes situadas na faixa da fronteira do território nacional e nas zonas onde se faça sentir a influência das marés; (...)

¹⁵⁴Op. Cit. MACHADO, P. 888-889.

As faixas marginais de terrenos de marinha, como bens públicos, só serão conservados se estiverem protegidos pela mata ciliar, logo, deverá ser utilizado a definição que melhor preserve estas localidades, com base no Princípio do Nível Elevado de Proteção – NEPE¹⁵⁵, ou do Princípio de Proibição do Retrocesso.

5.2.2 APP - Lagos e Lagoas

A legislação florestal delimita as APP's no entorno de lagos e lagoas no inciso II do artigo 4º, como:

II - as áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais, em faixa com largura mínima de:

- a) 100 (cem) metros, em zonas rurais, exceto para o corpo d'água com até 20 (vinte) hectares de superfície, cuja faixa marginal será de 50 (cinquenta) metros;
- b) 30 (trinta) metros, em zonas urbanas;

Embora a lei defina esta faixa de APP para lagos e lagoas, não faz nenhuma distinção entre ambas. Cita apenas a alteração da faixa de APP para 50 metros para corpos d'água com até 20 (vinte) hectares de superfície.

A nova lei florestal nada mais fez que incorporar o texto praticamente similar da Resolução CONAMA 303/2002, a qual já citava estas mesmas faixas de APP, criadas para suprir a lacuna existente no antigo Código Florestal (Lei 4.771/65¹⁵⁶), que apenas mencionava a necessidade de proteção destes bens ambientais.

Da ilegalidade do §5º do artigo 4º da Lei 12.651/2012:

§ 5º É admitido, para a pequena propriedade ou posse rural familiar, de que trata o inciso V do art. 3º desta Lei, o plantio de culturas temporárias e sazonais de vazante de ciclo curto na faixa de terra que fica exposta no período de vazante dos rios ou lagos, desde que não implique supressão de novas áreas de vegetação nativa, seja conservada a qualidade da água e do solo e seja protegida a fauna silvestre.

¹⁵⁵

¹⁵⁶ 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; [\(Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989\)](#) Código 4.771/65.

Após a análise das áreas de preservação permanente em beiras de rios e lagos, importante analisarmos o preceito estabelecido no parágrafo 5º do artigo 4º, que possibilita para pequenas propriedades rurais (até 4 módulos fiscais), e propriedade familiar¹⁵⁷, o plantio de culturas temporárias e sazonais de vazante de ciclo curto na faixa de terra que fica exposta na vazante dos rios ou lagos.

Pelo antigo Código Florestal esta faixa de terra era considerada APP, pois como visto acima, o início da delimitação desta preservação se dava pelo nível mais alto da faixa marginal do curso d'água. Nas pequenas propriedades o Código Florestal permite uma faixa de APP nos rios que podem variar entre apenas 5 metros, 8 metros, 15 metros ou 30 metros (neste último caso para o proprietário que protegeu a APP nos termos do antigo Código Florestal), dependendo da quantidade de módulos fiscais que a pequena propriedade rural possua e o grau de preservação da faixa de APP, nos termos dos parágrafos do artigo 61-A que cria as conturbadas "áreas consolidadas", visando dar tratamento específico em relação às faixas de APP das matas ciliares, para propriedades até 4 módulos fiscais, contrariando o especificado no próprio artigo 4º da mesma lei.

Esta norma torna a proteção das APP's para pequenas propriedades Rurais de difícilíssima verificação pelos órgãos ambientais, pois, primeiro é difícil delimitar nos rios aonde começa a faixa de APP, considerando seu leito regular. O agente ambiental terá que saber se a propriedade possui apenas um módulo fiscal, dois ou até quatro módulos, para verificar qual faixa de APP se aplica ao caso. Dependendo do grau de vazão do rio durante a estiagem, este plantio poderá coincidir com estas APP's, extinguindo, durante os períodos de vazante, a proteção destes espaços, que no período das cheias estará inundado. Logo, ante

¹⁵⁷ Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se agricultor familiar e empreendedor familiar rural aquele que pratica atividades no meio rural, atendendo, simultaneamente, aos seguintes requisitos:

I - não detenha, a qualquer título, área maior do que 4 (quatro) módulos fiscais;

II - utilize predominantemente mão-de-obra da própria família nas atividades econômicas do seu estabelecimento ou empreendimento;

III - tenha percentual mínimo da renda familiar originada de atividades econômicas do seu estabelecimento ou empreendimento, na forma definida pelo Poder Executivo; ([Redação dada pela Lei nº 12.512, de 2011](#))

IV - dirija seu estabelecimento ou empreendimento com sua família.

§ 1º O disposto no inciso I do *caput* deste artigo não se aplica quando se tratar de condomínio rural ou outras formas coletivas de propriedade, desde que a fração ideal por proprietário não ultrapasse 4 (quatro) módulos fiscais. (Lei 11.326/2006)

a faculdade que a lei garante ao pequeno proprietário rural, as faixas de APP poderão não existir.

Importante frisar que a lei dá o mesmo tratamento para o pequeno proprietário rural ou agricultor familiar, logo, para esta exploração não é necessário que se cumpram todos os requisitos estabelecidos pela Lei 11.326/2006.

Esta permissão legal está na contra mão do intuito de proteção das matas ciliares, de fundamental importância para a preservação dos cursos d'água, em completa ofensa ao princípio da proibição do retrocesso ambiental. Como cita Michel Prieur “Salvaguardar o que já foi adquirido em matéria ambiental não é uma volta ao passado, mas, ao contrário, uma garantia de futuro”¹⁵⁸.

5.2.3 As Áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais;

Do mesmo modo que o inciso II, este inciso também já estava previsto no antigo Código Florestal, porém a demarcação de área de APP só viria a ser regulamentada através da Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º¹⁵⁹.

¹⁵⁸ PRIEUR. Op. Cit. p. 48.

¹⁵⁹ Art 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área com largura mínima, em projeção horizontal, no entorno dos reservatórios artificiais, medida a partir do nível máximo normal de:

I - trinta metros para os reservatórios artificiais situados em áreas urbanas consolidadas e cem metros para áreas rurais;

II - quinze metros, no mínimo, para os reservatórios artificiais de geração de energia elétrica com até dez hectares, sem prejuízo da compensação ambiental;

III - quinze metros, no mínimo, para reservatórios artificiais não utilizados em abastecimento público ou geração de energia elétrica, com até vinte hectares de superfície e localizados em área rural.

§ 1º Os limites da Área de Preservação Permanente, previstos no inciso I, poderão ser ampliados ou reduzidos, observando-se o patamar mínimo de trinta metros, conforme estabelecido no licenciamento ambiental e no plano de recursos hídricos da bacia onde o reservatório se insere, se houver.

§ 2º Os limites da Área de Preservação Permanente, previstos no inciso II, somente poderão ser ampliados, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, e, quando houver, de acordo com o plano de recursos hídricos da bacia onde o reservatório se insere.

§ 3º A redução do limite da Área de Preservação Permanente, prevista no § 1º deste artigo não se aplica as áreas de ocorrência original da floresta ombrófila densa – porção amazônica, inclusive os cerradões e aos reservatórios artificiais utilizados para fins de abastecimento público.

§ 4º A ampliação ou redução do limite das Áreas de Preservação Permanente, a que se refere o § 1º, deverá ser estabelecida considerando, no mínimo, os seguintes critérios:

I - características ambientais da bacia hidrográfica;

II - geologia, geomorfologia, hidrogeologia e fisiografia da bacia hidrográfica;

III - tipologia vegetal;

A Lei 12.651/2012 aprovada no Congresso Nacional citava, no artigo 4º, III, que o tamanho das áreas de APP no entorno de reservatórios d'água artificiais seriam definidos pelo licenciamento ambiental do empreendimento. Ainda determinava nos parágrafos 1º e 2º que em reservatórios artificiais com até 20 hectares de superfície em áreas rurais, a APP teria no mínimo 15 metros de extensão, parágrafos que posteriormente seriam revogados pela Lei 12.727 de 2012.

A nova redação do inciso III explicitou a necessidade de APP para reservatórios artificiais decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, e que esta faixa será definida somente a critério do licenciamento ambiental.

O Código Florestal de 65 estabelecia como áreas de Preservação Permanente, as lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais, (artigo 2º, b da Lei 4.771/65). A faixa de APP era delimitada através da Resolução CONAMA 302/2002 que definiu no artigo 3º, I para os reservatórios artificiais:

“área com largura mínima em projeção horizontal, medida a partir do nível máximo normal de trinta metros para os reservatórios artificiais situados em áreas urbanas consolidadas e cem metros para áreas rurais”.

Todo o empreendimento que utiliza recurso ambiental efetiva ou potencialmente poluidor dependerá de prévio licenciamento, nos termos do artigo 10 da Lei 6.938/81. Logo, os reservatórios artificiais dependem do prévio estudo de impacto ambiental nos termos da Resolução CONAMA 237/97 a ser realizado

IV - representatividade ecológica da área no bioma presente dentro da bacia hidrográfica em que esta inserido, notadamente a existência de espécie ameaçada de extinção e a importância da área como corredor de biodiversidade;

V - finalidade do uso da água;

VI - uso e ocupação do solo no entorno;

VII - o impacto ambiental causado pela implantação do reservatório e no entorno da Área de Preservação Permanente ate a faixa de cem metros.

§ 5o Na hipótese de redução, a ocupação urbana, mesmo com parcelamento do solo através de loteamento ou subdivisão em partes ideais, dentre outros mecanismos, não poderá exceder a dez por cento dessa área, ressalvadas as benfeitorias existentes na área urbana consolidada, a época da solicitação da licença previa ambiental.

§ 6o Não se aplicam as disposições deste artigo as acumulações artificiais de agua, inferiores a cinco hectares de superfície, desde que não resultantes do barramento ou represamento de cursos d'água e não localizadas em Área de Preservação Permanente, a exceção daquelas destinadas ao abastecimento publico.

pelo órgão competente, integrante do Sisnama, que deverá mensurar qual a distância de APP deverá ser respeitada pelo empreendimento.

O Ministério Público Federal entrou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, ADIN 4.903, requerendo a inconstitucionalidade do artigo 4º, §1º da Lei 12.651/2012 por extinguir as APP's no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais. E também do §4º que extingue a necessidade de APP no entorno de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare, sob a justificativa de que lagos e lagoas com estas dimensões têm as mesmas funções socioambientais que aqueles de maiores proporções.

Segundo a ADIN:

A extinção de espaços territoriais especialmente protegidos afronta o dever geral de proteção ambiental previsto no art. 225 da CF/1988 (LGL\1988\3), a exigência constitucional de que a propriedade atenda sua função social, além do princípio da vedação do retrocesso em matéria socioambiental.

Portanto, devem ser declaradas inconstitucionais as normas contidas no art. 4.º, §§ 1.º e 4.º, da Lei 12.651/2012.

A ADIN também contesta a falta de previsão legal de padrão mínimo de proteção das APP's dos reservatórios artificiais, onde se excluiu a antiga previsão de 30 metros para reservatórios em áreas urbanas e 100 metros em áreas rurais definidas na Resolução Conama 302/2002. A crítica é que a nova Lei Florestal não faz qualquer distinção entre áreas urbanas e rurais, deixando a metragem mínima para qualquer destes empreendimentos a cargo do licenciamento ambiental, o que poderá ser inferior aos 100 metros anteriormente previsto.

Diante disso, por não estar pautada na razoabilidade, igualando áreas de preservação urbanas ou rurais, e por representar evidente retrocesso em matéria ambiental, visto que não estipula, sequer, parâmetros mínimos para aquelas áreas de proteção, há violação do dever geral de proteção ambiental previsto no art. 225 da CF/1988 (LGL\1988\3), da vedação de utilização de espaço especialmente protegido de modo a comprometer os atributos que justificam sua proteção (art. 225, §1.º, III, da CF/1988 (LGL\1988\3)), da exigência constitucional de que a propriedade atenda sua

função social, além do princípio da vedação do retrocesso em matéria socioambiental.

Por conseguinte, deve ser dada interpretação conforme a Constituição ao art. 4.º, III, da Lei 12.651/2012, para que se reconheça que, quanto às áreas de preservação permanente dos reservatórios artificiais, deverão ser observados os padrões mínimos de proteção estabelecidos pelo órgão federal competente, qual seja, o Conselho Nacional de Meio Ambiente.

5.2.4 Áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja a sua situação topográfica.

Na nascente está a origem de todo o sistema hídrico objeto de proteção pela legislação ambiental. O antigo Código Florestal garantia total amparo, reconhecendo a fragilidade deste bem ambiental e a importância nos processos ecológicos como produtores de água, definindo o raio de 50 metros de largura de proteção nas 'nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados 'olhos d'água', qualquer que seja a sua situação topográfica, nos termos do artigo 2º, letra c, (metragem estipulada desde 1989 introduzida pela Lei 7.803).

A legislação anterior era clara ao proteger as nascentes mesmo que intermitentes, não importando sua localização geográfica, pois é comum em determinadas épocas do ano, uma nascente não ter força suficiente para brotar da terra, formando apenas regiões úmidas, porém que possuam importante valor para o ecossistema local. Hoje estas nascentes estão vulneráveis para a ação antrópica, sem qualquer instrumento legal que regule esta intervenção, colocando em risco sua existência.

Os termos nascentes e olhos d'água são tratados como sinônimos na doutrina, tanto no antigo Código Florestal, como na regulamentação 303/02¹⁶⁰ do Conama são tratados da mesma forma.

A Lei atual protege no artigo 4º, IV como APP "as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica, no raio de 50 metros.

¹⁶⁰ II - nascente ou olho d'água: local onde aflora naturalmente, mesmo que de forma intermitente, a água subterrânea; Resolução Conama 303/02 artigo 2º.

A priori, em relação à faixa de proteção das nascentes e olhos d'água em áreas já preservadas, a lei lhes garantiu a mesma dimensão, porém retirou de sua tutela as nascentes e olhos d'água intermitentes e que não dão origem a cursos d'água.

O inciso XVII do artigo 3º da Lei 12.651/2012 conceitua como nascente o afloramento natural do lençol freático que apresenta perenidade e dá início a um curso d'água. Ou seja, para o conceito legal se a nascente não brotar o ano todo, esta não se enquadraria no dever de proteção do regime das APP's.

Conforme observado no artigo 3º, inciso XVII da Lei 12.651/2012, acima exposto, foi alterado o conceito de nascente estipulando como critério jurídico a perenidade do afloramento natural do lençol freático e que dá início a um curso d'água. Além disso, definiu conceito jurídico para "olho d'água" nos termos do inciso XVIII do artigo 3º, como o afloramento natural do lençol freático, mesmo que intermitente.

Como cita a ADIN 4.903, "Há evidente retrocesso na legislação ambiental, visto que, na prática, foi extinta uma categoria de espaço territorial especialmente protegido". Em termos práticos descreve a manifestação dos analistas periciais da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão, (Parecer Técnico 138/2011):

"O Projeto de Lei desconsidera que há casos em que nascentes, mesmo perenes, em virtude de condições topográficas específicas, não permitem o direcionamento da água surgida para a formação de um curso d'água, dando origem a regiões úmidas, alagadas, encharcadas, com significativo valor ecossistêmico e fragilidade e vulnerabilidade ambiental, demandando, igualmente, proteção legal. A redação proposta no PL retira a proteção legal dessas áreas de nascentes, uma vez que não dão início a um curso d'água.

Outro caso relevante diz respeito às nascentes de rios intermitentes que, embora deem início a um curso d'água, deixariam de ser consideradas nascentes por não fluírem em determinada época do ano e, com isso, receberiam menor proteção com a adoção da distinção proposta no Projeto de Lei. Não se deve esquecer que eventual alteração na cobertura vegetal ou mudança do uso das vizinhanças de nascentes, decorrente dessa menor proteção legal, pode implicar a afetação dessa e possivelmente o seu desaparecimento."

TUNDISI & TUNDISI, citam que “a remoção de florestas ripárias e áreas alagadas tem um efeito extremamente negativo degradando a qualidade das águas superficiais e subterrâneas, acelerando a sedimentação de lagoas, represas e rios, diminuindo o estoque de água nas nascentes e aquíferos. Todos os serviços ambientais dos ecossistemas aquáticos ficam comprometidos com o desmatamento e remoção de áreas naturalmente alagadas, portanto, a preservação destas áreas é essencial para regular tanto os ciclos hidrológicos como os ciclos biogeoquímicos. A remoção destas áreas torna insustentável a agricultura em curto prazo”¹⁶¹.

O dito popular frisa que a nascente é a torneira e o lençol freático a caixa d’água. A proteção desta localidade é de suma importância para que a água brote tendo como suporte a vegetação que lhe envolve.

A nova Lei Florestal anda na contra mão da necessidade de proteção dos processos ecológicos, principalmente em referência aos recursos hídricos. Os grandes centros urbanos e cidades do interior crescem, a população consome mais água, a agricultura demanda cada dia uma captação maior de água, a indústria também cresce e necessita de grandes quantidades de água em seus processos produtivos, enquanto isso os rios que abastecem todo este sistema são os mesmos. As nascentes que abastecem os rios têm diminuído devido ao desmatamento, sem falar em processos de erosão pela falta de mata ciliar e a outorga de água para a agropecuária e indústria.

A proteção das nascentes e recuperação de seu entorno é vital para o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Ao retirar da lei a proteção destes bens ambientais representa um verdadeiro contrassenso na proteção das APP’s e evidente retrocesso ambiental. A ADIN proposta neste item deve prosperar por verdadeira ofensa ao Princípio do Não Retrocesso Ambiental. Tais enunciados normativos deverão ser interpretados à luz do artigo 225 da CF e garantir a

¹⁶¹ Apud. TUNDISI & TUNDISI. P. 160. MACHADO. Paulo Affonso Leme. Das Áreas de Preservação Permanente. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 160.

proteção de todos estes bens ambientais sejam perenes ou intermitentes, que possuam grande valor ecológico e social, em benefício de toda a sociedade.

5.2.4.1 Das Áreas Consolidadas em Nascentes¹⁶².

A lei extrapola no seu dever de cuidado do bem ambiental, quando no §5º do artigo 61-A estabelece que nas áreas rurais consolidadas em Áreas de Preservação Permanente no entorno de nascentes e olhos d'água perenes, será admitida a manutenção de atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo ou de turismo rural, sendo obrigatória a recomposição do raio mínimo de 15 (quinze) metros.

Importante frisar que a vegetação ao redor das nascentes e margens de rios é fundamental para a conservação das águas, pois funciona como filtros de sedimentos, contra impurezas e agrotóxicos, previne o assoreamento dos rios e essencial no auxílio do processo de purificação das águas, sendo de grande importância para a proteção destes espaços que não podem sofrer qualquer ação antrópica.

O §5º do Artigo 61-A vai na contramão da determinação existente dentro da própria Lei 12.651/2012, artigo 4º, inciso IV e princípios contidos no artigo 1º-A, incisos I (preservação dos recursos hídricos), II (função estratégica da vegetação nativa na sustentabilidade) e III (compromisso em compatibilizar a harmonia entre produção da terra e preservação da água).

Este artigo além de reduzir o espaço protegido fundamental para a proteção das nascentes, ainda permite sua exploração com atividades agrossilvipastoris, ecoturismo e turismo rural!

Os sistemas agrossilvipastoris combinam a utilização de espécies florestais, junto com a produção agrícola e pecuária de forma simultânea ou por escalonamento conforme o tempo de implementação do programa. Embora o sistema agrossilvipastoril seja um excelente meio para a recuperação de áreas degradadas, sendo uma maneira de produção sustentável, sua utilização junto às

¹⁶² Item 6.5.

nascentes deve ser vista com parcimônia, pois as nascentes são bens ambientais frágeis. A recuperação de uma nascente degradada deve ser feita com isolamento total até que as árvores que a compõem, possam garantir a sua proteção.

Como já afirmado, a nascente é a torneira de onde brota a água, todo o seu envoltório deve ser protegido, para lhe garantir segurança e perenidade.

A proteção de 50 metros para as nascentes determinadas no artigo 4º, inciso IV, corresponde a uma área de 7.850 m², uma metragem segura para a garantia dos processos ecológicos interligados à nascente. Alterar esta metragem para um perímetro de 15 metros, (706,5 m²) e ainda possibilitar a recomposição destas áreas pelo sistema agrossilvipastoril nos parece viável apenas se outras áreas forem agregadas a este sistema.

Embora o legislador procure garantir ao proprietário uma forma econômica de utilização deste bem ambiental para sua recuperação, o benefício é mínimo considerando a importância da área a seus processos ecológicos de extrema relevância para a sociedade.

Este artigo institui uma distorção na aplicação da lei florestal criando critérios diferentes na regularização de propriedades rurais (áreas consolidadas – art. 61-A, §5º/ áreas preservadas Art. 4º, VI), frente a fatos jurídicos diversos (dano ambiental/preservação ambiental), afetando de modo diverso os sujeitos da relação (proprietário degradador/preservacionista) e ofendendo o princípio da isonomia.

Melhor explicando, uma lei para todos os gostos. Obrigações legais distintas para o proprietário rural preservacionista e o proprietário degradador. O popular “dois pesos, duas medidas”, estabelecido legalmente. Ante aplicação da Lei Florestal no caso concreto, será verificado se o sujeito é cumpridor da lei e deverá continuar atendendo a rigidez da norma, ou, apesar de sempre burlar a lei, esta lhe reserva critérios mais benéficos, para ver se deste modo ele cumpre um mínimo exigível na proteção dos bens ambientais.

Alguns poderiam entender que o dito popular a ser aplicado seria “um peso e duas medidas”, por estabelecer a mesma lei critérios diferentes de aplicação. Mas não, a lei estabelece exatamente dois pesos e duas medidas¹⁶³. A nova Lei Florestal não busca medições diversas para o mesmo peso da lei. Ela cria duas leis (duas medições) com implicações diferentes, ou seja, obrigações diversas. Para quem preservou: a rigidez da norma, para quem degradou: uma balança mais confortável, que lhe permita se adaptar ao mínimo necessário para estar em dia com suas obrigações legais.

Edson Ferreira Carvalho soube bem exemplificar o tratamento dado pela Nova Lei Florestal como a seguir exposto:

(...), para tornar mais explícita a desordem jurídica criada pelo Código Florestal de 2012, imagine dois imóveis agrários colidentes, de igual área. Cada imóvel possui uma nascente. Caim descumpriu o Código Florestal de 1965, desmatou e implantou pasto no seu entorno. Abel cumpriu a lei, isolou a nascente com cerca de arame e preservou a vegetação num raio de 50 m. Com a promulgação do Código de 2012, independente do tamanho da propriedade, Caim terá de recompor a APP ao redor da nascente num raio de apenas 15 m. Abel, cidadão zeloso de suas obrigações, manteve e terá de manter APP de 7.850,0 m², enquanto Caim, que agiu ilícitamente, se responsabilizará por manter APP de 706,5 m². O violador da lei terá o privilégio de utilizar 7.143,5 m² a mais do que aquele que a descumpriu (11 vezes mais). Dois vizinhos, sendo trados arbitrariamente. Não importa se Abel seja agricultor familiar e Caim produtor não familiar, ou se ambos sejam, simultaneamente, familiares ou não familiares. A lesão ao princípio da isonomia é evidente. Mais grave, o critério distintivo utilizado é de moralidade, no mínimo, duvidosa.

A Legislação Florestal deve atender o fim a que se dirige, ou seja, a proteção do meio ambiente através dos princípios que a norteiam, proclamados em seu artigo 1º e na Constituição Federal, artigos 186 e 225. No caso de propriedades irregulares, a lei poderia definir uma forma de trazer seus

¹⁶³ Deuterônimo (25:13-16) **13**Não terás em tua bolsa dois tipos de peso: um pesado e outro leve. **14**Não terás em tua casa dois tipos de medida: uma grande e outra pequena. **15**Terás um peso íntegro e equânime, medidas íntegras e justas, para que teus dias se prolonguem felizes sobre o solo que *Yahweh*, teu Deus, te concede. **16**Porque o Eterno, o teu Deus, abomina a todos que praticam tais injustiças, a todos quantos negociam desonestamente! <http://bibliaportugues.com/kja/deuteronomy/25.htm> acesso em 28.11.2014.

descumpridores para a legalidade, porém sem desvirtuar sua finalidade.

A promoção de um licenciamento ambiental para “áreas consolidadas” em que se permita verificar a remediação de danos em áreas de APP e a forma de adequação de uma propriedade, sem riscos para o meio ambiente e para suas funções ecológicas, seria uma maneira mais clara e honesta de se enfrentar o problema, embora mais trabalhosa. O que a lei não pode fazer é trazer desigualdades, contrariando seus próprios fundamentos de validade com base constitucional.

5.2.4.2 As Nascentes e o Pagamento por Serviços Ambientais – PSA

O meio ambiente presta serviços gratuitos que nos garante condição de existência e qualidade de vida. Dentre estes serviços ambientais, está a produção de água que tem entre seus processos ecossistêmicos a mata ciliar como parte importante em seu funcionamento. A Lei Florestal cria a figura das Áreas de Preservação Permanente justamente por reconhecer a importância destes bens ambientais em benefício de toda a sociedade.

O ônus desta proteção recai sobre o proprietário rural e este fato deve ser reconhecido pela sociedade. Como analisado anteriormente na retrospectiva histórica, a imposição de simples sanção para a proteção destes espaços nunca funcionou. Esta problemática deve ser encarada de forma diversa, através de políticas públicas e econômicas pedagógicas que demonstrem para o produtor rural a importância de manter as matas ciliares conservadas e lhes conceda condições para sua restauração, além de incentivo econômico para a esta proteção, em detrimento da vontade de explorá-las. Portanto, manter estas áreas preservadas é um serviço ambiental que deve ser remunerado pela sociedade em favor de quem lhes garanta esta proteção.

Como cita Édis Milaré, “(...) não basta punir as condutas ambientalmente danosas para preservar com eficácia o meio ambiente, sendo mais produtivo recompensar as virtuosas. Ou seja, ao invés de coibir a geração de

externalidades negativas no processo produtivo, incentivar-se-iam as positivas por meio de normas promocionais”¹⁶⁴.

Com o objetivo de fomentar a proteção de áreas de preservação permanente, com foco nas nascentes, surgiram programas ambientais que estão sendo desenvolvidos em comum acordo entre Governo, Ongs e Municípios denominados produtores de água, através do sistema de Pagamento por Serviços Ambientais - PSA.

Este programa visa trazer para o pequeno produtor rural, que possui áreas degradadas, um meio de regularizar sua propriedade rural a custo zero e recebendo um valor mensal pela proteção e conservação de suas áreas de APP.

a. Programa Produtor de Água - ANA

Este programa “Produtor de Água” foi criado pela Agência Nacional de Águas, com o objetivo de reduzir os índices de assoreamento e erosão dos mananciais e recuperação de áreas degradadas tendo como benefício o aumento da quantidade fornecida por estas nascentes protegidas e uma melhora significativa na qualidade da água gerada nas bacias hidrográficas.

O programa compreende apoio técnico, financeiro, a disponibilidade de mudas e toda a infraestrutura necessária para a preservação das nascentes e cursos d’água. Além das ações específicas, de recuperação das áreas de APP e Reserva Legal das propriedades, o programa prevê ainda, a criação de bacias de infiltração para captação das águas da chuva, saneamento ambiental, conserto de estradas vicinais, além de outras ações. Em contrapartida o proprietário rural, que recebe o título de “produtor de Água”, é remunerado por este serviço preservacionista que será sempre proporcional ao serviço ambiental realizado¹⁶⁵.

¹⁶⁴ Op. Cit. MILARÉ, p. 864.

¹⁶⁵ <http://produtordeagua.ana.gov.br/> acesso em 20 de outubro de 2014.

O Município de Extrema em Minas Gerais foi pioneiro no desenvolvimento de políticas públicas para a consecução deste programa de serviços ambientais, criando em 2005 o projeto “Conservadores de Águas”¹⁶⁶.

Hoje este projeto é referência no Brasil na proteção das nascentes. O projeto tem como parceiro a Agência Nacional de Águas, o Instituto Estadual de Florestas de Minas Gerais – IEF, o Comitê PCJ Federal (Piracicaba, Capivari e Jundiá) e as Ongs, TNC e S.O.S. Mata Atlântica.

A cidade de Extrema pertence a bacia hidrográfica do Jaguarí, de fundamental importância para a sustentabilidade do Sistema Cantareira. A sub-bacia dos rios Jaguarí e Jacaré, que corta a região, é responsável por 22 m³/s dos 33 m³/s de água destinados ao abastecimento da Região Metropolitana de São Paulo (RMSP). Quase metade da população da RMSP, ou mais de 9 milhões de pessoas, utiliza a água produzida por este sistema¹⁶⁷.

O município possui 24.730 hectares e seu primeiro diagnóstico identificou a seguinte situação:

- cobertura vegetal em 22% da área;
- as espécies da flora da região: 156 espécies de formações vegetais, incluindo a canela sassafrás, em perigo de extinção, de acordo com o Ibama;
- as espécies da fauna da região: 194 espécies de aves, como a siriema e o jaçanã, e 23 espécies de mamíferos, entre eles o macaco-barbado, também conhecido como bugio (*Allouatta fusca*), que está na lista vermelha internacional de espécies ameaçadas de extinção;
- recursos hídricos: apontou as sete principais microbacias de Extrema.
- Identificação dos proprietários rurais.
- áreas atingidas por processos de erosão, principalmente as estradas vicinais.
- identificação da condição ambiental das microbacias da região, identificando a Bacia de Ribeirão das Posses, como área mais

¹⁶⁶ Lei nº 2.100 De 21 de dezembro de 2005. “Cria o Projeto Conservador das Águas, autoriza o executivo a prestar apoio financeiro aos proprietários rurais e dá outras providências.”

¹⁶⁷ Projeto Conservador das Águas Passo a Passo: Uma Descrição Didática sobre o Desenvolvimento da Primeira Experiência de Pagamento por uma Prefeitura Municipal no Brasil/ Adriana Kfourie e Fabiana Favero.- Brasília, DF: The Nature Conservancy do Brasil, 2011, p. 36.

degradada, com área total de 1.202 hectares e 108 propriedades rurais.

Foi realizado um estudo sócio econômico para verificar o tamanho das propriedades rurais e o tipo de exploração da terra, onde se verificou que 70% era destinado à agropecuária.

O valor estabelecido em lei em Extrema para o pagamento pelos serviços ambientais é de 100 Unidades Fiscais de Extrema (Ufex) por hectare por ano, correspondentes, na data de assinatura dos primeiros contratos, em 2007, a R\$ 152, hectares/ano. A Ufex é reajustada anualmente pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC).

O projeto foi desenvolvido da seguinte forma:

- os pagamentos, quando as metas forem executadas corretamente e houver o cumprimento da lei, são de responsabilidade do município de Extrema e das entidades conveniadas;
- o valor é multiplicado pela área total da propriedade e é pago em 12 parcelas fixas mensais, realizadas até o dia 10 de cada mês;
- os pagamentos são realizados após o relatório expedido pelo Departamento de Serviços Urbanos e Meio Ambiente (DSUMA), elaborado mensalmente por propriedade, atestando o cumprimento das metas;
- o pagamento em Extrema é realizado por área total de imóvel, e não somente as áreas trabalhadas com conservação de solo.

Na microbacia das Posses, foram assinados 53 contratos, com adesão de 49% dos proprietários da microbacia. Cada propriedade representa um contrato assinado, e, juntas, as 53 propriedades somam 925 hectares, ou seja, 74% da área total da microbacia. Nas demais propriedades, que são pequenas, foram feitos alguns trabalhos de cercamento mediante negociação e autorização dos proprietários; porém, os proprietários não recebem pagamento pelos serviços ambientais prestados. Os valores foram repassados em forma de outros recursos, como insumos agrícolas¹⁶⁸.

¹⁶⁸ KFOURI, Adriana; FAVERO, Fabiana. Projeto Conservador das Águas Passo a Passo: Uma Descrição Didática sobre o Desenvolvimento da Primeira Experiência de Pagamento por uma Prefeitura Municipal no Brasil. Brasília, DF: The Nature Conservancy do Brasil, 2011, p. 53.

A Bacia de Ribeirão das posses recebeu 75 mil mudas de espécies nativas da região. O projeto recuperou 85 hectares de mata ciliar na região e aumentou em 20% a cobertura florestal na micro bacia. Foram construídas Bacias de infiltração (para captação de água da chuva) ao longo de 17 quilômetros de estradas. Foram desenvolvidas ainda, atividades de educação ambiental com os filhos dos produtores rurais do projeto e nas escolas municipais.

O número de Programas “Produtor de Água” vinculado à Agência Nacional de Águas – ANA tem crescido, porém ainda são modestos. Podemos citar o desenvolvimento deste programa junto ao Comitê PCJ – Microbacias do Bairro do Moinho, em Nazaré Paulista, e do Ribeirão Cancan, em Joanópolis em São Paulo; Projeto Produto de Água – Bacia do Rio Benevente¹⁶⁹ – Espírito Santo; Projeto Pipiripau - Bacia do Pipiripau – Distrito Federal¹⁷⁰; Projeto Apucarana – Bacia dos Rios Ibaí, Pirapó e Tibagi (Paraná); Projeto Gandu – Bacia do Rio das Pedras (Rio de Janeiro); Projeto Camburiú – Bacia Hidrográfica do Rio Camboriú¹⁷¹ (Santa Catarina); Projeto Guariroba – Bacia Hidrográfica do Lageado e Guariroba (Mato Grosso do Sul).

b. Projeto Mina D’Água – Estado de São Paulo

O Estado de São Paulo também possui um Programa de Pagamento de Serviços Ambientais próprio, criado pela Lei Estadual 13.798/2009, que instituiu a Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC. Esta lei cita no artigo 23 o Programa de Remanescentes Florestais, no qual propicia o pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais conservacionistas.

Esta Lei foi regulamentada pelo Decreto 55.947/2010 definiu as condições para o desenvolvimento dos PSA e que tem por objetivo recuperar e proteger as florestas e prevenir as emissões de gases de efeito estufa e estimular a recuperação das matas ciliares nas APPs e proteção das nascentes.

¹⁶⁹ http://www.idaf.es.gov.br/WebForms/wfNoticia.aspx?cd_Noticia=365 Acesso em 02.12.2014.

¹⁷⁰ <http://produtordeagua.ana.gov.br/ProjetoPipiripau-DF.aspx> . Acesso em 02.12.2014.

¹⁷¹ <http://produtordeagua.ana.gov.br/ProjetoCamburi%C3%BA-SC.aspx> Acesso 02.12.2014.

A Secretaria do Meio Ambiente editou a resolução nº 123/2010 que serve de suporte para o Projeto Mina D'Água que tem por objetivo específico a proteção de nascentes e mananciais de abastecimento público. Esta resolução define os tipos e características dos serviços ambientais; as áreas prioritárias para a execução; critérios de elegibilidade e prioridade de participantes; cálculo do valor dos serviços; e prazos de vigência dos contratos.

A princípio o Projeto Minas D'Água utilizou o critério das 21 Unidades de Gerenciamento de Recursos Hídricos (UGRHI), para implementação do projeto. A Secretaria elegeu uma cidade em cada UGRHI como pioneira, a qual receberá orientação técnica para preparação e publicação do Edital com as regras municipais a serem observadas pelos proprietários-candidatos. Esta parceria entre Estado e Município para a execução do projeto é feita por Convênio¹⁷², mediante algumas condicionantes do ente municipal para sua assinatura: existir Lei Municipal que autorize o Poder Público a realizar os pagamentos por serviços ambientais; um Conselho Municipal de Meio Ambiente; e a existência de funcionários capacitados dentro da Secretaria Municipal de Meio Ambiente.

O projeto é uma parceria em que o Estado disponibiliza o fornecimento de capacitação, planejamento, monitoramento e apoio técnico aos participantes e o fornecimento de recursos financeiros. Ao município cabe a seleção de áreas prioritárias, a definição das ações a serem executadas, a contratação dos serviços ambientais, o acompanhamento em campo e o monitoramento.

Após a publicação de um edital, os proprietários podem aderir voluntariamente ao programa assinando um contrato com a prefeitura que irá estabelecer as condicionantes para acesso ao benefício econômico.

O valor do pagamento leva em consideração o valor da oportunidade de emprego da terra na região, a proteção das nascentes, o estágio de regeneração da vegetação, a população beneficiada e a vazão da nascente. Cada proprietário poderá aderir ao programa e pleitear o pagamento por até quatro nascentes, cujo

¹⁷² *Convênio* é o ato administrativo complexo em que *uma entidade pública* acorda com *outra* ou com *outras* entidades, *públicas* ou *privadas*, o desempenho conjunto, por cooperação ou por colaboração, de uma atividade de competência da primeira. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. 15ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009, p. 212.

valor máximo a ser pago é de R\$300,00, com um teto máximo que o proprietário poderá receber de R\$1.200,00/ano, ou seja, R\$100,00 por mês. O Projeto ainda estabelece um limite de 150 nascentes por município. O Projeto é patrocinado pelo Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição – FECOP.

Os municípios de Assis, Cristais Paulista, Garça, Monteiro Lobato, Piracaia, Regente Feijó, São Bento do Sapucaí e Votuporanga cidades de Brotas, Colina, Eldorado, Guapiara, Guararapes, Ibiúna, Novo Horizonte e Santa Fé do Sul já assinaram convênio com o governo paulista. As cidades de Bertioga, Itapeperica da Serra, Santa Rosa do Viterbo, São João da Boa Vista e Ubatuba estão em processo para firmar a parceria.

O projeto Mina D'água é uma forma eficiente de estimular a proteção das nascentes de mananciais de abastecimento público, conciliando atividades de preservação com geração de renda no meio rural. O Governo do Estado reservou R\$ 3,15 milhões para a fase piloto do projeto. A previsão é de que 150 nascentes sejam protegidas por município, num total de 3.150¹⁷³.

5.2.5 Restingas, Manguezais e Veredas

Este artigo protegeu as restingas¹⁷⁴, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues (Inciso VI), além dos manguezais em toda a sua extensão (VII). Também protegeu em Veredas (Inciso XI), a faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de 50 metros a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado.

¹⁷³ <http://www.ambiente.sp.gov.br/blog/2011/02/01/governador-lanca-projeto-mina-d%E2%80%99agua-e-oficializa-quatro-reservas-ambientais/>. Acesso em 25 de novembro de 2014.

¹⁷⁴ Artigo 3º, XVI restinga: depósito arenoso paralelo à linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, com cobertura vegetal em mosaico, encontrada em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado; (Lei 12.651/2012).

Em relação às restingas a lei introduziu praticamente o conceito da Resolução Conama 303/02 que definia a restinga no artigo 2º, inciso VIII¹⁷⁵.

A questão a ser levantada em relação ao inciso VI do artigo 4º, da Nova Lei Florestal fica em torno do antigo parâmetro que era adotado pelo artigo 3º, IX da Resolução Conama 303/02, mais abrangente na proteção das Restingas.

Art. 3º, IX da Resolução Conama 303/02 cita que Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

IX- nas restingas:

- a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;
- b) em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues;

A Nova Lei Florestal, não trouxe esta definição da metragem estipulada na alínea a, do inciso IX, da Resolução, deixando de regular uma dúvida sempre existente e objeto de ações de inconstitucionalidade, na criação de restrições de uso de localidades por meio de Resolução e não por uma lei.

Ao contrário do inciso anterior a Lei 12.651/2012 considerou os “manguezais”¹⁷⁶ em toda a sua extensão como Áreas de Preservação Permanente.

O antigo Código Florestal Lei 4.771/65 citava apenas como APP's “as áreas estabilizadoras de dunas e fixadora de mangues”, deixando para a Resolução Conama 303/02 sua definição. Logo, houve avanço em relação à proteção legal aos manguezais, determinada pela nova lei, sem deixar margem para qualquer dúvida na sua legalidade, ao contrário do que antes era contestado, por estar definida na forma de Resolução.

¹⁷⁵Artigo 2º, VIII - restinga: depósito arenoso paralelo a linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, também consideradas comunidades edáficas por dependerem mais da natureza do substrato do que do clima. A cobertura vegetal nas restingas ocorrem mosaico, e encontra-se em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivos e abóreo, este último mais interiorizado; (Resolução Conama 302/02)

¹⁷⁶ Art. 3º, XIII - manguezal: ecossistema litorâneo que ocorre em terrenos baixos, sujeitos à ação das marés, formado por vasas lodosas recentes ou arenosas, às quais se associa, predominantemente, a vegetação natural conhecida como mangue, com influência fluviomarinha, típica de solos limosos de regiões estuarinas e com dispersão descontínua ao longo da costa brasileira, entre os Estados do Amapá e de Santa Catarina; (Lei 12.651/2012)

Por final, no inciso XI, a lei inicialmente protegeu as veredas na faixa marginal horizontal, com largura mínima de 50 (cinquenta) metros, a partir do limite do espaço brejoso e encharcado. Este inciso foi alterado posteriormente pela Lei 12.727/12, acrescentando que só será considerada a delimitação da APP a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado.

Em relação às Veredas, a nova Lei Florestal avançou em relação ao antigo Código Florestal que não trazia sua proteção, totalmente abrangida pela Resolução Conama 303/02¹⁷⁷.

A Lei 12.651/12 estabelece definição similar à Resolução Conama 303/02.

Cita o Artigo 3º, XII - vereda: fitofisionomia de savana, encontrada em solos hidromórficos, usualmente com a palmeira arbórea *Mauritia flexuosa* - buriti emergente, sem formar dossel, em meio a agrupamentos de espécies arbustivo-herbáceas; [\(Redação pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

A nova Lei Florestal trouxe uma definição de vereda, mas esta é mais pobre que a apresentada pela Resolução Conama, embora permaneça a mesma metragem de 50 metros de proteção. Esta questão pode apenas suscitar dúvida na parte prática, na elaboração do laudo ambiental para caracterização da área como APP, sendo que a Resolução Conama oferecia mais elementos caracterizadores deste espaço protegido.

5.2.6 Reservatórios Artificiais.

No artigo 5º, a lei exigiu a desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das áreas de APP no entorno de reservatórios artificiais destinados à geração de energia ou abastecimento público. O Congresso Nacional aprovou a Lei inicialmente definindo uma faixa mínima de 30 metros e máxima de 100 metros em área rural e mínima de 15 metros em área urbana, a ser estabelecida no licenciamento ambiental. A Medida Provisória

¹⁷⁷ Art. 2º, III - vereda: espaço brejoso ou encharcado, que contém nascentes ou cabeceiras de cursos d'água, onde há ocorrência de solos hidromórficos, caracterizado predominantemente por renques de buritis do brejo (*Mauritia flexuosa*) e outras formas de vegetação típica; (Resolução Conama 303/02).

571/2012 alterou este artigo para definir o mínimo de 15 metros e máximo de 30 metros para a área urbana, texto que foi mantido na conversão desta Medida Provisória na Lei 12.727/2012.

A criação de Reservatórios artificiais impactam a localidade do empreendimento afetando diversas propriedades que estão no seu entorno. Nestes termos, a Lei define que para não haver questionamentos jurídicos sobre a perda do direito de propriedade dos imóveis localizados nas faixas de APP, definidas pelo licenciamento ambiental dentro dos padrões estipulados pelo artigo 5º, impõe a necessidade de aquisição, desapropriação ou a criação de servidão ambiental nesta faixa de APP, para regularidade do empreendimento.

Ao contrário das demais faixas de APP definidas pela Nova Lei Florestal, que não podem ser exploradas, o artigo 5º define, em seus parágrafos, condições para a utilização de seu entorno através do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Entorno do Reservatório. A limitação da utilização de 10% da área total da APP para exploração turística e lazer já existiam na antiga Resolução Conama 302/2002. Esta Resolução ainda define critérios para a aprovação do Plano Ambiental, vinculando a necessidade de Audiência Pública, e a necessidade de ouvir o Comitê de Bacia Hidrográfica. Embora a Lei Federal 12.651/2012 defina parâmetros para as Áreas de APP em Reservatórios Artificiais, entendemos que a nova Lei Florestal se soma às definições da Resolução Conama 302/02, apenas revogando o que lhe for contrário, mas mantendo os demais critérios exigidos pelo Conselho regulamentador.

Neste caso há um aprimoramento dado pela Lei 12.651/2012, no tratamento legal das áreas de APP no entorno dos Reservatórios Artificiais, inexistente no antigo Código Florestal (Lei 4.771/65) que apenas definia seus padrões em termos gerais, e regulamentado pela Resolução Conama 302/02.

Segundo Paulo Affonso Leme Machado o dimensionamento das Áreas de Preservação Permanente faz parte do conteúdo do direito de propriedade integrado pelo art. 5º da CF, incisos XXII e XXIII. Nos termos do artigo 68, §1º, II da CF, os “direitos individuais” são indelegáveis, nos termos da partilha dos poderes republicanos. “Dessa forma, o dimensionamento da APP, que tem seu

conteúdo incluído no Direito de Propriedade, é matéria reservada exclusivamente ao Poder Legislativo.” Portanto, não cabe ao Poder Executivo, em qualquer modalidade de sua atividade – decreto, portaria, instrução ou resolução – criar e alterar medidas de APP¹⁷⁸.

A legislação trouxe uma regra de transição em que estabelece o enquadramento para reservatórios artificiais destinados a geração de energia ou abastecimento público, registrados ou que tiveram seus contratos de concessão renovados ou assinados anteriormente à Medida Provisória 2.166-67 de 24 de agosto de 2001. Para estes reservatórios a faixa de APP será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum (artigo 62).

5.2.7 Da proteção dos Morros e encostas – (Incisos V, VIII, IX e X do art. 4º)

Em relação às áreas rurais consolidadas em encostas, topos de morro, chapadas e altitudes maiores que 1.800 metros – áreas de preservação permanente previstas nos incisos V, VIII, IX e X do artigo 4º -, o artigo 63 permite a manutenção de atividades florestas, culturas de espécies lenhosas, perenes ou de ciclo longo, bem como de infraestrutura física associada ao desenvolvimento de atividades agrossilvipastoris, vedada a conversão de novas áreas para uso alternativo do solo. Também possibilita o pastoreio extensivo nestas áreas com restrição às áreas de vegetação campestre natural ou já convertidas para vegetação campestre, admitindo-se o consórcio com vegetação lenhosa perene ou de ciclo longo (§1º).

A legislação condiciona a manutenção de culturas e da infraestrutura correspondente desde que adotadas práticas conservacionistas do solo e da água indicadas pelos órgãos de assistência técnica rural (§2º). Também admite-se, nas APPs das bordas de tabuleiros ou chapadas (art. 4º, VIII), para os imóveis com até 04 (quatro) módulos fiscais, que aderirem ao Programa de Regularização Ambiental, a consolidação de outras atividades agrossilvipastoris, ressalvadas as situações de risco de vida, a partir de boas práticas agrônômicas e de

¹⁷⁸ Op. Cit. MACHADO, 21ª ed. p. 872.

conservação do solo e da água, mediante deliberação dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente ou órgãos colegiados estaduais equivalentes.

Importante frisar que a Lei 12.651/2012 não delimita medidas ou faixas de área a serem recuperadas nestas áreas degradadas que são extremamente importantes para manter a estabilidade do solo. Para os topos de morro, encostas e chapadas as atividades nestas áreas tidas como “áreas consolidadas” poderão continuar sem a necessidade de reflorestamento da mata nativa. A lei apenas deixa a critério do órgão ambiental no âmbito do Programa de Regularização Ambiental realizar esta exigência, em uma construção do que seria a adoção de medidas de conservação do solo e da água, nestas localidades em flagrante retroatividade do núcleo rígido que existia no antigo Código Florestal que exigia a conservação destas localidades.

5.3 Áreas de Preservação Permanente de Interesse Social

A lei 12.651/2012 definiu no artigo 6º as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação consideradas de preservação permanente, declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo especificado nos incisos de I a IX¹⁷⁹.

O antigo Código Florestal já abordava este tema (Art. 3º da Lei 4.771/65), porém sem a qualificação da declaração de “interesse social” destas áreas. A lei 4.132/1962 define os parâmetros para desapropriação por interesse social e

¹⁷⁹ Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

I - conter a erosão do solo e mitigar riscos de enchentes e deslizamentos de terra e de rocha;

II - proteger as restingas ou veredas;

III - proteger várzeas;

IV - abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção;

V - proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico, cultural ou histórico;

VI - formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

VII - assegurar condições de bem-estar público;

VIII - auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares.

IX - proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional. [\(Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#) Lei Federal 12.651/2012).

especifica em seu artigo 2º, VII esta possibilidade para “a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais”.

O Estatuto da Terra (Lei 4.504/64) especifica, em seu artigo 18, as finalidades da desapropriação por interesse social, dentre elas a alínea “h”, que permite ao Poder Público a faculdade de “criação de áreas de proteção à fauna, à flora ou a outros recursos naturais, a fim de preservá-los de atividades predatórias”.

Leonardo Papp especifica que o tipo de APP elencado no artigo 6º não apresenta características de generalidade, que é um traço marcante das APP's do Artigo 4º.

“(…) portanto não configuram mera limitação administrativa, na medida em que atingem um (ou um grupo de) imóvel(is) específico(s), pode-se perceber que o ato do chefe do Poder Executivo (leia-se Decreto) previsto neste dispositivo da Lei 12.651/12 tem por finalidade (i) delimitar territorialmente o âmbito de abrangência da APP que está sendo criada; (ii) motivar a sua criação, a partir de uma das finalidades contidas nos incisos do art. 6º; e (iii) declarar o interesse social para fins de desapropriação (total ou parcial) do(s) imóvel(is) atingido(s) pela criação da nova APP, mediante o pagamento de justa e prévia indenização em dinheiro, nos termos do art. 5º, XXIV da CF/88”¹⁸⁰.

Paulo Affonso Leme Machado explica que após a justa e previa indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal, (Art. 5º, XXIV), passarão a ser de domínio do Poder Público, que “deverá pautar a sua conduta de gestão ambiental, territorial e florestal conforme as normas gerais da própria Lei 12.651/2012 e da Lei 9.985/2000, podendo os Estados e o Distrito Federal suplementá-las conforme o art. 24, §2º, da CF/1988 e os Municípios, conforme o art. 30, II da mesma Constituição”¹⁸¹.

A Lei determina a obrigatoriedade de proteção das áreas de preservação permanente seja proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, determinando sua recomposição em caso de supressão, ressalvada os usos autorizados pela Lei (art. 7º, §1º). Fica

¹⁸⁰ PAPP, Leonardo. Comentários ao Novo Código Florestal Brasileiro – Lei 12.651/12. Campinas, SP: Ed. Millenium. 2012, p. 123.

¹⁸¹ Op. Cit. MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo. p. 176.

vedada a concessão de novas autorizações de supressão de vegetação, caso esta tenha ocorrido sem autorização e posterior a 22 de julho de 2008, data de criação do Decreto 6.514/2008 que criminaliza as condutas lesivas à Lei florestal.

5.4 Áreas Consolidadas e as APP's

5.4.1 Definição

A nova legislação florestal trouxe um regime diferenciado de proteção para os imóveis rurais com Áreas de Preservação Permanente, que possuam nestas localidades ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades silvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção de regime de pousio (art. 3º, IV da Lei 12.651/2012), denominadas “Áreas Consolidadas”.

Paulo Affonso Leme Machado critica a criação das “Áreas Consolidadas”, alegando que o legislador pretendeu legalizar o descumprimento de normas do antigo Código Florestal e suas modificações claramente definidas.

“A insubmissão à Lei Florestal, se fosse uma decorrência de excesso nas exigências de conservação florestal, seria compreensível e até merecedora de perdão.” Entretanto, “perdoar não significa entender que tudo está certo e que se pode fazer o que quiser, ainda que cause prejuízo. O perdão admissível é o que leva a alguma reparação da falta. Legalizar uma atividade tão perigosa fere a organização do País, pois incentiva a ilegalidade e encoraja a prática de comportamentos desrespeitosos ao meio ambiente”¹⁸².

O artigo 61-A autoriza a continuidade de atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas consolidadas até 22 de julho de 2008 em APP. Ou seja, proprietários preservacionistas, que respeitaram as determinações do antigo Código Florestal, devem obedecer ao artigo 4º da Lei 12.651/12 que impõe as mesmas restrições severas de cuidado com as APP, da antiga legislação. Já os proprietários que burlaram a lei antes desta data fixada e utilizaram estas áreas protegidas de forma indevida, hoje se beneficiam com os incisos elencados no artigo 61-A, que passaremos a detalhar.

¹⁸² Op. Cit. MACHADO, p. 882.

5.4.2 Ecoturismo e Turismo Rural

De acordo com a Política Nacional de Ecoturismo desenvolvida pelo Ministério do Meio Ambiente em conjunto com o Ministério do Turismo é o "segmento de atividade turística que utiliza, de forma sustentável, o patrimônio natural e cultural, incentiva sua conservação e busca a formação de uma consciência ambientalista através da interpretação do ambiente, promovendo o bem-estar das populações envolvidas"¹⁸³.

Já o Turismo rural é conceituado como o "conjunto das atividades turísticas desenvolvidas no meio rural, comprometidas com a produção agropecuária, agregando valor a produtos e serviços, resgatando e promovendo o patrimônio cultural e natural da comunidade"¹⁸⁴.

O desenvolvimento de atividades turísticas sustentáveis é uma forma de educação ambiental em que integra o homem à natureza. O Brasil pela imensa riqueza e biodiversidade é fonte de grande inspiração na área de ecoturismo.

Como discutido ao longo deste trabalho, as Áreas de Preservação Permanente são espaços territoriais especialmente protegidos e que necessitam de um tratamento diferenciado para garantir a manutenção de outros processos ecológicos. A lei não precisa estabelecer que o turismo ecológico feito de forma ordenada pode ser realizado em APP. Os proprietários de áreas que praticam este tipo de atividade costumam ser rigorosos no cuidado com a vegetação nativa da região, que inclusive promovem o seu sustento.

Colocar na letra da lei que toda a propriedade rural pode realizar atividades de ecoturismo ou turismo rural em Áreas de Preservação Permanente, degradadas antes de 22 de julho de 2008, não corresponde ao fim a que se destina a recuperação destes espaços, muito menos a prática deste turismo, que tem como fundamento a integração do homem com a natureza!

¹⁸³ EMBRATUR/IBAMA. Diretrizes para uma política nacional de ecoturismo. Brasília, 1994. http://www.turismo.gov.br/export/sites/default/turismo/o_ministerio/publicacoes/downloads_publicacoes/Marcos_Conceituais.pdf. Acesso em 12 de outubro de 2014. p, 09

¹⁸⁴ EMBRATUR/IBAMA. Diretrizes para uma política nacional de ecoturismo. Brasília, 1994. http://www.turismo.gov.br/export/sites/default/turismo/o_ministerio/publicacoes/downloads_publicacoes/Marcos_Conceituais.pdf. Acesso em 12 de outubro de 2014, 49.

O termo áreas consolidadas significa que estes espaços que deveriam estar protegidos com mata nativa, estão degradados e são utilizados por outra atividade que não a proteção prevista no antigo Código Florestal. Então o que significaria a promoção de atividade de ecoturismo e turismo rural nestas localidades?

Não faz sentido a lei permitir um turismo em uma área que precisa ser recuperada e, além disso, diminuir sua dimensão, como faz a Lei Florestal, nos incisos do Artigo 61-A, por exemplo.

Como afirma Paulo Affonso Leme Machado “necessário acentuar que um turismo ecológico não pode pretender instalar hotéis e restaurantes nas APP, porque está ‘vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos’ que justificam a preservação desses espaços protegidos e de seus componentes (art. 225, §1º, III da CF)”.

5.4.3 Atividades Agrossilvipastoris

O *caput* do artigo 61-A cita a possibilidade de atividades agrossilvipastoris em “Áreas Consolidadas” até 22.7.2008. Segundo a Resolução CONAMA 458/2013, Atividades Agrossilvipastoris são ações realizadas, em conjunto ou não, relativas à agricultura, à aquicultura, à pecuária, à silvicultura e demais formas de exploração e manejo da fauna e da flora, destinadas ao uso econômico, à preservação e à conservação dos recursos naturais renováveis (Art. 2º, V);

Geralmente são atividades consorciadas onde exploram diferentes tipos de culturas agrícolas, silviculturas e pecuária em um mesmo local. Reduzir as áreas de APP e ainda possibilitar tal prática dificulta a recuperação da área e diminui a produtividade que este tipo de cultivo pode agregar para a economia da propriedade.

Esta possibilidade está na contra mão do objetivo da norma e da própria proteção constitucional das APP. Paulo Affonso Leme Machado explica que “A Constituição da República quis conceder uma conservação integral, e não parcial,

aos espaços protegidos, como a Área de Preservação Permanente (art. 225, §1º, III). Este espaço protegido tem funções importantíssimas para cumprir (proteção das águas, das montanhas, e da diversidade biológica, entre outras). Por isso, não se pode “consolidar” ou anistiar procedimentos totalmente errados ecologicamente que degradam a qualidade de vida das gerações presentes e das gerações futuras (art. 225, *caput*, da CF)”. Nada contra atividades de ecoturismo nestas localidades, desde que estejam preservadas para que os turistas tenham consciência da importância desta proteção e seja observado o maior zelo possível na sua exploração.

5.4.4 Medição da APP das Áreas Consolidadas

O artigo 61-A altera o padrão de medição das APP às margens dos rios. O Artigo 4º determina que a faixa de APP seja proporcional à largura do rio para as propriedades que sempre preservaram a faixa de APP, não importando o tamanho da propriedade. Já o Artigo 61-A estabelece que a extensão da APP será proporcional ao número de módulos fiscais da propriedade rural, variando de 5 a 100 metros de faixa a ser preservada, desde que em áreas consolidadas.

Segundo dados do Sistema Nacional de Cadastro Rural (SNCR), existem no Brasil 5.181.595 de imóveis rurais cadastrados, ocupando uma área de 571 milhões de hectares. O número de propriedades com até quatro módulos fiscais é de 4,6 milhões de ha, correspondendo a 90% do total de propriedades rurais no Brasil, porém ocupam uma área de 135 milhões de ha, ou seja, 24% do total da área de propriedades rurais no país¹⁸⁵.

O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada adverte que desta alta porcentagem de propriedades abaixo de quatro módulos fiscais, 65% são minifúndios e que ocupam apenas 8% do território, ou seja, propriedades com menos de um módulo fiscal.

¹⁸⁵ http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/Cod_Florestal_Ipea_Jun_2011.pdf. Código Florestal: Implicações do PL 1.876/99 nas Áreas de Reserva Legal. 08 de junho de 2011. Comunicados IPEA. Acesso em 14 de outubro de 2014, p. 07.

“Estas unidades de produção agropecuária, em teoria, dificilmente garantiriam o sustento e o desenvolvimento pleno de uma família. Supondo que a legislação ambiental vigente necessite de mudanças para propiciar o desenvolvimento da agricultura familiar, essa necessidade teria mais sentido para os agricultores minifundiários, porque os demais teriam condições de se desenvolver sem precisar suprimir a vegetação de áreas de RL”¹⁸⁶.

Para demonstrar as discrepâncias do País, as grandes propriedades, definidas como imóveis rurais que ultrapassam os quinze módulos fiscais, ocupam 56% da área e representam 3% dos imóveis rurais¹⁸⁷. Esta é a justificativa para o tratamento diferenciado que a lei estabelece a estas propriedades.

O Artigo 61-A determina no parágrafo primeiro que propriedades com até um módulo fiscal, que possuam áreas consolidadas em APP ao longo dos cursos d’água, sejam obrigadas a reconstituir a faixa marginal em cinco metros, contados da borda da calha do leito regular, independente da largura deste curso d’água.

Propriedades com 01 até 02 módulos fiscais em áreas consolidadas deverão recuperar oito metros nos leitos dos cursos d’água (§2º). Áreas com 02 módulos até 04 módulos fiscais deverão recompor faixas marginais de 15 metros (§3º) e propriedades acima de 04 módulos fiscais, com áreas consolidadas em APP, deverão recompor esta área em no mínimo 20 metros e máximo de 100 metros, conforme determinação do Programa de Regularização Ambiental (§4º, II).

O Decreto 7.830 de 17.10.2012 regulamentou o artigo 61-A, inciso II, §4º, realizando uma salada mista ao definir como critério para a dimensão da APP, para propriedades acima de quatro módulos fiscais até 10 módulos fiscais, e largura do rio de até 10 metros, o dever de respeitar uma faixa de APP de 20 metros (Art. 19, §4º, I).

¹⁸⁶ http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/Cod_Florestal_Ipea_Jun_2011.pdf. Código Florestal: Implicações do PL 1.876/99 nas Áreas de Reserva Legal. 08 de junho de 2011. Comunicados IPEA. Acesso em 14 de outubro de 2014, p. 08.

¹⁸⁷ Idem, p. 08.

Nos demais casos, (o que inclui propriedades de 04 a 10 módulos fiscais e largura do rio acima de 10 metros) a faixa de APP será correspondente à metade da largura do curso d'água respeitado o mínimo de 30 metros e o máximo de 100 metros contados da calha do leito regular (art. 19, §4º, II).

Segundo estes novos parâmetros, mesmo as grandes propriedades, com “áreas consolidadas” em APP são grandes beneficiárias, pois não importa mais o tamanho da distância dos rios, terão que preservar ao máximo 100 metros de APP, ao contrário da aplicação do artigo 4º que impõe restrições que chegam a até 500 metros de APP dependendo do tamanho do leito do rio para proprietários preservacionistas.

Este artigo descumpra o princípio da proporcionalidade e isonomia, com nítida ofensa ao princípio da proibição do retrocesso ambiental, ao privilegiar descumpridores da lei com faixas de APP menores em detrimento dos proprietários conservadores que terão que respeitar os limites estabelecidos pelo artigo 4º da Nova Lei Florestal.

No entorno de nascentes e olhos d'água perenes, será admitida as atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo ou turismo rural, sendo obrigatória a recomposição do raio mínimo de 15 metros (§5º). Ou seja, proprietários que nunca respeitaram a faixa instituída pelo antigo Código Florestal de 50 metros, hoje se beneficiam com a recuperação de apenas 15 metros de APP nas “nascentes consolidadas”, como visto anteriormente.

No caso de lagos e lagoas naturais em áreas consolidadas, a legislação possibilita a mesma forma de recomposição para os cursos d'água (§6º). Cinco metros de APP para áreas com até um módulo fiscal (I); oito metros de APP para imóveis entre um e dois módulos fiscais (II); quinze metros para propriedades entre dois e quatro módulos fiscais (III); e trinta metros para imóveis com área superior a quatro módulos fiscais (IV).

Para áreas consolidadas em veredas, a lei também diminuiu a faixa de APP, possibilitando a recomposição de faixas marginais em projeção horizontal, delimitadas a partir do espaço brejoso e encharcado de largura mínima de: (I)

trinta metros para imóveis com área de até quatro módulos fiscais e (II) cinquenta metros para imóveis rurais com área superior a quatro módulos fiscais.

A legislação cita que serão admitidas exclusivamente as atividades de ecoturismo, turismo rural, e atividades agrossilvipastoris nas áreas de APP, porém a legislação ainda permite a manutenção de residências e de infraestrutura associada à estas atividades em qualquer das áreas definidas nos parágrafos 1º a 7º desde que não ofereçam riscos à vida ou à integridade física das pessoas (§12).

A saída para a proteção das Áreas de APP em áreas consolidadas vem determinado no §9º onde as situações de degradação devem ser informadas no CAR e adotadas técnicas de conservação do solo e da água que visem à mitigação dos eventuais impactos.

Defendemos que ante a análise pelo órgão ambiental da situação da APP, caso o tipo de degradação e as condições geográficas e biológicas do local não comportem a medida de APP descrita na Lei, seja realizado um estudo de impacto ambiental na localidade para verificar qual a melhor saída e dar efetividade à proteção da área de preservação permanente.

Embora a lei busque anistiar os proprietários rurais de multas e infrações cometidas pelo desmatamento, o órgão ambiental não pode fechar os olhos para uma situação de dano ambiental que coloque em risco outros bens protegidos, (como os rios e encostas) pelo fato de a propriedade estar respeitando o limite legal, estipulado no art . 61-A, em ofensa ao art. 225, §1º, I, VII, e §3º da Constituição Federal.

A lei estipula que o proprietário deverá aderir ao Programa de Regularização Ambiental – PRA, que irá estipular as diretrizes para regularização da propriedade rural. Caso o órgão ambiental reconheça a necessidade de intervenção de limites maiores de proteção que as descritas na nova Lei Florestal, poderá exigir do proprietário procedimentos mitigatórios que garantam a segurança dos bens ambientais envolvidos, para prevenir um dano ambiental que possa repercutir nos processos ecológicos em detrimento da sociedade.

O Art. 61-A, no §17 possibilita metas e diretrizes de recuperação ou conservação de vegetação nativa superiores às definidas nos §§1º a 7º em bacias hidrográficas consideradas críticas, por ato do Chefe do Poder Executivo, ouvidos o Comitê de Bacia Hidrográfica e o Conselho Estadual de Meio Ambiente.

Segundo Paulo de Bessa Antunes este sistema de delegação de função legislativa para o Executivo não se admite em nosso regime constitucional, bem como invasão das competências estabelecidas na Lei de Política Nacional de Recursos Hídricos¹⁸⁸.

O doutrinador critica os critérios adotados pelo artigo 61-A, pois “não são de natureza ambiental, haja vista que a dimensão das propriedades ou posse não é parâmetro para que sejam adotadas medidas de proteção de cursos d’água, no que tange à fixação de coberturas de matas ciliares”¹⁸⁹.

Conclui afirmando que não se pode deixar de desconhecer o mérito em retirar da ilegalidade uma grande quantidade de pequenos agricultores, não se pode, igualmente, deixar de criticar a inexistência da adoção de uma política pública capaz de incentivar a desocupação gradativa das APP, em especial aquelas localizadas em áreas de mananciais, cuja importância é indiscutível¹⁹⁰.

O fato da norma ter retirado os pequenos produtores rurais da ilegalidade, através da anistia no pagamento de multas e com limites bem mais tolerantes para a regularização das APP, não garante a proteção efetiva destes bens ambientais. O que a Nova Legislação fez foi prolongar um problema crítico que a sociedade atravessa pelo descuido com nossos recursos hídricos e instabilidade geológica do solo. Estes problemas, cada vez mais devastadores, afetam a biodiversidade e potencializam danos ambientais por ocasião de chuvas abundantes ou períodos de estiagem.

¹⁸⁸ ANTUNES. Paulo de Bessa. COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2014, p. 308.

¹⁸⁹ ANTUNES. Paulo de Bessa. COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. 2ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2014, p. 308/309.

¹⁹⁰ ANTUNES, Idem, p. 309.

É correto afirmar que a lei falha ao regulamentar uma maneira de livrar produtores rurais da clandestinidade, suavizando a necessária aplicação de normas que garantam a proteção dos bens ambientais. E falha mais ainda, ao não promover políticas públicas que possibilitem aos proprietários rurais condições para recuperação na forma de incentivos. Embora a lei reconheça a possibilidade do pagamento por serviços ambientais para a proteção do meio ambiente, ainda está parado no Congresso Nacional o PL 792/2007 que regulamenta esta atividade de suma importância. É uma opção para a regularização das propriedades rurais e pode contribuir para a valorização do bem ambiental, considerando sua importância ecossistêmica e o valor gerado por essa remuneração.

5.5 Da Recuperação das Áreas Degradadas em APP

O antigo Código Florestal (Lei 4.771/65) não estabelecia o dever de reflorestamento das APPs, apenas exigia sua delimitação e proteção. A obrigatoriedade de reflorestamento tem fundamento constitucional, artigo 225, §3º da Constituição Federal “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”. Anteriormente a esta imposição constitucional a Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6.938/81, já trazia o dever de reparação de danos lesivos ao meio ambiente, independente de culpa (art. 14, §1º). A Nova Lei Florestal avança estipulando esta obrigatoriedade e definindo a forma como esta reposição poderá ser realizada.

¹⁹¹O §13 do artigo 61-A prescreve as formas de recuperação nas áreas rurais consolidadas em APP.

¹⁹¹ Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. (Lei 6.938/81)

A recuperação de áreas degradadas nas áreas consolidadas poderá ser realizada mediante a condução natural de espécies nativas (I). Esta possibilidade só é viável quando existe um banco genético favorável na localidade. Como cita Édis Milaré “em áreas onde ainda se constata, por exemplo, o fluxo gênico de sementes e condições de circulação de fauna, além de boas condições de estabilidade do solo nas faixas marginais aos cursos d’água, a proteção dessas condições, por meio da instalação de cercas ou ações semelhantes, pode mostrar-se suficiente para a regeneração natural e recomposição das áreas de preservação permanente, e menos onerosa do que o plantio”¹⁹².

No caso de ser inviável a recuperação natural da APP a lei possibilita o plantio de espécies nativas nos termos do artigo 61-A, §13, que poderá ser realizado de forma intercalada com a condução de regeneração natural de espécies nativas (inciso II), ou, no caso de pequenas propriedades rurais, pelo plantio de espécies lenhosas, perenes ou de ciclo longo, exóticas com nativas de ocorrência regional, em até 50% da área a ser recomposta (inciso III).

A última forma de adequação das APP em pequenas propriedades rurais inclui a possibilidade de utilização de espécies exóticas em seu reflorestamento, mesmo que de maneira intercalada, não ultrapassando 50% da área. Representa uma nova forma de intervenção nestas localidades. A plantação de espécies exóticas pode cumprir o objetivo da norma na proteção das APP, porém não faz sentido preterir espécies nativas a este tipo de vegetação se não tiver o objetivo de exploração.

Como visto as pequenas propriedades rurais representam 90% das propriedades brasileiras, embora ocupem uma faixa bem menor do nosso território. O fator social utilizado para justificar regras mais maleáveis para cumprir a legislação florestal, seria melhor recebida caso fossem aplicadas apenas a propriedades familiares, com incentivos para a regularização destas áreas. O problema de abrandar a norma para facilitar seu cumprimento, está no fato de que este abrandamento fragiliza a proteção dos bens ambientais essenciais para o bem estar e qualidade de vida de toda a sociedade.

¹⁹² Op. Cit. MILARÉ, p. 1265.

A legislação é bem permissiva com as áreas consolidadas, embora o §14º possibilite ao poder público a realização de medidas mitigatórias nestas áreas, uma vez verificada a existência de risco de agravamento dos processos erosivos ou de inundações, para garantir a estabilidade das margens, qualidade da água, após deliberação do Conselho Estadual do Meio Ambiente ou de Órgão colegiado equivalente.

Paulo Affonso Leme Machado ressalva que o Artigo 61-A “não dá aos proprietários rurais de áreas consolidadas um cheque em branco para agirem como quiserem, bastando fazer a recomposição, conforme o número de módulos fiscais”. As medidas mitigatórias poderão resultar na própria recomposição da APP de acordo com a sua medição normal, não importa o caráter de “área consolidada”.

Importante frisar que de outro lado, a lei não passa ao órgão ambiental um poder discricionário em imputar a distância que a APP terá em uma determinada localidade. Como agente público seus atos deverão ser motivados e cumprir todos os requisitos legais, sob o risco de nulidade. Neste caso somente com uma perícia eficiente, com agentes capacitados e uma boa infraestrutura do órgão ambiental, poderá garantir um resultado positivo para cumprimento deste §14.

Como visto a lei autoriza a continuidade das atividades desenvolvidas nas áreas consolidadas em APP (ecoturismo, turismo rural ou atividades silvopastoris) e que deverão ser informadas no CAR, para monitoramento, da data da publicação desta lei até o término do prazo de adesão ao Programa de Regularização Ambiental, sendo exigida a adoção de medidas de conservação do solo e da água.

A única restrição existente para áreas consolidadas em APP é definida para propriedades no entorno de Unidades de Conservação de Proteção Integral, criadas por ato do poder público até a data de publicação da Lei. Estes imóveis não poderão se beneficiar de nenhum dos parágrafos do artigo 61-A, ressalvado o que dispuser o plano de manejo aprovado pelo órgão competente do Sisnama (§16).

No caso de bacias hidrográficas consideradas em situação crítica, definidas em legislação específica, o Chefe do Poder Executivo poderá, em ato próprio, estabelecer metas e diretrizes de recuperação ou conservação de vegetação nativa superiores às definidas no *caput* e nos §§ 1º a 7º, como projeto prioritário, ouvidos o Comitê de Bacia Hidrográfica e o Conselho Estadual de Meio Ambiente (§17).

O artigo 61-B cita que imóveis rurais até 10 módulos fiscais que até 22 de julho de 2008 desenvolviam atividades agrossilvipastoris nas áreas consolidadas em APP, podem exigir que a recomposição nos termos desta Lei, somadas todas as áreas de APP do imóvel, não ultrapassem 10% da área total para imóveis rurais com até dois módulos fiscais (I, Art. 61-B) e 20% da área total de imóveis rurais com área de dois a quatro módulos fiscais.

O inciso III do artigo 61-B descrevia que propriedades com 04 a 10 módulos fiscais também se beneficiariam com áreas consolidadas, em APP que somassem mais de 25% da área total do imóvel, porém este inciso foi vetado pela presidência, sob o argumento do alto impacto na proteção ambiental de parcela significativa do território nacional.

Como define a lei os proprietários que possuem até 10 (dez) módulos fiscais e em áreas consolidadas e que desenvolviam atividades agrossilvipastoris, terá que recuperar no máximo 10% (dez por cento) da área total do imóvel, e para propriedades com até 02 (dois) módulos fiscais, 20% (vinte por cento) da área total, para propriedades entre dois e quatro módulos fiscais, independente da quantidade de APP e vegetação nativa preservada fora destas localidades.

Importante ressaltar que este critério é só para pequenas propriedades que possuam áreas consolidadas, o proprietário que respeitou a lei deve manter estes espaços protegidos independente da porcentagem que a área ocupe, se beneficiando apenas da possibilidade de transformar estas áreas em servidão ambiental em favor do proprietário que não cumpriu estas determinações.

Estes artigos (61-A e 61-B) apresentam um caráter de inconstitucionalidade em ofensa ao princípio da Isonomia consagrado pela Constituição Federal, art.

5.º, *caput*, que dispõe que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Como afirmado por Celso de Mello, a *igualdade na lei* “opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica”¹⁹³.

A lei trata de modo desigual proprietários preservacionistas e degradadores ante o cuidado com a terra, ao possibilitar as atividades em áreas protegidas e ainda diminuir o espaço a ser delimitado.

A Lei no artigo 61-A altera a forma de medição da APP determinando seu cumprimento de acordo com o módulo fiscal da propriedade, independente da largura do rio (art. 67) e no artigo 61-B ainda estipula uma delimitação de porcentagem a ser preservada. Estas delimitações só cabe aos proprietários que degradaram a APP, os preservacionistas devem manter a faixa estipulada nos parâmetros estabelecidos no artigo 4º da Nova Lei Florestal. Esta mesma determinação se repete com outras áreas de APP no decorrer da lei em flagrante desrespeito ao artigo 225, §3º da Constituição Federal e ao dever de isonomia que deve reger a elaboração das leis infraconstitucionais.

¹⁹³ 24 STF. MI 58, rel. p/o ac. Min. Celso de Mello, j. 14.12.1990, Plenário, DJ 19.04.1991.

6. A RESERVA FLORESTAL LEGAL NA LEI 12.651/2012

6.1 Conceito de Reserva Florestal Legal

Antes de abordarmos as peculiaridades trazidas pela nova Lei Florestal 12.651/2012, importante justificarmos, de forma pormenorizada, o termo “Reserva Florestal Legal” escolhido em referência a este instituto.

Embora a Lei Florestal utilize o termo área de Reserva Legal, conforme cita Paulo Afonso Leme Machado, este termo “é insuficiente, pois a “Reserva Biológica¹⁹⁴” também, se rege pela legislação, sendo também uma Reserva Legal¹⁹⁵. O doutrinador utiliza a denominação Reserva Legal Florestal para ser mais específico ao tema. Utilizaremos o termo Reserva Florestal Legal, por entender dar maior ênfase à questão, embora como adverte Vladimir Garcia Magalhães¹⁹⁶, a proteção advinda desta lei, englobe outros tipos de vegetação e não somente florestas, como o cerrado ou a restinga, por exemplo.

Magalhães entende mais adequado o termo “Reserva de Biodiversidade”,

“(...) pois o conceito de biodiversidade engloba não só a vegetação como a fauna associada e microorganismos que, do ponto de vista ecológico, também são necessários preservar pela

¹⁹⁴ Lei 9985 de 18 de julho de 2000. Art. 10 - A Reserva Biológica tem como objetivo a preservação integral da biota e demais atributos naturais existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, excetuando-se as medidas de recuperação de seus ecossistemas alterados e as ações de manejo necessárias para recuperar e preservar o equilíbrio natural, a diversidade biológica e os processos ecológicos naturais.

¹⁹⁵ MACHADO, Paulo Afonso Leme. “Direito Ambiental Brasileiro”, 8ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2007. p. 755.

¹⁹⁶ MAGALHÃES, Vladimir Garcia – A Reserva Legal na Propriedade Agrária – Curso de Pós Graduação: Mestrado. Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. DEDALUS Acervo – FD 20400014968, p. 213.

necessidade da existência de todos para que um ecossistema subsista a longo prazo”¹⁹⁷.

Concordamos com o doutrinador apenas acrescentando na denominação o termo “Reserva da Biodiversidade”¹⁹⁸ do Imóvel Rural”, já que a pretensão legal é assegurar uma fração da propriedade ou posse rural e todo seu processo ecológico, nas mais variadas formas de fauna e flora.

Embora a Nova Lei Florestal trouxe a possibilidade de manejo da área de Reserva Florestal Legal, o que no antigo Código Florestal era mais restritivo, ainda assim o objetivo é proteger parcela de nossa rica biodiversidade, como uma obrigação inerente ao direito de propriedade, o que será objeto de estudo em capítulo próprio.

O termo Reserva Florestal Legal também é utilizado por Édis Milaré que o justifica para “evitar confusão com o princípio da “reserva legal”, garantia constitucional dos direitos do homem e integrante do rol das liberdades públicas clássicas, que estabelecem limitações jurídicas ao poder estatal (CF, art. 5º, II)”¹⁹⁹.

Esta terminologia também foi utilizada na Lei de Política Agrícola (Lei 8.1871/91), no artigo 99, que delimita o início da exigência legal de recomposição da Reserva Florestal Legal.

A nova Lei Florestal conceituou o termo “Reserva Legal” em seu artigo 3º, inciso III, como “área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12, com a função de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa”;

¹⁹⁷ MAGALHÃES, Vladimir Garcia – A Reserva Legal na Propriedade Agrária – Curso de Pós Graduação: Mestrado. Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. DEDALUS Acervo – FD 20400014968, p. 213.

¹⁹⁸ 1.Ecol. A existência, numa dada região, de uma grande variedade de espécies, ou de outras categorias taxonômicas (como gêneros, etc.) de plantas ou de animais. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. edição, 2ª. Impressão. Ed. Positivo, revista e atualizada, Curitiba, 2004.

¹⁹⁹ MILARÉ, Édis, Direito do Ambiente. 8. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 1267.

Esta denominação trouxe duas modificações estabelecidas no antigo Código Florestal Lei 4.771/65. Primeiro, a nova Lei retirou a exclusão da área de preservação permanente de seu conceito, tendo em vista a possibilidade de cômputo desta área na porcentagem de RFL, nos termos do artigo 15 da nova Lei Florestal. Porém, importante frisar que a APP possui uma natureza diversa da RFL com tratamento jurídico próprio, nos termos do artigo 4º da Lei 12.651/12, que será estudado em capítulo próprio.

A segunda modificação cita que a função da RFL visa assegurar o “uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural”.

O emprego do termo “uso econômico de modo sustentável”, determina que esta área poderá ser utilizada pelo proprietário, porém sua primordial função é a garantia da proteção de parcela da biodiversidade do imóvel rural, com a permissão de utilização da área da RFL através de técnicas de manejo florestal, sem que haja comprometimento de suas funções ecológicas.

Este conceito se coaduna com os ditames estabelecidos pela nossa Constituição Federal, art. 225, inciso III²⁰⁰, uma vez que delimita uma determinada área, dentro da propriedade rural que será reservada para a conservação da biodiversidade, respeitando o direito das presentes e futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A essência da Reserva Florestal Legal atende a todo o clamor constitucional, pois garante a manutenção de parte de nossa rica biodiversidade, frente à exploração econômica da terra pela agricultura e pecuária. Como aponta Paulo Affonso Leme Machado, “A reserva legal florestal, tem sua razão de ser na virtude da prudência, que deve conduzir o Brasil a ter um estoque vegetal para conservar a biodiversidade”²⁰¹.

²⁰⁰ Art. 225, inciso III da CF - 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;

²⁰¹ MACHADO, Paulo Afonso Leme. Reserva Legal Florestal. Revista de Direitos Difusos. Vol. 31. Código Florestal 40 anos (I) Maio-Junho/2005. ADCOAS, ISSN 1517-9192. p. 07.

O território brasileiro, por suas dimensões continentais, abriga uma quantidade incalculável de espécies vegetais e animais. A Reserva Florestal Legal tem como princípio garantir um pouco desta riqueza ante o avanço da agricultura e pecuária.

Conforme ensina Paulo Afonso Leme Machado,

“Cumpra, além disso, o princípio constitucional do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. Importa dizer que cada proprietário não conserva uma parte de sua propriedade com florestas somente no interesse da sociedade ou de seus vizinhos, mas primeiramente no seu próprio interesse”²⁰².

O artigo 2º da Lei 12.651/2012 estabelece que as florestas existentes e demais formas de vegetação, são bens de interesse comum a todos os habitantes do País, exercendo-se os direitos de propriedade com as limitações que a legislação em geral e, especialmente, esta Lei estabelecem.

Celso Fiorillo e Renata Marques Ferreira, citam que “destarte ao “definir” as florestas existentes no território nacional, bem como demais formas de vegetação nativa como bens de interesse comum a todos os habitantes do País, o art. 2º do “Código” apenas reitera o conteúdo indicado no artigo 225 da Carta Magna, que efetivamente define as florestas, assim como demais formas de vegetação existentes no Brasil como bens ambientais”²⁰³.

Já no artigo 12 e 17 a Norma Federal define a imposição de parcela da propriedade rural seja pública ou privada, como área de Reserva Florestal Legal a ser conservada. Importante para o estudo do tema, analisarmos a natureza jurídica desta obrigação legal, que impõe um ônus ao proprietário de proteção destes bens ambientais, em benefício de toda a sociedade.

²⁰² MACHADO, Paulo Afonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, Capítulo III, São Paulo, Ed. Malheiros, 12ª ed. Atualizada, 2004. - op. cit., p. 717.

²⁰³ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. *Comentários ao “Código” Florestal Lei 12.651/2012*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2013, p. 40.

6.2 Natureza Jurídica da Reserva Florestal Legal

A Lei Florestal 12.651/2012 tem por base estabelecer normas de proteção da vegetação das áreas de preservação permanente e Reserva Florestal Legal dentre outras funções elencadas em seu artigo 1º. Para esta proteção a lei estabelece normas gerais que regulamentam a utilização da propriedade rural, devendo ser observado certos requisitos para o exercício do direito de propriedade, com base em sua Função Social, ambos assegurados pela Constituição Federal de 1988.

Como ensina Diogo de Figueiredo Moreira Neto, “a *propriedade* é um fenômeno sociológico reconhecido pelo Direito como legítima expressão dos direitos fundamentais inerentes às pessoas, por isso posto sob *garantia da Constituição*, daí só se validar no sistema jurídico brasileiro qualquer instituto interventivo que sobre ela incida, se contar, do mesmo modo, com expresse suporte constitucional”²⁰⁴.

Segundo Plácido e Silva o conceito de “natureza jurídica” pode ser definido: natureza deriva do latim *natura*, aquilo que existe no universo emanada do poder divino. No caso de natureza jurídica “se revela como a essência, a substância ou a compleição das coisas. Coloca em evidência sua própria essência ou substância que dela não se separa, sem que a modifique ou a mostre diferente, ou sem os atributos, que são de seu caráter”²⁰⁵.

Anteriormente à vigência da Lei 12.651/2012, a natureza jurídica da Reserva Florestal Legal era bastante discutida pela doutrina e jurisprudência. Alguns citavam a Reserva Florestal Legal como uma limitação administrativa ao direito de propriedade, outros a definiam como uma obrigação *propter rem* característica do direito civil e ainda uma outra parcela a descreve como um elemento que compõe o próprio direito de propriedade.

²⁰⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Curso de Direito Administrativo. 15ª ed. Rev. Ref. e At. Ed. Forense. 2009. p. 412/413.

²⁰⁵ Silva, De Plácido e, Vocabulário Jurídico. 11ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

Com base no Direito Administrativo a Reserva Florestal Legal é vista como uma limitação administrativa ao exercício do direito de propriedade.

Helly Lopes Meirelles esclarece que as limitações administrativas são preceitos de ordem pública, que derivam do “poder de polícia”²⁰⁶ do Estado. Devem corresponder a exigências justas do interesse público e não podem restringir por completo a utilização da propriedade. Têm seu limite no respeito constitucional dos direitos e garantias individuais e devem ser precedidas de lei que as defina. Tem por característica básica o bem estar social. Ressalta o professor Hely que para que sejam admitidas sem indenização devem ser gerais, ou seja, impostas a todos em nome do interesse da comunidade²⁰⁷. A limitação administrativa incide sobre o proprietário²⁰⁸. Ou, como afirma Pietro condiciona o exercício do direito de propriedade ao bem estar social²⁰⁹.

Percebemos que a imposição legal da Reserva Florestal Legal preenche todas as características da definição de limitação administrativa, conceituada por Meirelles. É estabelecida por uma lei (Lei Federal 12.651/2012) de forma geral a todas as propriedades rurais, alterando apenas o grau de limitação conforme a região do país e tipo de vegetação (artigo 12). Sua preservação é de competência comum (poder de polícia) de todos os Entes da federação (artigo 23 da CF) e tem por principal fundamento o bem estar social, que se faz ao preservar a biodiversidade brasileira. O que determina sua gratuidade é seu caráter generalista (*uti universi*) e que não impede a exploração da propriedade rural, pelo contrário, sua observância possibilita a exploração da área restante e o manejo sustentável desta área protegida.

²⁰⁶Poder de Polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado. Definição. MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 18ª ed. São Paulo: Malhaieros, 2006, p. 115.

²⁰⁷ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 32ª ed. São Paulo: Malheiros, São Paulo, 2006, p. 631.

²⁰⁸ MEIRELLES, Ibidem, p. 531.

²⁰⁹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo: Restrições do Estado sobre a Propriedade Privada. 19ª ed. São Paulo: Atlas S.A., 2006. p. 110.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto²¹⁰ explica que Limitação Administrativa transcende a intervenção do Estado sobre a *propriedade*, servindo igualmente sobre suas *atividades*. Cita que se o Estado por determinado motivo, restringir a venda de certos bens, tanto é possível apreciar essa intervenção como incidente sobre a propriedade (a disposição desses bens), como sobre a atividade (comércio), mas, em ambos os casos de qualquer forma, estar-se-á tratando da aplicação do mesmo instituto.

A legislação Federal Florestal ao impor a fixação de porcentagens de área que deverão ser protegidas como Reserva Florestal Legal funciona igualmente como uma intervenção ao direito de propriedade e também como uma restrição à própria atividade rural, pois determina requisitos para a utilização desta parcela da propriedade, através do manejo sustentável.

As limitações administrativas se expressam por imposições unilaterais e imperativas geradas pelo poder de polícia do Estado²¹¹, fundado no princípio da supremacia do interesse público sobre o particular²¹². Tanto Pietro²¹³, Meirelles²¹⁴, como Figueiredo Moreira²¹⁵ discorrem sobre as obrigações decorrentes da limitação administrativa impostas ao proprietário.

O antigo Código Florestal (Lei 4.771/65) permitia apenas a exploração da Reserva Florestal Legal para a extração de frutos, sementes, e bioprospecção da vegetação para fins científicos e medicinais²¹⁶. A atual legislação permite a exploração da Reserva Florestal Legal através das técnicas de Manejo Sustentável²¹⁷.

²¹⁰ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Idem*, p. 419.

²¹¹ MEIRELLES, *Idem*, p. 631.

²¹² PIETRO, *Idem*, p. 142.

²¹³ PIETRO, *Idem*, p. 143.

²¹⁴ MEIRELLES, *Idem*, p. 631.

²¹⁵ MOREIRA. *Idem*, p. 419.

²¹⁶ MAGALHÃES, Vladimir Garcia – A Reserva Legal na Propriedade Agrária – Curso de Pós Graduação: Mestrado. Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. DEDALUS Acervo – FD 20400014968, p. 149.

²¹⁷ Artigo 3º, VII - manejo sustentável: administração da vegetação natural para a obtenção de benefícios econômicos, sociais e ambientais, respeitando-se os mecanismos de sustentação do ecossistema objeto do

Vladimir Garcia Magalhães ao comentar o tema a luz do antigo Código Florestal ressaltava:

[...] a proibição de destruição da vegetação nativa é um impedimento parcial dos direitos inerentes ao domínio. Sendo assim, a Reserva Florestal Legal não se constitui uma desapropriação indireta, e sim, uma modalidade de limitação administrativa. A limitação administrativa ambiental²¹⁸.

O Desembargador Aguilar Cortez, em decisão sobre a indenizabilidade da Reserva Florestal Legal, afirma que as limitações legais ou administrativas não provocam o direito de indenização, pois são de ordem pública, genéricas, decorrentes do poder de polícia administrativa²¹⁹.

A Reserva Florestal Legal tem características de limitação ao direito de uso da propriedade rural em benefício do bem comum, das presentes e futuras gerações, atendendo ao conceito de desenvolvimento sustentável.

A segunda forma de analisar o instituto da Reserva Florestal Legal, advém do Direito Civil como uma obrigação *propter rem*, conforme era amplamente discutido no Código Florestal revogado.

Bessa Antunes cita que nos termos do artigo 12 e seguintes da nova Lei Florestal, “resta claro que foi estabelecida uma obrigação geral, e em tal condição não onerosa, que determina que, em todo imóvel rural, deve ser assegurado que uma parcela da área deve ser retirada da atividade econômica e mantida como *reserva legal*”. Explica o doutrinador que a onerosidade da restrição se justifica apenas quando é instituída para alguns proprietários que devem arcar com este encargo. “A Reserva legal atinge todos os proprietários de áreas florestadas, ou mesmo que tenham sido desflorestadas. Ela nada mais é que a aplicação concreta do princípio geral estabelecido no artigo 2º da Lei 12.651/2012, que

manejo e considerando-se, cumulativa ou alternativamente, a utilização de múltiplas espécies madeireiras ou não, de múltiplos produtos e subprodutos da flora, bem como a utilização de outros bens e serviços; (Lei Federal 12.651/2012).

²¹⁸ Idem, p. 150.

²¹⁹ Apelação com Revisão nº 403.647 5/9-00 – Américo Brasiliense, participação dos Desembargadores Samuel Júnior (Presidente), J.G.Jacobina Rabello. Aguilar Cortez Relator.

determina serem as florestas um interesse comum de todos os habitantes do País”²²⁰.

Neste paralelo podemos dizer que, em relação ao instituto da Reserva Florestal Legal, estas obrigações se caracterizam por obrigação de não fazer (suprimir vegetação nativa) caso a propriedade possua a porcentagem de vegetação nativa definida legalmente. No caso da área da propriedade ter porcentagem de mata nativa abaixo do exigido pela Lei, determina-se uma obrigação de fazer (recompôr a área degradada de Reserva, conforme artigo 66, I da Lei 12.651/2012); ou obrigação de deixar de fazer (deixar de explorar área delimitada como Reserva Florestal Legal, quando possível sua regeneração natural nos termos do artigo 66, II, da Lei 12.651/2012).

Silvio Rodrigues entende que esta relação jurídica se aproxima tanto de direito real, como de pessoal²²¹. Conceitua esta obrigação como:

[...] aquela em que o devedor, por ser titular de um direito sobre uma coisa, fica sujeito a uma determinada prestação que, por conseguinte, não derivou da manifestação expressa ou tácita de sua vontade. O que o faz devedor é a circunstância de ser titular do direito real²²², e tanto isso é verdade, que ele se libera da obrigação se renunciar a esse direito²²³.

Rodrigues define três características da obrigação *propter rem*: prende o titular de um direito real, seja ele quem for em virtude de sua condição de proprietário ou possuidor; o devedor se livra da obrigação pelo abandono do direito real; a obrigação se transmite aos sucessores a título singular do devedor²²⁴.

²²⁰ ANTUNES, Paulo de Bessa – Direito Ambiental. 16ª ed. São Paulo: Ed. Atlas. 2014. p. 862.

²²¹ Natureza Jurídica – Verifica-se, portanto, que a obrigação *propter rem* se encontra no terreno fronteiro entre os direitos reais e os pessoais. Se é uma decorrência daqueles, pois vincula sempre os seu titular, não obstante tem características de um direito de crédito, pois consiste em um liame que, em um momento determinado, prende duas pessoas, isto é, um sujeito ativo e um passivo, tendo por objeto o dar, o fazer ou o não fazer alguma coisa. RODRIGUES, Silvio. Direito Civil, Volume 2. Parte Geral das Obrigações. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 108/109.

²²² Artigo 1.225 do Código Civil: São Direitos Reais: I a propriedade; (...).

²²³ RODRIGUES, Idem. p. 105.

²²⁴ Idem, p. 111.

Explica como exemplos a obrigação do adquirente de bem imóvel que sofre as restrições legais de não construir em todo o terreno; ou de só construir prédios residenciais; de não levantar mais do que dois andares; deixar recuo determinado, todas são obrigações *propter rem*, pois, *ambulant cum domino*, transmitem-se ao sucessor a título singular e são inexigíveis, se houver o abandono da coisa²²⁵.

Em relação à Reserva Florestal Legal, todo o proprietário rural ou posseiro (inclui o arrendatário), tem o dever de respeitá-la pelo simples fato de ser dono do bem ou de ter sua posse, inexistindo exceção na norma legal; o único modo de se livrar desta obrigação é vendendo a terra, porém ao seu sucessor se transmite a obrigação.

Bessa Antunes complementa de forma clara ao citar que a “reserva (florestal) legal é uma obrigação que recai diretamente sobre o proprietário ou possuidor do imóvel, independentemente de sua pessoa ou da forma pela qual tenha adquirido a propriedade; desta forma, ela está umbilicalmente ligada à própria coisa, permanecendo aderida ao bem. O proprietário ou possuidor, para se desonerar da obrigação, necessita, apenas, renunciar à coisa, mediante a utilização de qualquer uma das formas legais aptas para transferir a propriedade”²²⁶.

Neste sentido entende o Desembargador Renato Nalini, ao afirmar que engana-se o proprietário que adquire a terra já desmatada. “A obrigação acompanha o direito real sobre o imóvel, é *propter rem* e se impõe ao titular dominial, independentemente de ter sido ele o dendroclasta”. Impondo a obrigação de recompor a área de Reserva Florestal Legal²²⁷.

Desembargador Samuel Júnior discorre sobre “obrigação *propter rem*”: As obrigações *propter rem* são decorrentes da relação existente entre o devedor e a

²²⁵ Idem p. 111.

²²⁶ ANTUNES, Idem, p. 863.

²²⁷ Agravo de Instrumento 437.627-5/1 – Ribeirão Preto – Voto nº 12.315 participação dos Desembargadores J.G.Jacobina Rabello (Presidente, sem voto), Regina Capistrano e Aguilar Cortez. Voto do Relator Renato Nalini.

coisa e acompanham as mutações subjetivas. Assim, a obrigação de possuir uma reserva Florestal legal na propriedade transfere-se do alienante ao adquirente, independentemente de este último ter responsabilidade acerca da degradação da referida reserva²²⁸.

Deste modo a Reserva Florestal Legal desde o antigo Código Florestal revogado, já se enquadrava nos requisitos expostos como uma obrigação *propter rem* que adere à coisa. Conforme determinação legal, mesmo com a criação do Cadastro Ambiental Rural, esta deve ser inalterável, de observância para o dono do imóvel e futuros sucessores, mas com a peculiaridade de sua exigência ser em benefício de toda a sociedade que é a credora/beneficiária, por ser a proteção do meio ambiente um direito difuso. Não se determina por regras de direito privado que regulamentam direitos e obrigações recíprocos dos particulares²²⁹, como vizinhança, tributação (no caso do Imposto), ou normas de urbanização. Sua observância está implícita na função social da propriedade, em garantir a preservação do meio ambiente, proporcionando qualidade de vida para a sociedade, em benefício das presentes e futuras gerações.

Bessa Antunes entende que a obrigação é de natureza civil e é na legislação civil que a mesma deve ser investigada, inclusive quanto às peculiaridades jurídicas proeminentes. Porém, entende que o instituto de direito civil deve ser investigado com olhos da proteção ambiental e de como é tratada em nossa Constituição. Ensina que é no direito das obrigações que o intérprete deve buscar socorro para a adequada compreensão do instituto jurídico em questão²³⁰.

Orlando Gomes cita que as obrigações reais “nascem de um direito real do devedor sobre determinada coisa, a que aderem, acompanhando-o em suas mutações subjetivas. São denominadas obrigações “*in rem*”, “*ob*” ou “*propter rem*”, em terminologia mais precisa, mas também conhecidas como obrigações reais ou mistas. Nas obrigações *propter rem* a propriedade não é gravada como nos ônus

²²⁸ Apelação Cível com revisão nº 380.096-5/8-00, da Comarca de Ipuã/São Joaquim da Barra.

²²⁹ PRIETO, Maria Sylvia Zanelladi. Direito Administrativo. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 107.

²³⁰ ANTUNES, Idem. p. 864.

reais, mas vale para individualizar o sujeito passivo, acompanhando-a. Uma obrigação ambulatoria”²³¹.

Outra corrente, da qual Antonio Herman Benjamin se filia, considera uma visão equivocada examinar a proteção do meio ambiente como uma intervenção no direito de propriedade privada²³².

Afirma Benjamin que a Constituição Federal protege o direito de propriedade, artigo 5º, desde que assegurada sua função social, afirma este direito como Princípio de Ordem Econômica, artigo 170.

Daí que, a rigor, não se pode falar em intervenção (ato de fora para dentro) num direito que, por determinação constitucional, só é *in totum*, reconhecível (=garantido) quando respeitados valores objetivos (=direitos) que lhe são antecedentes”. ..., “Eventual intervenção ambiental, pois, como regra, opera não no plano do direito de propriedade em si, mas, já como consequência de sua adesão a este, no âmbito do uso que dele faça ou queira fazer o proprietário”²³³.

Renato Nalini afirma que a Reserva Florestal Legal tem fundamento no art. 186, II e art. 170, VI, da Constituição Federal de 1988, se transformando em verdadeiro pressuposto intrínseco do direito de propriedade, como atributo de sua função ecológica²³⁴.

Herman Benjamin afirma “Não é condição para a exploração da propriedade, mas, sim, condição para a legitimidade do direito de propriedade em si. Cuida-se de *conditio sine qua non* para o reconhecimento da função ecológica da propriedade, vale dizer, do próprio direito de propriedade”²³⁵.

²³¹ GOMES, Orlando. Obrigações. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 22.

²³² Como ensina Hely Lopes Meirelles, intervenção na propriedade privada “todo ato do Poder Público que compulsoriamente retira ou restringe direitos dominiais privados ou sujeita o uso de bens particulares a uma destinação de interesse público”. MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 32ª ed. São Paulo: Malheiros, São Paulo, 2006.

²³³ HERMAN, Antonio Benjamin. Reflexões sobre a Hipertrofia do Direito de Propriedade na Tutela da Reserva Legal e das Áreas de Preservação Permanente, Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 45.

²³⁴ Câmara Especial de Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível com Revisão nº 402.646-5/7-00, Comarca de São Carlos, Ministério Público de São Paulo contra Moacir dos Santos (e outros).Relator: Desembargador Renato Nalini. DJ. 19.07.2006.

²³⁵ Parecer citado, na apelação cível 402.646-5/7-00, idem.

Paulo de Bessa Antunes cita que a propriedade florestal que não possua, por exemplo, a Reserva Florestal, é juridicamente inexistente como tal, pois destituída de um dos elementos essenciais para a sua caracterização legal e constitucional. Para este autor, não há limitação ao direito de propriedade, mas a definição de como esse instituto jurídico é exercido perante o Código Florestal. (...) O que existe é que o direito de propriedade somente tem existência dentro de um determinado contexto constitucional e somente é exercido no interior desse mesmo contexto²³⁶.

Esta afirmação tem por base o caráter constitucional que a função social da propriedade ocupa em nossa Magna Carta. O artigo 186, II, define dentre os requisitos para que a propriedade cumpra com sua função social, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente.

Esta visão pressupõe o desrespeito do proprietário rural no uso e gozo irregular da terra, para a perda deste direito. O direito de propriedade nasce com a posse ou domínio do imóvel rural, ou sua regular aquisição através de escritura pública de compra e venda e registro na matrícula do imóvel. Assumindo seu detentor a obrigação de respeitar elementos intrínsecos exigidos pela Constituição Federal, cumprindo a Função Social da Propriedade, definidos no artigo 186.

O descumprimento destes valores tem como consequência a possibilidade de perda do direito de propriedade através da desapropriação. Logo, se reconhece um direito anterior também garantido constitucionalmente, que é o “direito de propriedade”, porém caso o proprietário não o respeite na forma dos mandamentos constitucionais socioambientais, caberá ao Estado, de qualquer forma, o poder de intervenção garantido ao expropriado o direito de ampla defesa neste processo expropriatório.

Podemos concluir que a natureza jurídica da Reserva Florestal Legal assim como definido na Lei é uma obrigação *propter rem*, porém devido ao seu caráter multidisciplinário que é uma das características das questões ambientais, também

²³⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. 16ª ed. São Paulo: Ed Atlas, 2014, p. 857.

se coaduna com uma limitação administrativa pela forma como é exercido este direito de propriedade; Como citado acima é uma obrigação *propter rem*, que adere a propriedade rural; e na terceira visão, como um pressuposto intrínseco ao direito de propriedade como um dos elementos integrantes de sua função social, agindo como uma forma de controle do uso da terra, nos termos do artigo 186 da Constituição Federal.

Devido ao caráter multidisciplinar que circundam as questões ambientais, a obrigação *propter rem*, característica do direito civil, convive perfeitamente com a limitação administrativa, pois esta se manifesta pelo modo como o proprietário “exerce” o direito de uso e gozo de sua propriedade rural. Somadas, vinculam o proprietário a atender as exigências contidas na Lei. O exercício da obrigação de respeito à Reserva Florestal Legal se exterioriza através dos mecanismos de uma limitação administrativa e que também gera na área cível, uma obrigação *propter rem* que vincula o proprietário da terra aos seus ditames legais.

José Afonso da Silva²³⁷ descreve que a função social da propriedade não se “confunde com os sistemas de limitação da propriedade. Estes dizem respeito ao “exercício” do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade” se aproximando do entendimento de Herman Benjamin acima exposto. O direito de propriedade rural determina ao seu dono o respeito à Reserva Florestal Legal. Esta obrigação se impõe como uma limitação ao exercício de uso, gozo e fruição da propriedade, calcada no respeito à preservação do meio ambiente.

Édis Milaré traduz bem as peculiaridades advindas destes dois institutos que se somam na interpretação da natureza jurídica da Reserva Florestal Legal. O doutrinador define este instituto como uma limitação administrativa *propter rem* citando o artigo 26 do novo “Código Florestal”, ao regulamentar a forma de supressão de vegetação para permitir o exercício do direito de propriedade do imóvel rural para usos alternativos do solo, condiciona a supressão às limitações

²³⁷ SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 52ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 281.

administrativas por ele definidas, a exemplo das áreas de preservação permanente e da Reserva Florestal Legal²³⁸.

Continua o doutrinador informando que a natureza jurídica decorre da exigência do registro da RFL no órgão ambiental competente nos termos do artigo 18 da Lei Florestal, o que proíbe a alteração de sua destinação, a qualquer título mesmo em caso de desmembramento, o que demonstra sua natureza de limitação administrativa (obrigação de fazer e de não fazer) que acompanha a propriedade rural. Conclui desta forma como uma limitação administrativa de caráter *propter rem*, que deve ser observada para o uso e a ocupação da propriedade rural.

Embora a nova Lei Florestal tenha definido o tema como uma obrigação *propter rem*, nos termos do artigo 66, §1º, afirmando que a Obrigação prevista no *caput* tem natureza real e é transmitida no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural, o debate teórico é importante como forma de demonstrar a multidisciplinariedade do direito ambiental no instituto da Reserva Florestal Legal, pois é uma obrigação *propter rem*, com reflexos de limitação administrativa no exercício do direito de propriedade, conduzindo o proprietário ou possuidor da terra a cumprir determinações administrativas junto aos órgãos ambientais para atender a função socioambiental definida no artigo 186 da Constituição Federal.

Concluimos que a Lei 12.651/2012 ao determinar no artigo 66, §1º que a Reserva Florestal Legal tem natureza de Direito Real, avançou no tema, ante as discussões que ocorriam no judiciário, sobre argumentos de intervenção ao direito de propriedade, ou o direito a indenização, por este ônus ambiental, embora a jurisprudência já estivesse consolidada sobre este tema.

²³⁸ MILARÉ, Idem. p. 1.272.

6.3 A Efetividade do Cumprimento do Instituto da Reserva Florestal Legal no Tempo

Histórico

Conforme analisado no capítulo do retrospecto histórico do Instituto da Reserva Florestal Legal no Brasil podemos verificar que sempre houve grande dificuldade para exigir do proprietário rural, o cumprimento das obrigações estipuladas pela legislação ambiental em toda história.

A preocupação com a devastação de nossas florestas remonta ao início do período republicano com a promulgação do primeiro Código Florestal em 1934 (Decreto 23.793), que instituía a necessidade de preservar $\frac{3}{4}$ partes²³⁹ da propriedade rural, com o objetivo de manter um estoque de madeira, elemento necessário como fonte de energia no início do século passado. Embora o artigo 1º descrevesse que as florestas eram de interesse comum de todos, não existia ainda um pensamento conservacionista da biodiversidade.

Com a edição do Código Florestal de 1965 (Lei 4.771/65) foi delimitada a obrigatoriedade de conservação da Reserva Florestal Legal, nos termos do artigo 16, todavia não havia qualquer menção em recuperação das áreas já degradadas.

Antes desta visão de cuidado com os bens ambientais o proprietário rural era incentivado a desmatar as florestas para produção agrícola com linhas de crédito disponibilizadas pelas instituições financeiras governamentais. A Lei 4.829/65 que institucionalizou o crédito rural explicita no artigo 37²⁴⁰ que a

²³⁹ Art. 23. Nenhum proprietário de terras cobertas de mattas poderá abater mais de tres quartas partes da vegetação existente, salvo o disposto nos arts. 24, 31 e 52.(Decreto 23.797 de 23.01.1934).

²⁴⁰ Art. 37. A concessão do crédito rural em tôdas as suas modalidades, bem como a constituição das suas garantias, pelas instituições de crédito, públicas e privadas, independerá da exhibição de comprovante de cumprimento de obrigações fiscais ou da previdência social, ou declaração de bens ou certidão negativa de multas por infringência do Código Florestal.

Parágrafo único. A comunicação da repartição competente, de ajuizamento da dívida fiscal, de multa florestal ou previdenciária, impedirá a concessão do crédito rural ao devedor, a partir da data do recebimento da comunicação pela instituição de crédito, exceto se as garantias oferecidas assegurarem a solvabilidade do débito em litígio e da operação proposta pelo interessado. Lei Federal nº 4.829 de 05 de novembro de 1965.

concessão de crédito rural em todas as suas modalidades independeria, dentre outras, de certidão negativa de multas por infringência do Código Florestal.

No parágrafo primeiro faz a ressalva de que a “comunicação da repartição competente, de ajuizamento da dívida fiscal, de multa florestal ou previdenciária, impedirá a concessão do crédito rural ao devedor, a partir da data do recebimento da comunicação pela instituição de crédito, exceto se as garantias oferecidas assegurarem a solvabilidade do débito em litígio e da operação proposta pelo interessado”.

Pela análise deste artigo, a liberação de crédito rural não fazia qualquer vinculação ao cumprimento das normas florestais. O parágrafo primeiro visa apenas a garantia de que a linha de crédito só será cortada, caso o valor da multa ultrapassasse o valor da garantia vinculada ao financiamento, como forma de se resguardar para o pagamento da dívida.

Segundo Gonçalves Neto, antes da instituição desta linha de crédito no início da década de 1960 até 1966 era moderado o crescimento dos recursos dirigidos à agricultura. Porém, a partir de 1967, com o Sistema Nacional de Crédito Rural (SNCR), o aumento é acelerado, seguido de aumentos constantes até 1975. Nos anos seguintes ocorreu uma diminuição no crédito e, segundo o economista, ainda com resultados positivos. Apenas no final da década de 70, devido a uma crise econômica, o crescimento foi negativo²⁴¹.

Importante ressaltar que a proteção do meio ambiente somente foi regulamentada no início da década de 1980 com a promulgação da Lei 6.938/81 que ganhou arcabouço com a nova Constituição Federal de 1988, onde a proteção das florestas foi elevada ao patamar constitucional estabelecendo no artigo 225 o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o direito à sadia qualidade de vida, a evolução da função social da propriedade e a consideração de que condutas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais, administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (§3º artigo 225 da CF).

²⁴¹ GONÇALVES NETO, Wenceslau. *Estado e Agricultura no Brasil: Política Agrícola e Modernização Econômica Brasileira, 1960-1980*. São Paulo: Ed. HUCITEC, 1997. p 163

Em 1989 houve uma tentativa frustrada de controlar o desmatamento com a edição da Lei Federal 7.803 de 1989, que exigia a averbação na matrícula do imóvel da área de Reserva Legal, mas como não era necessário delimitar a sua localização, esta simples menção além de ser ignorada pela maioria dos proprietários rurais, quando era averbada, não garantia que a localização da Reserva Florestal fosse mantida ou realmente comprovada.

Ante o grau de devastação da vegetação nativa nas propriedades rurais, frente o avanço de técnicas de produção e a falta de fiscalização necessária para que efetivamente fossem cumpridas as determinações do antigo Código Florestal, ocorreu uma perda significativa de biodiversidade. A preocupação deixou de ser apenas a garantia de espaços reservados para a proteção ambiental nas propriedades privadas e voltou-se para a recuperação das áreas degradadas.

O sentido da norma mudou, frente à nova situação que se enfrentava justamente pelo desrespeito à lei então vigente e a falta de cuidado com a vegetação nativa. Houve uma mudança de paradigma. O que antes era focado na produção agrícola, preservando parcela das florestas existentes na propriedade para a proteção da biodiversidade, tornou-se a determinação de que cada propriedade teria uma parcela de vegetação nativa, mesmo que plantada!

Nestes termos a Lei de Política Agrícola nº 8.171 publicada em 17 de janeiro de 1991, trouxe a obrigatoriedade de recomposição da Reserva Florestal Legal, nas propriedades que possuíssem déficit de vegetação nativa, mediante o plantio, em cada ano, de pelo menos um trinta avos de área total para complementar a área a ser protegida.

Este reflorestamento ainda dependia de normas a serem aprovadas pelo órgão gestor da matéria e durante sua vigência jamais foram editadas.

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 avos da área total para complementar a referida Reserva Florestal Legal (RFL).

§ 1º [\(Vetado\)](#).

§ 2º O reflorestamento de que trata o *caput* deste artigo será efetuado mediante normas que serão aprovadas pelo órgão gestor da matéria.

O §1º vetado, justamente fazia a menção de multas e a indisponibilidade da propriedade para receber benefícios oficiais, inclusive crédito rural. Nas razões de veto foi alegado que penalizar o agricultor com restrições creditícias e multas era inadequado, quando na legislação já existiria a determinação de recomposição florestal. O veto ainda cita que o §1º era contrário ao interesse público. Outro veto interessante nesta lei foi do artigo 21, que estabelecia incentivos para o florestamento e reflorestamento programado com essências nativas ou exóticas.

Deste modo, os vetos retiraram da lei as duas formas que possibilitavam o reflorestamento das áreas degradadas: de maneira impositiva através de sanção, ou pelo incentivo legal ao proprietário reflorestador. Como esta nova determinação legal exigia, mas não punia, o artigo 99 não surtiu efeito para cumprimento do Código Florestal.

De qualquer maneira o Código passou a estabelecer o prazo de 30 anos para o reflorestamento das áreas de Reserva Florestal Legal degradadas, com início previsto para o ano de 1992 com término de cumprimento previsto para 2021.

O artigo 99 somente foi revogado com a edição da Medida Provisória 1736-31 de 14 de Dezembro de 1998, reeditada inúmeras vezes até a Medida Provisória nº 1.956 de 2000 que trouxe como novidade a possibilidade de cômputo das Áreas de Preservação Permanente como Reserva Florestal Legal.

Em relação às formas de adequação das propriedades rurais desmatadas é importante mencionar a origem da possibilidade de compensação da Reserva Florestal Legal criada com a edição da medida provisória nº. 1.605-30 de 19 de novembro de 1998, incorporada nas medidas provisórias subsequentes, inserindo o §4º do artigo 44 do antigo Código Florestal:

§ 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 a da área compensada.

A Medida provisória citava no artigo 4º e parágrafo único, que a forma de recomposição ou compensação de reserva legal seria regulamentada pelo Poder Executivo no prazo de 120 dias.

Somente com a edição da Medida Provisória 1.956-50 de 26 de maio de 2000, o Código Florestal voltou a ter uma forma de recomposição das propriedades com déficit de Reserva Florestal Legal, que se mantiveram vigentes até a última edição da Medida Provisória 2166-67, congelada nos termos da Emenda Constitucional 32, aguardando deliberação do Congresso Nacional.

Nos termos da Medida Provisória 2.166-67 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, deveria adotar as seguintes alternativas, isoladas ou conjuntamente, nos termos do artigo 44:

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.

§ 1º Na recomposição de que trata o inciso I, o órgão ambiental estadual competente deve apoiar tecnicamente a pequena propriedade ou posse rural familiar.

§ 2º A recomposição de que trata o inciso I pode ser realizada mediante o plantio temporário de espécies exóticas como pioneiras, visando a restauração do ecossistema original, de acordo com critérios técnicos gerais estabelecidos pelo CONAMA.

§ 3º A regeneração de que trata o inciso II será autorizada, pelo órgão ambiental estadual competente, quando sua viabilidade for comprovada por laudo técnico, podendo ser exigido o isolamento da área.

§ 4º Na impossibilidade de compensação da reserva legal dentro da mesma micro-bacia 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, 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 artigo 44B.

§ 6º O proprietário rural poderá ser desonerado, pelo período de 30 anos, 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."(NR)

Ou seja, o prazo fixado para regularização da Reserva Florestal Legal voltou a existir, porém o método de recuperação foi alterado para o plantio, a cada três anos, de no mínimo 1/10 (um décimo) da área total necessária à sua complementação, nos termos do art. 44, inciso I, do Código Florestal, com a redação determinada pela M.P. 2166-67/2001, acima transcrito.

Nesta linha de pensamento, os proprietários rurais teriam novamente trinta anos para recompor a Reserva Florestal Legal, tendo em vista a revogação do prazo estabelecido pela Lei da Política Agrícola (Lei 8171/91) na proporção de 1/10 a cada três anos.

O cerco para que os proprietários rurais efetivamente realizassem a recomposição da Reserva Florestal Legal foi se acirrando com a edição da Lei 9.605 de 12 de dezembro de 1998, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente,

regulamentada pelo Dec. 3.179, de 21.09.1999, posteriormente revogada pelo Decreto 6.514 de 2008.

O primeiro Decreto regulamentador 3.179/99 estipulou alguns tipos de infração administrativa que puniam os proprietários rurais pelo desmate em áreas de preservação permanente (arts 25 e 26) e em matas nativas (arts. 33 e 37) e Reservas Florestais Legais (arts. 38 e 39)²⁴².

Este Decreto regulamentador passou a embasar diversas autuações pelos órgãos ambientais e serviu de alicerce para muitas ações judiciais contra proprietários rurais infratores²⁴³.

²⁴² “Art. 25. Destruir ou danificar floresta considerada de preservação permanente, mesmo que em formação, ou utilizá-la com infringência das normas de proteção:

Multa de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), por hectare ou fração.

Art. 26. Cortar árvores em floresta considerada de preservação permanente, sem permissão da autoridade competente:

Multa de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por hectare ou fração, ou R\$ 500,00 (quinhentos reais), por metro cúbico.

(...)

Art. 33. Impedir ou dificultar a regeneração natural de florestas ou demais formas de vegetação:

Multa de R\$ 300,00 (trezentos reais), por hectare ou fração.

(...)

Art. 37. Destruir ou danificar florestas nativas ou plantadas ou vegetação fixadora de dunas, protetora de mangues, objeto de especial preservação:

Multa de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), por hectare ou fração.

Art. 38. Explorar área de Reserva Legal, florestas e formação sucessoras de origem nativa, tanto de domínio público, quanto de domínio privado, sem aprovação prévia do órgão ambiental competente, bem como da adoção de técnicas de condução, exploração, manejo e reposição florestal:

Multa de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 300,00 (trezentos reais), por hectare ou fração, ou por unidade, estéreo, quilo, mdc ou metro cúbico.

Art. 39. Desmatar, a corte raso, área de Reserva Legal:

Multa de R\$ 1.000,00 (mil reais), por hectare ou fração.”

²⁴³ **Ementa:** ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. TIPIFICAÇÃO DE CRIMES AMBIENTAIS. LEI N. 9.605/88. FIXAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DECRETO N. 3.179 /99. TIPICIDADE ABERTA. OCORRÊNCIA DE DESMATAMENTO. FATO INCONTROVERSO, ADMITIDO PELO AUTOR. INCIDÊNCIA DO ART. 38 DO DECRETO REGULAMENTADOR. RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À NORMA DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. 1. É a Lei n. 9.605/88, e não o Decreto n. 3.179/99, que tipifica os crimes ambientais (arts. 29 a 69) e dispõe sobre as infrações administrativas ambientais ("Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.") 2. A norma do art. 75 da Lei n. 9.605/88 estipulou que o valor da multa de que trata o seu capítulo VI será fixado no regulamento da lei, ou seja, a lei expressamente delegou à norma infralegal a fixação do valor da multa. 3. A Lei n. 9.605/88, em seu conceito de infração ambiental, adota um conceito amplo ou aberto. Quando diz o legislador ordinário que infração ambiental é qualquer ação ou omissão lesiva ao meio ambiente, está necessariamente remetendo ao poder regulamentar a explicitação dos casos típicos. 4. O Decreto n. 3.179 /99 não é ilegal, sendo exemplo de tipicidade aberta, admitida até mesmo em direito penal. O Superior Tribunal de Justiça já adotou o entendimento de que a delegação do poder regulamentar ao Executivo para especificar sanções existentes em normas de tipo aberto é legítima. 5. Sendo incontroversa a ocorrência do desmatamento e o uso, pelo autor, do material lenhoso do desmatamento ilegal, incide a norma do art. 38 do Decreto n. 3.179 /99. É

Porém, o legislador em 2008 editou novo Decreto regulamentador 6.514 o qual “dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências”. Este Decreto no art. 153 revoga expressamente os *Decretos* 3.179, de 21.09.1999, 3.919, de 14.09.2001, 4.592, de 11.02.2003, 5.523, de 25.08.2005, os arts. 26 e 27 do Dec. 5.975, de 30.11.2006, e os arts. 12 e 13 do Dec. 6.321, de 21.12.2007, que davam suporte à Lei de Crimes Ambientais, incorporando todos os seus mandamentos.

Importante frisar que desde o antigo Decreto regulamentador, já era possível penalizar os infratores das Áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal. O novo Decreto (Dec. 6.514/2008) aperfeiçoou as infrações contra o meio ambiente, com novos tipos infracionais, porém não inaugurou um novo marco jurídico ao ponto da Nova Lei Florestal nº 12.651/2012, lhe impingir a importância em relação à data de sua promulgação 22 de julho de 2008, para a definir como parâmetro para o conceito de áreas consolidadas.

O Decreto 6.514 de 2008 trouxe outros tipos de infrações administrativas em relação à Reserva Florestal Legal, porém, o artigo causador de maior temor foi o que estabelecia a pena de multa de R\$500,00 a R\$100.000,00 por deixar de averbar a Reserva Florestal Legal (Artigo 55).

O artigo 152 do Decreto Federal estabelecia um prazo de 180 dias da data de sua publicação para que o artigo 55 entrasse em vigor. Ante a grande pressão exercida pelos ruralistas, esta norma nunca entrou em vigência, pois o Governo Federal sempre na véspera de terminar o referido prazo, editava um outro Decreto estendendo prazo.

Com este objetivo o Governo Federal editou os Decretos 6.686 de 10/12/2008, que prorrogou a vigência para 11 de dezembro de 2009, em seguida o Decreto 7.029, prorrogando para 11 de junho de 2011, posteriormente o 7.497

de 09 de junho de 2011, Decreto 7.640 de 09 de dezembro de 2011, e, finalmente o Decreto 7.719, de 11/04/2012 que estipulava o prazo de 11 de junho de 2012.

Durante este prazo o Projeto de Lei de alteração do Código Florestal foi ferrenhamente discutido no Congresso Nacional, sendo aprovado em 25 de maio de 2012, criando a figura do Cadastro Ambiental Rural – CAR e retirando a obrigatoriedade de averbação da Reserva Legal na matrícula do imóvel, mediante a adesão da propriedade rural no referido CAR.

Esta lei estabeleceu o prazo de um ano, prorrogável por mais um ano contados a partir de sua promulgação, para que fosse iniciado o processo de cadastramento dos imóveis rurais (Artigo 29, §3º), porém seu decreto regulamentador que permitiu este cadastro, só foi editado em maio de 2014 (Decreto 8.235/14). Sendo assim, após dois anos passou a valer a inscrição no CAR. Pelo histórico de adiamentos de prazos, para que a lei se cumpra, restam poucas dúvidas de que este prazo de cadastramento possa ser prorrogado outras vezes.

A lei prevê que a partir da data de sua publicação, implantação do Programa de Regularização Ambiental pela União, Estados e Distrito Federal, e adesão pelo interessado neste programa, enquanto estiver cumprindo seus termos, o proprietário não poderá ser autuado por infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008, relativas à supressão irregular de vegetação em APP e Reserva Legal (artigo 59, §4º).

Ou seja, após inscrição e análise pelo órgão ambiental da localização da Reserva Florestal Legal, o qual não possui prazo para ocorrer, isentando o proprietário de qualquer punição pela sua falta, este deverá aderir ao Programa de Regularização Ambiental com a subsequente assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta, onde será definida a forma de cumprimento da legislação ambiental.

No caso de recomposição do déficit de Reserva Legal, a Lei alterou o prazo de cumprimento para até 20 anos, abrangendo a cada dois anos, no mínimo 1/10 da área total a ser recuperada.

Após todo este retrospecto, o antigo Código Florestal (Lei 4.771/65) se tornou um emaranhado de leis, na tentativa de lhe dar eficácia, nem sempre proporcionando clareza para sua aplicação. Porém, a nova Lei Florestal ao invés de buscar corrigir os problemas interpretativos da antiga lei e lhe proporcionar clareza e coerência técnica, com normas de fácil aplicação e análise conseguiu complicar o que já era de difícil entendimento. A nova lei criou dois regimes jurídicos para o mesmo fato anistiando os descumpridores do antigo Código Florestal das multas por infrações cometidas e lhes propiciando um tratamento privilegiado em relação aos proprietários que adequaram suas propriedades, cumpridores da lei, como veremos ao longo deste trabalho.

6.4 Da Delimitação da Reserva Florestal Legal

A lei 12.651/2012 define Reserva Florestal Legal como área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, delimitada nos termos do art. 12, com a função de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos e promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa (artigo 3º, inciso III);

Para aplicação da delimitação da área de Reserva Florestal Legal é importante analisarmos o conceito de propriedade rural, pois em nossa legislação temos dois conceitos que se confundem para o entendimento do tema. Um descrito na Lei de Registros Públicos, Lei 6.015/73 e outro originado pelo Estatuto da Terra.

A Lei 6.015/73 descreve no artigo 176 as características de um imóvel rural, que deverá ter uma matrícula própria contendo o código do imóvel, constante no CCIR, (Certificado de Cadastro de Imóvel Rural), sua denominação, características, confrontações, localização e área²⁴⁴.

²⁴⁴ Artigo 176, da Lei 6.015/73 ([Incluída pela Lei nº 10.267, de 2001](#)).

De acordo com a Lei Federal nº 4.504, de 30 de novembro de 1964 denominado Estatuto da Terra, alterado pela Lei Federal nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, se define imóvel rural como o prédio rústico, de área contínua qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada²⁴⁵.

A aplicação da Lei Florestal segue o conceito de imóvel rural estabelecido pelo Estatuto da Terra, cuja destinação seja a exploração agrícola, não importando a sua localização, seja rural ou urbana, formada por uma ou várias áreas contínuas que podem ser constituídas por várias matrículas imobiliárias. Em resumo, não importa quantos títulos de domínio possua o proprietário, se eles são contínuos e com atividade econômica descrita nos termos do artigo 4º do Estatuto da Terra, será considerado um único imóvel rural, o qual deverá possuir a porcentagem de Reserva Florestal Legal descrita no artigo 12 da Legislação Florestal.

O Artigo 46 do Estatuto da Terra define os parâmetros para o cadastramento dos imóveis rurais, realizados pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, com base neste cadastro denominado Certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR²⁴⁶, os órgãos ambientais controlarão o tamanho dos imóveis rurais e sua regularidade, em relação ao quantitativo de Área de Reserva Florestal Legal que cada imóvel rural deverá possuir²⁴⁷.

²⁴⁵ Lei Federal 4.504/1964. Artigo 4º, I. (Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências).

²⁴⁶ Embora seja um documento de grande importância para a adequação dos imóveis rurais, sendo exigido para lavrar escrituras de compra e venda ou averbações nas matrículas dos imóveis, o CCIR é um pouco negligenciado pelos proprietários rurais e inclusive pelo INCRA, que ainda utiliza formulários preenchidos à mão (denominados Declaração do Produtor) e que podem levar até 180 dias para análise e atualização no Estado de São Paulo, dependendo do tamanho da área do imóvel rural. Propriedades com até 15 módulos fiscais podem atualizar o CCIR através de Unidades Municipais de Cadastramento – UMC, acima desta quantidade somente na Sede do INCRA para propriedades de São Paulo.

²⁴⁷ Artigo 46, § 3º Os cadastros terão em vista a possibilidade de garantir a classificação, a identificação e o grupamento dos vários imóveis rurais que pertençam a um único proprietário, ainda que situados em municípios distintos, sendo fornecido ao proprietário o certificado de cadastro na forma indicada na regulamentação desta Lei. (Lei Federal 4.405/64)

Este conceito de imóvel rural também é utilizado para a cobrança do Imposto Territorial Rural - ITR, nos termos do §2º, do artigo 1º da Lei 9.393/96, que o considera como a área contínua, formada de uma ou mais parcelas de terras, localizada na zona rural do município.

Celso Fiorillo e Renata Ferreira explicam que a Constituição Federal orienta que o imóvel rural deve ser determinado como “prédio localizado em espaço territorial delimitado em face do que estabelecem os artigos 184 a 191 da Constituição Federal, que se destina à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial, nos estritos limites de sua aplicação sistemática, deve manter área com cobertura de vegetação nativa a título de Reserva Legal sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente”²⁴⁸.

A Reserva Florestal Legal é um instrumento de preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo meio constitucional para a proteção da ecologia vinculada no plano constitucional ao que estabelece o art. 225, §1º, III e VII²⁴⁹.

Como meio constitucional que se coaduna com a função social da propriedade, sem eliminá-la ou ferir os princípios da livre-iniciativa, não impede o desenvolvimento econômico e por via de consequência a Reserva Legal é orientada juridicamente não só pelas superiores normas constitucionais (arts, 1º, 3º, 5º, 170 e 225 dentre outros) como pelos princípios da Lei 12.651/12²⁵⁰.

Como meio constitucional que se coaduna com a função social da propriedade, sem eliminá-la ou ferir os princípios da livre-iniciativa, não impede o desenvolvimento econômico e por via de consequência a Reserva Legal é orientada juridicamente não só pelas superiores normas constitucionais (arts, 1º, 3º, 5º, 170 e 225 dentre outros) como pelos princípios da Lei 12.651/12²⁵¹.

Conclui citando que eventuais exceções à orientação constitucional antes mencionada são em princípio inconstitucionais (vide, art. 12 da lei e seus parágrafos), assim como reduções e mesmo ampliações articuladas no plano

²⁴⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. COMENTÁRIOS AO “CÓDIGO” FLORESTAL Lei 12.651/2012. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 109.

²⁴⁹ Idem, p. 109.

²⁵⁰ Ibidem, p. 110.

²⁵¹ Ibidem, p. 110.

infraconstitucional em desconformidade com o conteúdo interpretativo da Carta Magna (art. 13 da lei).

A partir deste entendimento, do conceito de imóvel rural, a Lei Federal 12.651/2012 estabeleceu o parâmetro para definição da Área de Reserva Florestal Legal nas regiões do Brasil, que são os mesmos definidos pelo Antigo Código Florestal (Lei 4.771/65), acrescentando a definição da porcentagem de 20% para áreas de Reserva em Campos Gerais na Amazônia Legal.

Art. 12. Todo imóvel rural deve manter área com cobertura de vegetação nativa, a título de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente, observados os seguintes percentuais mínimos em relação à área do imóvel, excetuados os casos previstos no art. 68 desta Lei: [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\)](#).

I - localizado na Amazônia Legal:

- a) 80% (oitenta por cento), no imóvel situado em área de florestas;
- b) 35% (trinta e cinco por cento), no imóvel situado em área de cerrado;
- c) 20% (vinte por cento), no imóvel situado em área de campos gerais;

II - localizado nas demais regiões do País: 20% (vinte por cento).

O critério adotado pelo artigo 12 da Lei 12.651/12, assim como as antigas versões da Legislação florestal, estabelece o grau de preservação da propriedade dependendo de sua localização geográfica no território nacional e o tipo de bioma existente. Embora a lei no artigo 15 possibilite o cômputo da Reserva Florestal Legal com as áreas de preservação permanente, estas não se confundem, possuindo naturezas jurídicas diversas, como estudado em capítulo próprio.

Toshio Mukai entende que o artigo 12 da Lei 12.651/2012 seria inconstitucional, pois impõe normas específicas, a pretexto da Constituição Federal delegar ao Órgão Federal apenas o poder de estabelecer normas gerais,

conforme cita inclusive a Lei Florestal, nos termos do artigo 2º, o que tornaria essas metragens inconstitucionais²⁵².

Defendemos a constitucionalidade do artigo 12, pois a Lei Federal embora determine porcentagens que os Estados devem exercer para a manutenção da área de Reserva Legal nas propriedades rurais, ela tem seu propósito na proteção de biomas de grande importância para a sociedade e para a biodiversidade, além de definir critérios econômicos para a utilização da terra.

A Lei Florestal define a Amazônia Legal em seu artigo 3º, I:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

I - Amazônia Legal: os Estados do Acre, Pará, Amazonas, Roraima, Rondônia, Amapá e Mato Grosso e as regiões situadas ao norte do paralelo 13º S, dos Estados de Tocantins e Goiás, e ao oeste do meridiano de 44º W, do Estado do Maranhão.

Bessa Antunes cita que o conceito utilizado pelo artigo 3º da Lei Florestal é político e não ecológico, reproduzindo, em grande medida, o artigo 2º da Lei 1.806/1953²⁵³. Cita que este conceito foi criado com o objetivo de planejamento econômico, não sendo razoável se imaginar que, no verdadeiro universo contido na região definida pela lei, somente se encontre um único bioma²⁵⁴.

Esta lei foi posteriormente alterada pela Lei 5.173/1966 que também dispunha sobre o planejamento econômico e pela Lei Complementar 31/1977, no artigo 45 que incluía toda a área do Estado do Mato Grosso como integrante da Amazônia²⁵⁵.

O doutrinador conclui que o objetivo da lei é preservar a floresta nativa que constitui bioma Amazônico. Pois as alíneas a, b e c do inciso I do artigo 12 reconhecem, no mínimo três tipos de biomas existentes na Amazônia Legal com

²⁵² MUKAI, Toshio. O NOVO CÓDIGO FLORESTAL. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2013, p. 21.

²⁵³ Artigo 3º: A Amazônia brasileira, para efeito de planejamento econômico e execução do plano definido nesta lei, abrange a região compreendida pelos Estados do Pará e do Amazonas, pelos territórios federais do Acre, Amapá, Guaporé e Rio Branco, e ainda, a parte do Estado de Mato Grosso a norte do paralelo 16º, e do Estado de Goiás a norte do paralelo 13º e do Maranhão a oeste do meridiano de 44º. Lei Federal 1.806/1953.

²⁵⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 193.

²⁵⁵ Idem, p. 193.

porcentagens diferentes de Reserva Florestal Legal para cada tipo de bioma, nos termos do §2º²⁵⁶ do artigo 12²⁵⁷.

Bessa Antunes tem razão ao questionar os aspectos políticos definidores do território abrangido pela Amazônia Legal e a delimitação dos biomas que o compõe. Embora vasta parte deste território predomine este bioma Amazônico, muitas áreas serão consideradas de cerrado ou campos gerais, devendo o órgão ambiental na análise técnica de cada caso, ponderar o tipo de bioma e a aplicação do percentual definido no inciso I do artigo 12 da Lei Florestal.

A nova lei, no artigo 14, cita critérios que devem ser levados em consideração para localização da Reserva Florestal Legal, parecidos com os do antigo Código Florestal, como: I - o plano de bacia hidrográfica; II - o Zoneamento Ecológico-Econômico; III - a formação de corredores ecológicos com outra Reserva Legal, com Área de Preservação Permanente, com Unidade de Conservação ou com outra área legalmente protegida; IV - as áreas de maior importância para a conservação da biodiversidade; e V - as áreas de maior fragilidade ambiental.

A lei é clara ao mencionar o “dever” destes requisitos a serem considerados, elencados no artigo 14 para definição das áreas de Reserva Florestal Legal. Paulo Affonso Leme Machado é mais enfático ao citar que a utilização deste verbo torna “obrigatório o cumprimento do que estiver no Plano de Bacia Hidrográfica e no Zoneamento Ecológico-Econômico – ZEE, procurando-se nesses documentos suas diretrizes diretas e indiretas para a pretendida localização da Área de Reserva Legal”²⁵⁸.

²⁵⁶ Art. 12 (...) § 2º O percentual de Reserva Legal em imóvel situado em área de formações florestais, de cerrado ou de campos gerais na Amazônia Legal será definido considerando separadamente os índices contidos nas alíneas a, b e c do inciso I do caput. (Lei 12.651/2012).

²⁵⁷ Idem, p. 195.

²⁵⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Ed. Malheiros. 22ª ed. 2014, p. 908.

A Lei Federal 9.433/1997 criou o Plano Nacional de Recursos Hídricos – PNRH que tem por objetivo ordenar a gestão das águas, estabelecendo suas as diretrizes, metas e programas orientadores²⁵⁹.

O Zoneamento Ecológico Econômico – ZEE foi introduzido no ordenamento jurídico pela Lei 6.938/81 (art. 9º, II), porém só foi regulamentado em 2002, pelo Decreto 4.297. O artigo 2º cita que o ZEE é um instrumento de organização territorial a ser obrigatoriamente seguido na implantação de planos, obras e atividades públicas e privadas. Estabelece medidas e padrões de proteção ambiental destinados a assegurar a qualidade ambiental, dos recursos hídricos e do solo e a conservação da biodiversidade, garantindo o desenvolvimento sustentável e a melhoria das condições de vida da população.

O Decreto vincula as decisões de agentes públicos e privados que utilizem recursos naturais em seus projetos e atividades ao ZEE com o objetivo de assegurar a manutenção do capital e dos serviços ambientais dos ecossistemas.

Tanto o PNRH, como o ZEE são importantes diretrizes para a localização da Reserva Florestal Legal, além das APPs, como agentes complementares para a garantia da proteção dos recursos Hídricos, da biodiversidade e dos processos ecológicos envolvidos.

A conectividade entre Reservas Florestais Legais e APPs tem importante função para o meio ambiente, contribuindo para a formação de “corredores ecológicos”, que auxiliam no fluxo de genes e o movimento da biota, facilitando a dispersão de espécies e a recolonização de áreas degradadas (art. 2º, XIX, da Lei 9.985/2002)²⁶⁰.

²⁵⁹ O objetivo geral do Plano é "estabelecer um pacto nacional para a definição de diretrizes e políticas públicas voltadas para a melhoria da oferta de água, em quantidade e qualidade, gerenciando as demandas e considerando ser a água um elemento estruturante para a implementação das políticas setoriais, sob a ótica do desenvolvimento sustentável e da inclusão social". Os objetivos específicos são assegurar: "1) a melhoria das disponibilidades hídricas, superficiais e subterrâneas, em qualidade e quantidade; 2) a redução dos conflitos reais e potenciais de uso da água, bem como dos eventos hidrológicos críticos e 3) a percepção da conservação da água como valor socioambiental relevante". <http://www.mma.gov.br/agua/recursos-hidricos/plano-nacional-de-recursos-hidricos> Acesso em 25 de outubro de 2014.

²⁶⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO. 22ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2014, p. 909.

Como critério de localização, a lei determina a observação das Áreas de maior importância para a conservação da biodiversidade e áreas de maior fragilidade ambiental. O Ministério do Meio Ambiente, através da Portaria MMA nº 9 de 23 de janeiro de 2007, fornece importante relatório sobre as Áreas Prioritárias para a Conservação, Uso Sustentável e Repartição de Benefícios da Biodiversidade Brasileira²⁶¹, com estudos regionais que estabelecem as áreas mais impactadas e as áreas de maior biodiversidade, sendo uma importante fonte de informação para políticas públicas locais de áreas de Reserva Florestal Legal, inclusive para a compensação florestal, como forma de regularização da propriedade rural deficitária, como veremos neste estudo.

De acordo com a Nova Lei Florestal o primeiro passo para a regularização da propriedade rural é o registro no Cadastro Ambiental Rural – CAR. No preenchimento do CAR o proprietário deverá realizar um resumo da situação ambiental de suas terras, informando as APP existentes na propriedade e vegetação nativa, para aprovação da localização da Reserva Legal pelo órgão ambiental integrante do Sisnama, ou instituição por ele habilitada (§1º, artigo 14).

Neste item merece uma ressalva, em relação à “instituição habilitada” para aprovação da Reserva Florestal Legal. Como cita Bessa Antunes, há uma terceirização da atividade de polícia que, em princípio, é questionável. “Tratando-se de uma instituição pública devidamente reconhecida e capacitada tecnicamente para tal, admite-se a hipótese. Quanto à extensão de tal possibilidade a particulares, penso ser a hipótese inaceitável”²⁶². Ressalva o doutrinador que a contratação de pareceres particulares para fundamentar o pedido de aprovação da área de Reserva Florestal Legal não há qualquer impedimento²⁶³.

Concordamos com esta referência, pois o exercício desta função de localização da Reserva Florestal Legal é eminentemente pública, derivada do Poder de Polícia, em consonância com os fundamentos legais e princípios

²⁶¹ http://www.mma.gov.br/estruturas/chm/_arquivos/biodiversidade31.pdf Acesso em 25.10.2014.

²⁶² ANTUNES, Paulo de Bessa. Comentários ao Novo Código Florestal. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 199.

²⁶³ ANTUNES. Idem, p. 199.

elencados na Legislação Florestal. Nada impede, porém, que convênios sejam celebrados com órgãos municipais para a delimitação das áreas de Reserva Florestal Legal, já que são entes que estão mais próximos das peculiaridades locais e que podem prestar um serviço de maior eficiência, desde que exista a possibilidade técnica e capacidade do ente municipal, funcionando o órgão estadual apenas como um gestor do programa de adequação dos imóveis rurais.

Realizado este cadastramento no órgão competente, o proprietário rural fica isento de qualquer sanção administrativa, por qualquer outro órgão integrante do Sisnama, em razão da não formalização da área de Reserva Florestal Legal pendente de análise. O intuito da Lei é trazer segurança jurídica para o proprietário que sinaliza para a adequação da propriedade, mesmo de forma tardia. É uma forma de trazer o proprietário rural que vivia na clandestinidade para a regularidade ambiental, como incentivo e intuito de conseguir averiguar de forma declaratória o déficit ambiental das propriedades rurais de uma determinada região.

Bessa Antunes, de forma realista, afirma que esta menção do §1º do artigo 14 é uma maneira de reconhecimento da fragilidade das estruturas administrativas do Estado para a realização desta função, não prejudicando o proprietário rural.

O Decreto Regulamentador 7.830/12 estabelece no artigo 5º as informações que deverão constar no CAR, como os dados do proprietário, possuidor rural ou responsável direto pelo imóvel rural, a respectiva planta georreferenciada do perímetro do imóvel, das áreas de interesse social e das áreas de utilidade pública, com a informação da localização dos remanescentes de vegetação nativa, das Áreas de Preservação Permanente, das Áreas de Uso Restrito, das áreas consolidadas e da localização das Reservas Legais.

Todas estas afirmações são de caráter declaratório, de responsabilidade do declarante, que incorrerá nas sanções penais e administrativas sem prejuízo de outras previstas na legislação, quando total ou parcialmente falsas, enganosas ou omissas (Art. 6º, §1º).

A efetividade da lei dependerá de um aparelhamento dos órgãos públicos para atender toda a demanda que será cadastrada em seus sistemas pendentes de análise. A norma possibilita, ainda, em caso de inconsistência nas informações prestadas a notificação do requerente para que apresente a documentação complementar ou corrija estas informações prestadas (art. 7º Decreto 7.830/12), sob pena de cancelamento da inscrição no CAR.

O empenho da administração pública na análise de toda a documentação apresentada será vital para o funcionamento da legislação, pois segundo o Decreto Regulamentador, enquanto não houver manifestação do órgão competente acerca de pendências ou inconsistências nas informações declaradas e nos documentos apresentados para a inscrição no CAR, esta será considerada efetivada, para todos os fins previstos em lei (§2º, art. 7º Decreto 7.830/2012).

Não há determinação de prazo para análise desta documentação, logo pela incapacidade do Órgão Ambiental em fiscalizar todas as propriedades e verificar sua adequação aos ditames da lei, anos poderão se passar, caso não haja uma estrutura funcional para atender esta demanda.

A criação do CAR como um Cadastro geral para diagnosticar em nível nacional a situação ambiental das propriedades rurais é um avanço na legislação ambiental, pois tais informações ficavam anteriormente restritas ao órgão ambiental e de maneira específica registradas na matrícula do imóvel, quando averbado pelo proprietário.

A Lei Federal atribuiu aos Estados-Membros o dever de alimentar este sistema, possibilitando parcerias com os municípios, para facilitar o cumprimento no prazo de um ano, prorrogável por mais um ano para cadastramento de todos estes imóveis rurais do país²⁶⁴.

Este estudo reforça a importância dos municípios na regularização ambiental das propriedades rurais, devendo participar mais ativamente deste

²⁶⁴ **Resolução SMA nº 13, de 21 de fevereiro de 2014.** *Dispõe sobre a instrução dos processos, e estabelece o Plano de Trabalho padrão para a celebração de Convênios com Municípios Paulistas a fim de promover a implantação do Cadastro Ambiental Rural – CAR.*

compromisso, para uma maior efetividade no cumprimento da Lei Florestal, ganhando escala o poder fiscalizatório destas atividades.

6.5 O Cômputo das Áreas de Preservação Permanente no percentual de Reserva Florestal Legal (artigo 15 da Lei 12.651/2012).

O antigo Código Florestal possibilitava o cômputo das Áreas de Preservação Permanente de forma excepcional quando, somadas às Áreas de Reserva Florestal Legal, atingissem porcentagens elevadas conforme a região do país, retirando o fim econômico da propriedade (artigo 16, §6º, Lei 4.771/65).²⁶⁵

Um dos itens controvertidos na aprovação da nova lei florestal foi a possibilidade de cômputo geral e irrestrito das Áreas de Preservação Permanente no cálculo do percentual de Reserva Legal do imóvel definida no artigo 15, como já fora descrito na antiga Medida Provisória 1.736/98, porém desde que respeitados os seguintes critérios:

Art. 15. Será admitido o cômputo das Áreas de Preservação Permanente no cálculo do percentual da Reserva Legal do imóvel, desde que:

I - o benefício previsto neste artigo não implique a conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo;

II - a área a ser computada esteja conservada ou em processo de recuperação, conforme comprovação do proprietário ao órgão estadual integrante do Sisnama; e

III - o proprietário ou possuidor tenha requerido inclusão do imóvel no Cadastro Ambiental Rural - CAR, nos termos desta Lei.

²⁶⁵ § 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, 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.

A Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC) e a Academia Brasileira de Ciência (ABC), se manifestaram contra esta possibilidade alegando que as comunidades biológicas, as estruturas e as funções ecossistêmicas das APP e das Reservas Florestais Legais são distintas, diminuindo o grau de proteção destes bens ambientais²⁶⁶.

Bessa Antunes esclarece que as condições elencadas nos incisos do artigo 15 “são taxativas, não podendo ser ampliadas por ato administrativo, haja vista que são exceções e as exceções em direito devem ser interpretadas restritivamente, como ensina a boa doutrina”²⁶⁷.

A lei determina que o regime de proteção da Área de Preservação Permanente não se altera na hipótese deste cômputo. Caso a propriedade rural tenha área em porcentagem superior ao obrigatório pela lei, este poderá instituir servidão ambiental, Cota de Reserva Ambiental para compensação em outras propriedades rurais com déficit de vegetação nativa, respeitados os critérios que esta lei estabelece. Determina ainda, que o cômputo de que trata o *caput* aplica-se a todas as modalidades de cumprimento da Reserva Legal, abrangendo a regeneração, a recomposição e a compensação.

Importante frisar que embora a lei permita o cômputo da APP nas Áreas de Reserva Florestal Legal, no caso de excesso de APP que por si só já cumpra a porcentagem prevista em lei, a área de Reserva Florestal Legal existente não poderá ser desmatada, podendo ser transformada em cota de Reserva Ambiental, ou Servidão Ambiental em favor de outra propriedade nos termos do §2º do referido artigo.

²⁶⁶ As APPs resultam da ocorrência de determinados acidentes geográficos, no âmbito da propriedade rural, como a presença de nascentes, cursos d'água, lagos, terrenos com declividade superior a 45°, morros e montanhas, assim como dos solos, das águas e da biodiversidade.

Por outro lado, a conservação da vegetação que compõe a RL resulta de uma imposição legal. Além de possibilitar o uso sustentável da vegetação, a RL constitui importante complemento às APPs, como na recarga dos mananciais e na conservação da biodiversidade (imprescindível para possibilitar a polinização em muitas espécies utilizadas na agricultura). Nos dois casos, o primeiro beneficiado com a conservação da vegetação é o próprio proprietário ou agricultor. – O Código Florestal e a Ciência: Contribuições para o Diálogo. SBPC, São Paulo, 2012, 2ªed. p.108.

²⁶⁷ ANTUNES, Paulo de Bessa. COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 200.

Vejamos o seguinte exemplo de um imóvel rural que necessite de 20% de Reserva Legal: caso a propriedade possua 15% de APP e tenha uma área de mata nativa fora da APP de 10%, somadas, estas áreas corresponderão a 25% de vegetação existente.

Nos termos do Artigo 15 da Lei 12.651/12 o proprietário poderá utilizar os 15% de APP para cômputo de Reserva Legal e transformar o excesso de 5% em cota de Reserva Ambiental ou utilizar para servidão ambiental de outra propriedade com déficit de mata nativa, criando assim um sistema de pagamento por serviços ambientais, beneficiando o proprietário com uma remuneração, que embora não seja a mesma da exploração da terra, é um ganho por sua atividade preservacionista.

Pelo antigo Código Florestal (Lei 4.771/65), o proprietário era obrigado a recuperar os 10% de vegetação nativa, comprometendo 35% de sua propriedade para regularização ambiental do imóvel rural.

A legislação possibilita, também, a instituição de condomínio entre propriedades rurais, respeitado as porcentagens estabelecidas no artigo 12 para cada imóvel, e cita que em caso de parcelamento do imóvel rural, a área de Reserva Florestal Legal poderá ser agrupada em regime de condomínio entre os adquirentes (artigo 16, § único).

A lei já estabelecia que a área definida como Reserva Florestal Legal não perderá sua destinação, em caso de venda, parcelamento ou desmembramento do imóvel rural, nos termos do artigo 18. O artigo 16, § único, apenas complementa a possibilidade dos adquirentes, após o parcelamento, se reunirem em condomínio para a manutenção da Área de Reserva Florestal Legal.

No campo jurisdicional o cômputo da APP com Reserva Florestal Legal estipulado no artigo 15 da nova lei, já começou a ser questionado nos tribunais. A 2ª Câmara Reservada do Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu sobre o tema em sede de apelação decidindo pela constitucionalidade de medida pelo critério de proporcionalidade que deve ser utilizado para compatibilizar a proteção ambiental com outros direitos fundamentais como a propriedade, a livre iniciativa e a erradicação da pobreza

O Desembargador Souza Nery ainda conclui “(...) não há certeza de que a permissão do cômputo das APPs como área de reserva legal vá implicar, na prática um retrocesso na proteção do meio ambiente. Pode-se aventar a hipótese de que, ao traçar normas protetivas mais factíveis que não trazem um ônus desmesurado ao proprietário, o novo diploma legal seja mais efetivo do que seu antecessor, aumento, desse modo, a conservação do meio ambiente”²⁶⁸.

Segue ementa:

Apelação – Ambiental – Sentença que condena à instituição e averbação de reserva legal, permitindo-se o cômputo das APPs no percentual exigido – Recurso de ambas as partes.

Ministério Público Alegação de inconstitucionalidade do artigo 15 do Novo Código Florestal Princípio da vedação ao retrocesso Inocorrência Necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com outros direitos fundamentais Impossível constatar o efetivo retrocesso - Aplicabilidade do Novo Código Precedentes das Câmaras Especializadas no Meio Ambiente.

Recurso do réu Preliminar de cerceamento de defesa repelida Prova testemunhal desnecessária No mérito, comprovado o dano ambiental decorre a responsabilidade pela reparação Obrigação propter rem Desacolhida também a alegação de que a averbação da reserva legal se tornou desnecessária com a promulgação da nova lei Obrigatoriedade mantida enquanto não implementado o Cadastro Ambiental Rural Orientação da Corregedoria Geral de Justiça²⁶⁹.

O Desembargador Alberto Cavalheiro complementa o tema neste mesmo sentido:

Segundo o novo Código Florestal, no todo, possui presunção de constitucionalidade. No mais, não há elementos hábeis a demonstrar que a disposição do artigo 15 de mencionado Diploma Legal, permitindo o cômputo da APP na reserva legal, bem como as previsões de outros artigos, impliquem no alegado retrocesso, até porque o prejuízo ecológico não é genérico, deve ser demonstrado caso a caso. Ademais, a proteção ambiental foi compatibilizada com outros direitos fundamentais, como a propriedade, a livre iniciativa, determinando que o proprietário conserve a reserva legal sem que haja restrições excessivas no

²⁶⁸ (TJ/SP – Apelação Ambiental. nº 0003893-59.2010.8.26.0483. 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Ac de 24/10/2013, Registro nº 2013.0000657592 de 25.10.2013).

²⁶⁹ Idem.

exercício do direito de propriedade, permitindo a continuidade das atividades desenvolvidas.”²⁷⁰

Torres de Carvalho também, concorda com a constitucionalidade do Art. 15 ao decidir em sede de recurso de apelação:

A tese arguida pelo Ministério Público (inconstitucionalidade da LF nº 12.651/12) não tem sido aceita pela 1ª Câmara Ambiental; ao contrário, temos sistematicamente determinado a sua aplicação aos casos pendentes. O prejuízo aos processos ecológicos dependa de demonstração caso a caso, pois diversas são as propriedades, sua realidade e a posição das matas, cursos d'água, nascentes, várzeas, etc; não há como falar em prejuízo ecológico pela simples consideração das áreas de preservação permanente no cômputo da reserva legal, uma vez que as primeiras também servem de refúgio e proteção à biodiversidade, sem o exame do caso concreto.²⁷¹

Na pesquisa jurisprudencial realizada existe divergência nas Câmaras quanto à aplicação imediata da Lei 12.651/2012 permitindo o cômputo da APP com área de Reserva Legal, mesmo em fase de execução de sentença transitada em julgado. Os favoráveis²⁷² à aplicação citam como fundamento que a legislação ambiental é dinâmica e ao contrário, se fosse mais rigorosa, poderia também ser aplicada de imediato. Também alegam que a incidência da nova lei evita desigualdades com as ações aforadas na mesma época e ainda não julgadas transitadas em julgado, ou com ações distribuídas posteriormente.

Tratando-se de matéria relativa ao meio ambiente, considerado o disposto no **art. 225, da CF**, que assegura a todos o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, um direito difuso de terceira geração, a uniformização dos procedimentos é a melhor forma de se atingir o objetivo maior, que é a preservação e a conservação ambiental; muita teoria no que concerne à

²⁷⁰ Tribunal de Justiça de São Paulo. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Apelação nº. 0004650-62.2010.8.26.0189, Rel. Ruy Alberto Leme Cavalheiro, j. 23/01/14.

²⁷¹ Tribunal de Justiça de São Paulo. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Apelação Cível nº 0010870-42.2011, Rel. Des. Torres de Carvalho, julgado em 05/09/2013.

²⁷² A favor: Apelação nº. 0004650-62.2010.8.26.0189, Rel. Ruy Alberto Leme Cavalheiro, j. 23/01/14). Apelação Cível nº 0010870-42.2011, Relator Desembargador Torres de Carvalho; Apelação / Reexame Necessário nº 0000763-94.2007.8.26.0506 Ruy Alberto Leme Cavalheiro Apelação nº 0001857-88.2010.8.26.0242

irretroatividade das leis, à coisa julgada, à inconstitucionalidade **dos arts. 15 e 66, III, da Lei nº. 12.651/12**, etc..., por óbvio, não resolvem os graves e numerosos problemas ambientais constatados no dia a dia e só servem para protelar o cumprimento das decisões judiciais²⁷³.

Os que decidem de forma contrária²⁷⁴ fundamentam a decisão na coisa julgada e pelo princípio *tempus regit actum* submetendo o proprietário a cumprir a lei de acordo com a exigência contida na lei à época dos fatos. Como é o caso do acordão de relatoria do Des. João Negrini Filho:

Não obstante as inovações introduzidas com a edição do novo ordenamento ambiental (Lei nº 12.651/2012), importa observar que, no caso, a coisa julgada não pode ser desprezada, não somente por flagrante ofensa ao princípio da segurança jurídica, mas sobretudo porque a sentença, substituída pelo acórdão, assegura o interesse ambiental (instituição de reserva legal e reconstituição da vegetação nativa), erigido esse que foi pela Constituição Federal à condição de direito fundamental. Nesse passo, qualquer ação tendente a reduzir o alcance das conquistas consolidadas deve ser obstada, sob pena de se aviltar o princípio da vedação do retrocesso social.

Assim sendo, se as obrigações eram decorrentes de regras regularmente vigentes e que deveriam ser obedecidas, inviabiliza-se revisões ou mesmo reavaliações apenas em decorrência das mudanças posteriores.

Esta decisão ainda, se baseia em decisão do Superior Tribunal de Justiça de lavra do Min. Herman Benjamin que discursa sobre o ato jurídico perfeito: direitos ambientais adquiridos e o novo Código Florestal

Cita o Ministro:

Incidirá sobre a matéria, por conseguinte, o princípio do *tempus regit actum*, que governará os atos administrativoambientais perfeitos, confinada a aplicação do novo regime jurídico, ordinariamente e no atacado, ao futuro, para a frente; tanto mais se o *ius superveniens*, ao favorecer o interesse individual do particular, acabar por enfraquecer o

²⁷³ Tribunal de Justiça de São Paulo. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Agravo de Instrumento nº 2101356-19.2014.8.26.0000, da Comarca de Tanabi. Rel. Des. Zélia Maria Antunes Alves. VOTO nº.: 26.483 Registro: 2014.0000661377. 02 de outubro de 2014.

²⁷⁴ Contrários: Agravo de Instrumento nº 0270352-82.2012.8.26.0000, Relator Des. João Negrini, j. em 15/08/2013. (PET no Recurso Especial nº 1.240.122 PR - (2011/0046149-6), 2ª Turma, 02/10/2012).Min. Herman Benjamin.

regime jurídico de tutela do interesse público, dos bens coletivos e das gerações vindouras, conforme o precedente da lavra do eminente Ministro Humberto Martins, acima transcrito. (grifo nosso). Por tudo isso, não conheço do pedido de fls. 586-596/STJ. É como voto.” (PET no Recurso Especial nº 1.240.122 PR (2011/0046149-6), 2ª Turma, J. 02/10/2012).

Após longo estudo sobre o tema, entendemos que o cômputo da APP com a Reserva Florestal Legal, poderá influenciar de maneira benéfica na recuperação das áreas degradadas nas áreas rurais, desde que o órgão ambiental exija para este cômputo o limite estabelecido no artigo 4º do Código Florestal, mesmo em áreas consolidadas, pois assim haverá uma elevação na proteção destas localidades, e um benefício para o proprietário rural, aplicando-se um critério de ponderação entre o artigo 4º e 15, em benefício do proprietário rural e do bem ambiental envolvido.

6.6 Do Regime de Proteção da Reserva Florestal Legal

Sobre o regime de proteção das áreas de Reserva Florestal Legal, a Lei exige sua conservação, independente de ser pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, admitindo ainda sua exploração através de manejo florestal sustentável aprovado pelo órgão ambiental, diferente das Áreas de Preservação Permanente que não podem ser exploradas.

A Nova Lei Florestal avança na proteção do meio ambiente exigindo que pessoas jurídicas de direito público obedeçam as determinações de proteção da Reserva Florestal Legal, incluindo além dos entes federados as fundações públicas e autarquias.

A Lei determina a imediata suspensão das atividades em Áreas de Reserva Florestal Legal desmatadas de forma irregular após 22 de julho de 2008 (art. 17, §3º) e determina o prazo de dois anos contados a partir da data da sua publicação, sem prejuízo das sanções administrativas, cíveis e penais, cabíveis a

estes degradadores, devendo tal processo ser concluído nos prazos estabelecidos pelo Programa de Regularização Ambiental – PRA de que trata o art. 59.

Pela redação utilizada nos §§ 3º e 4º este prazo de início para recomposição das áreas degradadas, só serve para propriedades rurais que desmataram após 22 de outubro de 2008.

Senão vejamos:

§ 3º É obrigatória a suspensão imediata das atividades em área de Reserva Legal desmatada **irregularmente após 22 de julho de 2008.** [\(Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

§ 4º Sem prejuízo das sanções administrativas, cíveis e penais cabíveis, **deverá ser iniciado, nas áreas de que trata o § 3º deste artigo,** o processo de recomposição da Reserva Legal em até 2 (dois) anos contados a partir da data da publicação desta Lei, devendo tal processo ser concluído nos prazos estabelecidos pelo Programa de Regularização Ambiental - PRA, de que trata o art. 59. [\(Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012\).](#)

O emprego das palavras do §3º “Reserva Legal desmatada irregularmente após 22 de julho de 2008” e o estabelecido no §4º “deverá ser iniciado, nas áreas de que trata o §3º deste artigo”, esclarece que este prazo de dois anos é exigido apenas para proprietários que descumpriram a lei após esta data e que foram autuados pelo antigo Código Florestal, devendo ainda, responder pelas sanções administrativas, cíveis e penais cabíveis.

Os proprietários que possuem áreas de Reserva Florestal degradadas após a data determinada pelo §3º deverão se inscrever no Cadastro Ambiental Rural e aderir ao Programa de Regularização Ambiental de qualquer maneira, mesmo não recebendo os benefícios do artigo 59, pelo que determina a lei. De fato o PRA é, atualmente, o meio estabelecido pela Nova Lei Florestal de regularizar as atividades dos imóveis rurais, não importando se são propriedades que degradaram o meio ambiente, antes ou depois de 22 de julho de 2008, devendo cumprir os termos e prazos determinados.

Ao contrário das Áreas de Preservação Permanente a Lei 12.651/2012 permite a utilização econômica das Áreas de Reserva Florestal Legal, através das técnicas de manejo sustentável²⁷⁵ condicionado à autorização do órgão ambiental (art.17, §1º). “A reserva (florestal) legal está submetida a regime de utilização controlada e não de intocabilidade”²⁷⁶.

A Reserva Florestal Legal presta um serviço ecológico com a preservação de nossa biodiversidade, formação corredores ecológicos e auxílio nos sistemas ecológicos. Também poderá prestar um serviço econômico ao proprietário com o manejo sustentável, onde a exploração é realizada com um “método que torne duradouro ou permanente o ecossistema vegetal existente ou a existir”²⁷⁷.

A lei exige um regime diferenciado para o manejo sustentável para consumo da propriedade e o manejo com propósito comercial.

O manejo sustentável para consumo da propriedade independe de autorização do órgão ambiental devendo apenas ser previamente declarado a sua prática com volume restrito a 20 metros cúbicos por ano (art.23).

Embora a lei traga esta limitação, esta prática será de difícil fiscalização, o que realmente importa para o resguardo da Reserva Florestal Legal é a utilização de técnicas que não coloquem em risco a sobrevivência de indivíduos e da espécie coletada.

No caso da exploração comercial, a legislação florestal exige autorização do órgão ambiental que será deferido através de um licenciamento da área a ser comercializada, mediante aprovação do Plano de Manejo Florestal Sustentável – PMFS. Os incisos do artigo 22 da lei exigem que este manejo: *I- não descaracterize a cobertura vegetal e não prejudique a conservação da vegetação nativa da área; II - assegure a manutenção da diversidade das espécies; III -*

²⁷⁵ Art. 3º, VII - manejo sustentável: administração da vegetação natural para a obtenção de benefícios econômicos, sociais e ambientais, respeitando-se os mecanismos de sustentação do ecossistema objeto do manejo e considerando-se, cumulativa ou alternativamente, a utilização de múltiplas espécies madeireiras ou não, de múltiplos produtos e subprodutos da flora, bem como a utilização de outros bens e serviços;

²⁷⁶ ANTUNES, Paulo de Bessa. DIREITO AMBIENTAL. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 866.

²⁷⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. Ed. Malheiros. 22ª ed. São Paulo. 2014, p. 911.

conduza o manejo de espécies exóticas com a adoção de medidas que favoreçam a regeneração de espécies nativa.

Vicente Gomes da Silva enfatiza que a fiscalização sobre o cumprimento das condicionantes previstas no plano de manejo deve ser feita de forma sistemática para verificar se a volumetria autorizada pelo órgão ambiental está em consonância com a área explorada, devendo ser periódica para a garantia do cumprimento do plano de manejo aprovado²⁷⁸.

Esta exploração da Reserva Florestal Legal faz sentido nas localidades da região amazônica onde o grau de limitação da propriedade chega a 80%. Já nas demais regiões do País em que o percentual de RFL é bem menor, esta técnica também pode ser empregada, porém produzirá mais efeito nos processos de reflorestamento de áreas degradadas com a introdução de espécies exóticas, de forma intercalada no limite de 50% da propriedade, nos termos do artigo 66, II.

Ressalta Vicente Gomes da Silva que o “manejo em área de reserva legal é aquele que deve merecer maior nível de preocupação do órgão gestor, pois é inconcebível que, sendo a reserva legal encarregada de assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel rural, de auxiliar na conservação e na reabilitação dos processos ecológicos e de promover a conservação da biodiversidade, bem como o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa, possa ser explorada com menor grau de exigências”²⁷⁹.

A lei determina que uma vez cadastrada a propriedade rural no CAR e aderido ao Programa de Regularização Ambiental- PRA, e especificado a área de Reserva Florestal Legal, se torna vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão a qualquer título ou desmembramento de área.

A proposta de localização da Reserva Florestal Legal deverá indicar os remanescentes de vegetação nativa existentes na propriedade e deverá conter a indicação de localização da área a ser recuperada. Como ato declaratório esta localização poderá ser revista pela autoridade ambiental, que verificará se está de

²⁷⁸ DA SILVA, Vicente Gomes. Ar. 20. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 279.

²⁷⁹ DA SILVA, Vicente Gomes. Ar. 20. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 282-283.

acordo com os requisitos do artigo 14, promovendo a conectividade da área a ser recuperada com outros maciços florestais, como APP ou outra Área de Reserva Florestal Legal.

A Lei explicita no §4º do artigo 18, que o registro da área de Reserva Florestal Legal no CAR desobriga a averbação na matrícula da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis.

Bessa Antunes²⁸⁰ coloca em dúvida a constitucionalidade deste artigo, pois segundo o artigo 236 da Constituição Federal é de titularidade do Oficial Registrador do Cartório de Registro de Imóveis as averbações definidas por lei (Lei Federal nº 6.015/73), não sendo possível uma lei infra legal dispensar este ato, mediante o cadastramento em um órgão ambiental.

Cita o artigo 167 da Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73):

No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos (...):
II – a averbação:
(...)
22. da reserva legal.

Já Paulo Affonso Leme Machado²⁸¹ entende que a Lei apenas alterou o órgão onde a Reserva Florestal Legal deve ser averbada. Segundo o doutrinador, esta alteração também não causa problema para a aplicação da sanção administrativa prescrita no artigo 55 do Decreto 6.514/2008, que determina:

Art. 55: Deixar de averbar a Reserva Legal:
Penalidade de advertência e multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por hectare ou fração da área de reserva legal. [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.686, de 2008\).](#)

Cita que a utilização do verbo averbar significa registrar, anotar. A Lei 12.651/2012 emprega os termos “registrando” e “inscrição” no artigo 18, *caput* e “registro” e “averbação” no artigo 18, §4º com o mesmo sentido.

²⁸⁰ ANTUNES. Paulo de Bessa. DIREITO AMBIENTAL. 16ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2014, p. 872.

²⁸¹ MACHADO. Paulo Affonso Leme. DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO. 22ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2014, p. 917.

Deste modo entende o doutrinador ser “plenamente adequado seja prevista como infração administrativa o deixar de averbar a Reserva Florestal Legal no Cadastro Ambiental Rural – CAR. (...) A inscrição da Área de Reserva Legal é uma obrigação legal, e seu descumprimento constitui ilicitude administrativa”.

No Estado de São Paulo a Corregedoria Geral de Justiça editou o Provimento 36/2013, acrescentando a possibilidade de averbação das Cotas de Reserva Legal, a Servidão Ambiental e o número do Cadastro Ambiental Rural – CAR na matrícula do imóvel, para proprietários que cadastraram suas propriedades neste novo sistema, vinculando esta regularização à matrícula do imóvel.

Este provimento ainda exige nos casos de retificação de registro imobiliário a apresentação ao cartório de planta e memorial descritivo da Reserva Florestal Legal, acompanhada de declaração do profissional responsável de que a descrição apresentada corresponde com a descrita no Cadastro Ambiental Rural – CAR.

Ou seja, em São Paulo o proprietário além de cadastrar sua propriedade e Reserva Legal no CAR precisa para retificação da matrícula (nos termos da Lei 10.267/2001²⁸² - Lei do Georreferenciamento) realizar o trabalho novamente, para ter seu pedido atendido perante o Cartório de Registro de Imóveis²⁸³.

A legislação estabelece, no artigo 19, que os imóveis rurais em perímetros urbanos não estão desobrigados a manutenção da Reserva Florestal Legal. Esta só poderá ser extinta com o registro do parcelamento do solo para fins urbanos, momento em que a propriedade perde sua característica agrícola e que deverá

²⁸² Lei 10.267/2001 Visa atualizar a descrição das matrículas dos imóveis rurais através do processo de georreferenciamento, com posicionamento certificado pelo INCRA, com o objetivo de evitar sobreposições de área e corrigir o problema fundiário existente no país, estabelecendo prazos de acordo com o tamanho da propriedade rural, para os proprietários realizarem as retificações perante os cartórios, sob pena de impedir registros de desmembramento, remembramento ou escrituras de compra e venda.

²⁸³ 112.2.1. Nas retificações de registro, a reserva legal florestal será identificada na planta e no memorial descritivo, acompanhados de declaração do profissional responsável de que corresponde à descrição inscrita no SICAR/CAR, e averbada gratuitamente na respectiva matrícula do bem imóvel. (Provimento CG N.º 36/2013, de 07 de novembro de 2013.

ser aprovada segundo a legislação específica e consoante as diretrizes do plano diretor de que trata o §1º do artigo 182 da Constituição Federal²⁸⁴.

O artigo 19 está em consonância com o conceito de imóvel rural determinado pelo Estatuto da Terra (Lei. 4504/64), pois o que caracteriza um imóvel rural é sua destinação e não sua localização no espaço urbano ou rural. Deste modo podemos ter propriedades em áreas declaradas de expansão urbana pela municipalidade, porém que pagam ITR devido à finalidade econômica agrária que o proprietário exerce.

Tema semelhante foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.646 – SP, que tratava da incidência de ITR em imóvel localizado em área urbana, porém com exploração extrativa de vegetais.

O relator Min. Herman Benjamin em seu voto decidiu nos seguintes termos:

No mérito, a discussão a respeito da incidência do IPTU ou do ITR é caso clássico de conflito de competência a ser dirimido pela legislação complementar, nos termos do art. 146, I, da CF.

O art. 32, § 1º, do CTN adota o critério da localização do imóvel e considera urbana a área definida na lei municipal, desde que observadas pelo menos duas das melhorias listadas em seus incisos. Ademais, considera-se também nessa situação o imóvel localizado em área de expansão urbana, constante de loteamento aprovado, nos termos do § 2º, do mesmo dispositivo.

Ocorre que o critério espacial do art. 32 do CTN não é o único a ser considerado. O DL 57/1966, recepcionado pela atual Constituição como lei complementar (assim como o próprio CTN), acrescentou o critério da destinação do imóvel, para delimitação das competências municipal (IPTU) e federal (ITR):

Art. 15. O disposto no art. 32 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não abrange o imóvel de que, comprovadamente, seja utilizado em exploração extrativa vegetal, agrícola, pecuária ou agro-industrial, incidindo

²⁸⁴ Art. 182 (...) - § 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana (Constituição Federal de 1988).

assim, sôbre o mesmo, o ITR e demais tributos com o mesmo cobrados.

Assim, não incide IPTU, mas sim o ITR, sobre imóvel localizado na área urbana do Município, desde que, comprovadamente, seja utilizado em exploração extrativa, vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial.

Ao lado do critério espacial previsto no art. 32 do CTN, deve ser aferida a destinação do imóvel, nos termos do art. 15 do DL 57/1966.

Por fim, por se tratar de recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, **determino a adoção das providências relativas à Resolução 8/2008 do STJ**²⁸⁵.

Conforme cita Bessa Antunes “a natureza jurídica de imóvel rural exige que ele tenha como destinação a exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial”. O doutrinador explica que ao definir o conceito de imóvel rural da Lei 4.504/64 o legislador utilizou um conceito teleológico para sua definição e não geográfico²⁸⁶.

Para Celso Antônio Pacheco Fiorillo o intuito do legislador foi o “de “orientar” critérios normativos de proteção da Reserva Legal em face da inserção do imóvel rural em perímetro urbano (art. 19), acaba por reconhecer explicitamente que deve prevalecer na hipótese a superior orientação constitucional delimitadora do espaço territorial urbano (art. 182) com a utilização do instrumento constitucional do Plano Diretor como único critério permitido pela Carta Magna”²⁸⁷.

Embora não seja competência da Lei Federal regular condutas do ente municipal que possui poder constitucional de regular o uso de seu espaço territorial, o artigo 25 estipula que o poder público municipal “contará”, para o estabelecimento de áreas verdes urbanas, com os seguintes instrumentos: (I) o exercício de perempção de remanescentes florestais relevantes, conforme

²⁸⁵ TRIBUTÁRIO. IMÓVEL NA ÁREA URBANA. DESTINAÇÃO RURAL. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. ART. 15 DO DL 57/1966. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. Número Registro: 2009/0051088-6 / REsp 1112646/SP Números Origem: 16752004 4391495 4391495601 JULGADO: 26/08/2009. **Relator:** Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN** Presidente da Sessão: Exmo. Sr. Ministro **TEORI ALBINO ZAVASCKI** /RECORRENTE: **MÁRIO YOKOYA** RECORRIDO: **MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO** (D.J. de 28.08.2009).

²⁸⁶ ANTUNES, p. 191.

²⁸⁷ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. – COMENTÁRIOS AO CÓDIGO FLORESTAL Lei 12.651/2012 – São Paulo: Saraiva, 2013, p. 113.

disposto na Lei 10.257/2001, (II) a transformação das Reservas Legais em áreas verdes nas expansões urbanas; (III) o estabelecimento de exigência de áreas verdes nos loteamentos, empreendimentos comerciais e na implantação de infraestrutura; e (IV) aplicação em áreas verdes de recursos oriundos da compensação ambiental.

A nova norma apenas reforça o que a Lei 10.257/2001 em seu artigo 26, VI já estabelecia em relação ao direito de preempção pela municipalidade para aquisição de áreas verdes. O Poder público ainda poderá estabelecer exigência para criação de áreas verdes em loteamentos, em empreendimentos comerciais e na implantação de infraestrutura. Também poderá utilizar os recursos advindos de compensação ambiental para criação destas áreas verdes (artigo 25).

Todas estas normas não são vinculativas, pois o próprio texto cita que a municipalidade “contará” com estas propostas, cabendo ao ente incorporá-los ou não no Plano Diretor municipal por força de sua competência constitucional do artigo 182 de nossa Lei Maior.

6.7 Reserva Legal e as Áreas Consolidadas

Como analisamos acima, desde 1991 com a edição da Lei 8.171 o Código Florestal possui um artigo que determina a obrigatoriedade de recuperação da Área de Reserva Florestal Legal na propriedade Rural. Após 21 anos a Lei 12.651/2012 estabelece praticamente o mesmo sistema, acrescentando algumas facilidades para ver se finalmente a legislação é cumprida.

A nova lei florestal estipula as mesmas formas de regularização das áreas de Reserva Florestal Legal, com algumas adaptações em relação ao antigo Código Florestal. No artigo 66 cita que estas formas de regularização poderão ser realizadas para proprietário ou possuidor que detinha em 22 de julho de 2008, área de Reserva Florestal Legal inferior ao estabelecido no artigo 12 e que poderá regularizar sua situação independentemente de adesão ao PRA, através da recomposição, regeneração natural ou compensação da Reserva Legal.

O antigo Código Florestal (Lei 4.771/65) alterado pela Medida Provisória 2.166-67 de 2001, também trazia um critério temporal, para proprietários que suprimiram a vegetação nativa de forma irregular pudessem adequar suas propriedades rurais, através do instituto da compensação florestal. O art. 44-C determinava que a partir de 14 de dezembro de 1998 (Data da vigência da Medida Provisória 1.736), proprietários que desmataram irregularmente suas propriedades não poderiam utilizar o critério da “compensação florestal”²⁸⁸ para esta adequação.

Atualmente o lapso temporal para aplicação da Lei 12.651/2012 é a data de 22 de julho de 2008, data de edição do Decreto 6.514, que tentou dar operacionalidade à legislação, porém jamais entrou em vigor até a criação desta lei, como analisado anteriormente.

6.8 Da Recomposição da Reserva Florestal Legal

Na hipótese de recomposição, o proprietário rural deverá atender aos critérios estipulados pelo órgão ambiental competente e ser concluída em até 20 anos, abrangendo, a cada dois anos no mínimo um décimo da área total necessária à complementação (§2º, artigo 66).

A lei permite que este reflorestamento seja realizado de forma intercalada com espécies nativas e exóticas²⁸⁹, não podendo ultrapassar 50% da área ou por espécies frutíferas.

A permissão do plantio de espécies exóticas, para a recomposição da Reserva Florestal Legal, é contestada neste estudo por distorcer a finalidade da

²⁸⁸ 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: 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. (Lei 4.771/196, Alterado pela Medida Provisória 2.166-67 de 2001).

²⁸⁹ 1) Espécie que não é nativa de uma área. 2) Espécie de uma planta que foi introduzida numa área ou região através da ação humana, mas que se naturalizou a ponto de se tornar auto-sustentável. Cf. PLANTA ADVENTÍCIA. Dicionário de ecologia e ciência ambiental/Henry Hold and Company; tradução de Mary Amazonas Leite de Barros, São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998. p. 203.

Lei, que é a recuperação dos ecossistemas, fauna e flora nativa²⁹⁰. Este tipo de plantio “desnatura o conceito de Reserva Legal, cuja finalidade é a manutenção de uma parcela relevante de vegetação nativa nos imóveis destinados a outros fins rurais”²⁹¹. Isso, criará um novo ecossistema florestal, interferindo, inclusive, na ocorrência de espécies de fauna e na biodiversidade, elementos centrais da Reserva Legal²⁹².

O antigo Código Florestal possibilitava a introdução de forma temporária de espécies exóticas, no reflorestamento da Reserva Florestal Legal, como pioneira nesta recomposição (Art. 44, §2º da Lei 4.771/65²⁹³), na nova lei esta introdução se torna definitiva.

O órgão ambiental competente deve realizar um estudo técnico no local, para verificar qual espécie exótica poderá possibilitar o reflorestamento da área de forma intercalar com espécies nativas. Espécies exóticas, usualmente utilizadas no Brasil, como Pinus e Eucalipto, não contribuem com a regeneração das florestas nativas.

Carlos Gomes de Carvalho, em sua obra *Introdução ao Direito Ambiental*, cita a crítica do naturalista Helmut Sick, sobre reflorestamentos com espécies exóticas:

²⁹⁰ José Afonso da Silva cita como exemplo de impacto ambiental de uma espécie exótica introduzida em ecossistema diverso na experiência botânica na Ilha Victória, em Bariloche (Argentina). Na floresta ali não só preservada, mas carinhosamente cultuada, introduziram-se algumas espécies exóticas originárias dos Estados Unidos. As Árvores bonitas, de porte majestoso, copas amplas. Reconhece-se logo serem de origem estranha. Mas o que mais denota seu desajuste ecológico está no fato – atentamente observado pelos técnicos – de que sob elas não prosperam as gramíneas e mais vegetação, que ocorrem sob as nativas; e mais extraordinário ainda é que as aves, componentes do ecossistema natural, não as freqüentam. Isso quer dizer que, se difundisse a espécie naquele meio, a tendência seria a profunda transformação do ambiente, com a destruição do ecossistema natural, com danos evidentes sobre o solo, a flora e a fauna e, por certo, a destruição dos microorganismos integrantes, com o surgimento de outro ecossistema empobrecido, de difícil sustentação, só passível de reorganização adequada em alguns milhares de anos. SILVA, José Afonso da, *Direito Ambiental Constitucional*. 3ª edição, São Paulo: Malheiros. 2007. p.162/163.

²⁹¹ ANTUNES. Paulo Bessa. *COMENTÁRIO AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 331.

²⁹² FINK. Daniel Roberto. – Das Áreas Consolidadas em Áreas de Reserva Legal. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme. *NOVO CÓDIGO FLORESTAL*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 475.

²⁹³ Art. 44, § 2º A recomposição de que trata o inciso I pode ser realizada mediante o plantio temporário de espécies exóticas como pioneiras, visando a restauração do ecossistema original, de acordo com critérios técnicos gerais estabelecidos pelo CONAMA. (Lei Federal nº4.771/65 - [Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001](#)).

[...] o pouco que se faz em matéria de reflorestamento, na maioria dos casos, não corresponde às exigências da fauna local. As plantações são monoculturas de vegetais exóticos como o eucalipto e espécies de pinus. Seria erro grave acreditar que em tais matas artificiais se pudesse recuperar fauna indígena. Uma plantação de pinus, no Brasil, equivale, em matéria ornitológica²⁹⁴, praticamente a um deserto²⁹⁵.

Logo, este reflorestamento com espécies exóticas deve ser analisado com parcimônia. Embora haja o interesse do legislador possibilitar uma atividade econômica na exploração da Reserva Florestal Legal, esta deve ter como finalidade precípua a restauração dos processos ecológicos, introduzindo espécies que possam auxiliar nestes atributos e ainda lhe proporcionar uma forma de rendimento econômico com sua exploração, através do manejo sustentável.

6.9 Recomposição natural da Reserva Florestal Legal

O artigo 66, Inciso II possibilita a recondução através da regeneração natural da Reserva Florestal Legal. Neste caso, o órgão ambiental deverá verificar a viabilidade desta alternativa por estudo técnico, que pode exigir o isolamento da área para melhor restauração da floresta.

Esta opção, porém, somente é possível quando na propriedade houver uma grande área de floresta nativa contígua, uma vez que as áreas isoladas de mata não possuem capacidade de regeneração espontânea por falta de fonte de sementes de espécies nativas. Estas áreas acabariam sendo prejudicadas pelo chamado “efeito de borda²⁹⁶” e, também, pela endogamia²⁹⁷ e precariedade de

²⁹⁴ [De *ornit(o)*- + *-logia*.] Substantivo feminino. 1. Parte da zoologia que trata das aves. 2. Tratado acerca das aves. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. edição, 1ª. impressão Editora Positivo, revista e atualizada do Aurélio Século XXI, O Dicionário da Língua Portuguesa.

²⁹⁵ Apud CARVALHO, Carlos Gomes de, Introdução ao Direito Ambiental. São Paulo: Letras e Letras, 2001. p. 41.

²⁹⁶ Como explica José Maria Cardoso da Silva, vice-presidente de Ciência da CI-Brasil, Tanto no caso da Amazônia como da Mata Atlântica, os principais impactos advêm do que os ambientalistas convencionam chamar de efeito de borda. Isso significa dizer que, depois do desmatamento, os remanescentes ficam isolados, e sua vizinhança passa a ser não mais a própria floresta, contínua, mas áreas abertas, como plantações, pastos, estradas. Os dois tipos de ambientes se influenciam mutuamente e as espécies da floresta respondem de várias maneiras a esse fenômeno. Algumas não suportam a baixa umidade, enquanto outras acabam por se beneficiar, como algumas espécies de cipós e parasitas. Disponível em: < <http://www.conservation.org.br/noticias/noticia.php?id=19>. Site acessado em 20 de novembro de 2014.

fluxo gênico que acabariam comprometendo uma efetiva recomposição da Floresta nativa.

Estas duas primeiras alternativas expostas nos incisos I e II do artigo 66 da Lei 12.651/2012, nunca despertaram interesse do proprietário rural, por implicar em perda de área plantada em suas propriedades. Alegam prejuízo pelo alto custo do valor das terras paulistas que podem ultrapassar o preço de trinta mil reais o Alqueire²⁹⁸ no interior de São Paulo, nas áreas chamadas de “Terra Roxa²⁹⁹”

Ante esta complexidade e com o objetivo de adequar as propriedades às necessidades ambientais e não perder área cultivável, a legislação criou a possibilidade de compensação de Reserva Florestal extra propriedade, que existe na legislação pátria desde a medida provisória nº. 1.605-30 de 19 de novembro de 1998. Esta forma de compensação foi alterada ao longo do tempo, sendo importante salientar as primeiras formas de compensação e por que a falta de interesse nesta possibilidade até então.

6.10 A Compensação da Reserva Florestal Legal no Código Florestal de 65 (, Artigo 44, Inciso III - Lei 4.771/65).

A terceira opção da Lei 12.651/2012 já era regulada no antigo Código Florestal, porém com critérios de compensação mais exigentes, em que determinava a equivalência de importância ecológica e extensão (incorporado

²⁹⁷ 6.Bot. Caso de fertilização em que o grão de pólen é transferido para outra flor na mesma planta. [Cf. *exogamia*.]. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. edição, 2ª. impressão Ed. Positivo, revista e atualizada, Curitiba, 2004.

²⁹⁸ Alqueire – Unidade de medida equivalente a 2,42 hectares ou 24.000 metros quadrados.

²⁹⁹ Terra roxa. 1. bras. SP Terra vermelho-escuro, originado pela decomposição de lençóis de rochas efusivas basálticas e famoso por sua fertilidade. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. edição, 2ª. impressão Ed. Positivo, revista e atualizada, Curitiba, 2004.

pela Nova Lei Florestal) e a necessidade de pertencer ao mesmo ecossistema e estar localizada na mesma microbacia³⁰⁰.

Nesta modalidade, porém, ocorriam embaraços, pois em muitas microbacias, persistem pouquíssimas áreas cobertas de mata nativa, o que obriga o proprietário a procurar nova área e investir em seu reflorestamento. Esta possibilidade, em contrapartida, pode provocar o exercício de pressão sobre o pequeno proprietário rural, para que venda sua terra ou a arrende por meio de uma servidão ambiental, em favor de um grande produtor com déficit de Reserva Florestal Legal.

A opção da compensação ambiental era vista como uma das maneiras mais práticas de regularização das propriedades rurais, pois, o proprietário muitas vezes fez grandes investimentos em sua lavoura (plantações de café e laranja, por exemplo) e este recurso possibilita que continue explorando sua área plantada e compense o restante de mata que lhe falta em outra propriedade. Este procedimento tem como consequência a ampliação e a formação de corredores ecológicos³⁰¹ através da soma de mata nativa, da Reserva Florestal Legal originária³⁰² e a Reserva Legal compensatória na mesma propriedade, possibilitando maior fluxo gênico e bolsões de mata, em uma região.

Esta atitude implica um ganho ambiental, por aumentar a formação de mata nativa na propriedade compensada e na região. Poderá, em função do reflorestamento, utilizar uma das formas de recomposição citadas nos incisos I e II do Artigo 66 estudadas acima, após análise técnica e aprovação do órgão ambiental estipuladas no Programa de Recuperação Ambiental.

³⁰⁰ Microbacias hidrográficas LgBR DEC 94076 de 05/03/87, art. 1º. Hydrographical basins. Unidades espaciais mínimas do sistema fluvial, correspondentes a um canal perene, cujos tributários estão ligados diretamente à nascente. P. 234. KRIEGER, Maria da Graça; et. al. Dicionário de Direito Ambiental – Terminologia das leis do meio ambiente. Porto Alegre/Brasília: Ed. Universidade/UFRGS/Procuradoria Geral da República, 1998.

³⁰¹ Corredor ecológico. 1. Faixa de vegetação natural, ou seminatural, que liga áreas naturais preservadas, possibilitando o fluxo de genes e o movimento da biota. - Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. Edição, 2ª. Impressão Ed. Positivo, revista e atualizada, Curitiba, 2004.

³⁰² Reserva Legal Originária – Termo empregado pelo DEPRN para se referir ao percentual de 20% obrigatório de área de mata nativa de toda a propriedade, conforme artigo 16 do Código Florestal.

Porém, este antigo critério esbarrava na questão da necessidade de atender outros dois fatores técnicos, a micro-bacia que dificultava encontrar áreas preservadas na mesma localidade e o critério do ecossistema³⁰³ que é bem mais rígido que o conceito de bioma empregado pela nova legislação.

O Decreto 750/93 antigo regulamento que dispunha sobre a exploração da Mata Atlântica, por exemplo, catalogava as formas de ecossistemas associados a este bioma da seguinte forma:

Art. 3º Para os efeitos deste Decreto considera-se Mata Atlântica as formações florestais e ecossistemas associados inseridos no domínio Mata Atlântica, com as respectivas delimitações estabelecidas pelo Mapa de Vegetação do Brasil, IBGE 1988: Floresta Ombrófila Densa Atlântica, Floresta Ombrófila Mista, Floresta Ombrófila Aberta, Floresta Estacional Semidecidual, Floresta Estacional Decidual, manguezais restingas campos de altitude, brejos interioranos e encaves florestais do Nordeste. (Decreto 750 de 10 de fevereiro de 1993).

Deste modo, a lei exigia além da área a ser compensada ter a mesma extensão, estar na mesma micro-bacia e mesmo ecossistema para garantir um ganho ambiental regional.

No entanto, o antigo Código Florestal também estabelecia uma forma mais flexível de compensação, prevendo as dificuldades em encontrar vegetação remanescente, em algumas regiões, devido o avanço do agronegócio. O §4º, inciso III do Artigo 44, permitia no caso da impossibilidade de compensação na mesma microbacia hidrográfica, ao órgão ambiental estadual competente, aplicar em sua análise técnica, o critério de maior proximidade possível entre a propriedade desprovida de reserva florestal legal e a área escolhida para compensação. A lei exige que esta área esteja na mesma bacia hidrográfica e no mesmo Estado, atendido, quando houver, o respectivo Plano de Bacia

Hidrográfica³⁰⁴, respeitadas as demais condicionantes do inciso III, acima mencionadas.

6.10 A Compensação Florestal na Lei 12.651/2012

Com o objetivo de estimular a proteção de áreas remanescentes de vegetação nativa, a Lei 12.651/2012 flexibilizou ainda mais os critérios de compensação da Reserva Florestal Legal, extra propriedade.

O Inciso II, §5º do Art. 66, trouxe quatro formas de regularização do déficit de Reserva Florestal Legal, que podem ser realizadas após a inscrição da propriedade no CAR. Inciso I - aquisição de Cota de Reserva Ambiental – CRA; Inciso II - Arrendamento de área sob regime de servidão ambiental ou Reserva Legal; Inciso III - doação ao poder público de área localizada no interior de Unidade de Conservação de domínio público pendente de regularização fundiária; e inciso IV - cadastramento de outra área equivalente e excedente à Reserva Legal, em imóvel de mesma titularidade ou adquirida em imóvel de terceiro, com vegetação nativa estabelecida, em regeneração ou recomposição, desde que localizada no mesmo bioma.

Como critério para compensação ambiental o §6º do artigo 66 estabelece que a área escolhida seja equivalente em extensão ao déficit da área a ser compensada (inciso I); estar localizada no mesmo bioma (inciso II); e ainda, se fora do Estado, estar localizadas em áreas identificadas como prioritárias pela União ou pelos Estados (inciso III).

A lei exclui os critérios de Bacia Hidrográfica e mesmo Estado contidos no antigo Código Florestal. Como visto acima, o bioma Mata Atlântica é predominante em diversos estados brasileiros. Segundo esta norma, poderá existir uma propriedade de São Paulo compensando a RL em uma propriedade da Bahia, o que distorce a finalidade precípua do próprio conceito de Reserva

³⁰⁴ Bacia hidrográfica. 1. Geogr. O conjunto das terras drenadas por um rio e por seus afluentes; bacia de drenagem, bacia fluvial. 1. Geogr. V. *bacia fluvial*. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª. edição, 2ª. Impressão Ed. Positivo, revista e atualizada, Curitiba, 2004. A lei de Política Agrícola (Lei 8.171/91) em seu artigo 20 estabelece que as Bacias Hidrográficas constituem-se em unidades básicas de planejamento do uso, da conservação e da recuperação dos recursos naturais.

Florestal Legal, pois retira a finalidade de regularização ambiental regional, importante para a manutenção dos processos ecológicos. “As compensações deveriam ser realizadas somente em áreas ecologicamente equivalentes, considerando não apenas as regiões de endemismo, mas também as diferenças de composição de espécies e estrutura dos ecossistemas que ocorrem dentro das subdivisões de cada grande bioma brasileiro”³⁰⁵.

Maria Luiza Machado Granziera observa a importância da Bacia Hidrográfica:

“As florestas constituem fator expressivo na proteção dos recursos hídricos, na medida em que regularizam as bacias hidrográficas, desempenham importante papel no ciclo hidrológico, na proteção do solo e na proteção de água potável. Sua destruição é preocupação de âmbito mundial, pois gera profundo impacto no equilíbrio dos ecossistemas”³⁰⁶.

Já na edição da Medida Provisória 571/2012, a Academia Brasileira de Ciências (ABC) e a Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC) se manifestaram contra a exigência apenas do bioma como critério de compensação. “A ABC e a SBPC sempre defenderam que a eventual compensação de déficit de RL fosse feita nas áreas mais próximas possíveis da propriedade, dentro do mesmo ecossistema, de preferência na mesma microbacia ou bacia hidrográfica. No entanto, as alterações na MP 571/2012 mantém mais ampla a possibilidade de compensação de RL no âmbito do mesmo bioma, o que não assegura a equivalência ecológica de composição, de estrutura e de função. Mantido esse dispositivo, sua regulamentação deveria exigir tal equivalência e estipular uma

³⁰⁵ SILVA, J.A.A.; NOBRE, A.D.; MANZATTO, C.V. JOLY, C.A.; RODRIGUES, R.R.; SKORUPA, L.A.; NOBRE, C.A.; AHRENS, S; MAY, P.H.; SÁ, T.D.A. CUNHA, M.C.; RECH FILHO, E.L. O Código Florestal e a Ciência: Contribuições para o Diálogo. São Paulo: Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência SBPC e Academia Brasileira de Ciência ABC, p.85.

³⁰⁶ GRANZIERA, Maria Luiza Machado Granziera, Direito de Águas. 3ª ed. São Paulo: Atlas, p. 105/106.

distância máxima da área a ser compensada, para que se mantenham os serviços ecossistêmicos regionais”³⁰⁷.

A Procuradoria Geral da República propôs uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN nº. 4.901) em que requer a declaração de inconstitucionalidade do §3º e §5º, incisos II, III e IV do artigo 66, por violação ao *caput* do artigo 225, §1º incisos I e III e §3º da Constituição Federal. Em resumo a Ação específica: afronta às exigências de reparação do dano ambiental contida na Lei Maior; comprometimento dos espaços territoriais protegidos e a função socioambiental da propriedade em ofensa ao Princípio da Proibição de Retrocesso.

Especificamente em relação ao §5º, a ADIN requer que seja realizada uma “Interpretação Conforme a Constituição Federal” e que o Supremo Tribunal Federal declare que a expressão “localizada no mesmo bioma” seja alterada, para possibilitar a compensação apenas entre áreas com identidade ecológica.

A lei justifica a compensação em áreas prioritárias para favorecer a recuperação de bacias hidrográficas excessivamente desmatadas, a criação de corredores ecológicos, a conservação de grandes áreas protegidas e a conservação ou recuperação de ecossistemas ou espécies ameaçados (§7º, artigo 66).

Para que haja uma correlação entre a área deficitária e a área a ser compensada, deverá ser atendido este critério de Bacia Hidrográfica, para que proporcione algum benefício para a recomposição ou preservação dos processos ecológicos regionais, auxiliando na recuperação de localidades sensíveis e de importantíssima utilidade para a sociedade.

A compensação não pode ser utilizada para conversão de novas áreas para uso alternativo do solo. Proprietários que possuam áreas de vegetação nativa não poderão utilizar do instituto da compensação para liberar tais áreas para plantio.

³⁰⁷ Associação Brasileira de Ciência - ABC e Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - SBPC. Manifesto encaminhado aos senadores em 25 de setembro de 2012. <http://www.sbpcnet.org.br/site/artigos-e-manifestos/detalhe.php?p=2007>. Acesso em 25 de novembro de 2014.

Outra forma de compensação de Reserva Legal é através da Servidão Ambiental, onde o proprietário que possuir área de vegetação nativa acima do percentual exigido pelo artigo 12, poderá oferecer este excesso para outra propriedade com déficit de vegetação nativa, respeitado o mesmo bioma. O proprietário poderá instituí-la de forma onerosa ou gratuita, temporária - com prazo mínimo de 15 anos (Art. 9º-B, Lei 6.938/81) - ou perpétua, neste caso equivalente a uma Reserva Particular do Patrimônio Natural - RPPN.

A Nova Lei Florestal, alterou o artigo 9-A da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81)³⁰⁸, para regulamentar esta nova forma de compensação. Nesta, o proprietário rural com excesso de vegetação nativa renuncia, voluntariamente, em caráter permanente ou temporário, ao direito de supressão ou exploração da vegetação nativa de sua propriedade localizada fora da reserva florestal legal, não se aplicando às APPs (§2º, art. 9º).

A Lei Federal cita que a limitação da Servidão Ambiental deverá ser a mesma da área de Reserva Florestal Legal. Porém, ao contrário desta que deve ser apenas cadastrada no CAR, a lei exige que o instrumento ou termo de servidão seja averbado na matrícula do imóvel para sua efetiva publicidade. A lei ainda proíbe a alteração da destinação da área, nos casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação dos limites da propriedade, nos termos do §6º do Art. 9º.

Segundo Bessa Antunes esta denominação de Arrendamento por Servidão Ambiental é inadequada, pois o “arrendatário” não será emitido na posse da servidão, “pois passaria a ter responsabilidade de conservação e manutenção inteiramente incompatíveis com os seus objetivos econômicos”³⁰⁹. O proprietário da vegetação “arrendada” continua na posse desta área, devendo preservá-la em benefício da outra propriedade deficitária.

³⁰⁸ [“Art. 9º-A.](#) O proprietário ou possuidor de imóvel, pessoa natural ou jurídica, pode, por instrumento público ou particular ou por termo administrativo firmado perante órgão integrante do Sisnama, limitar o uso de toda a sua propriedade ou de parte dela para preservar, conservar ou recuperar os recursos ambientais existentes, instituindo servidão ambiental. Lei 6.938/1981.

³⁰⁹ ANTUNES. Paulo Bessa. COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. P, 332.

A principal característica da servidão é marcada por sua temporariedade, em que este “arrendamento” permite a adequação ambiental de uma propriedade por um lapso de tempo, podendo o proprietário da área de floresta, ao final do contrato, obter de outro proprietário um preço maior pela servidão florestal.

Na prática, após a extinção deste contrato, a averbação desta servidão será cancelada da matrícula do imóvel com déficit de floresta, ficando o proprietário novamente irregular perante a legislação ambiental. Porém, pode ser uma alternativa para quem, após um tempo, optar por outra modalidade de regularização de Reserva Florestal Legal e tiver interesse no reflorestamento de sua propriedade, dependendo dos benefícios fiscais ou econômicos que possam surgir (por exemplo, crédito de carbono – Protocolo de Quioto).

Esta forma de regularização é um incentivo ao proprietário interessado em proteger áreas de vegetação nativa acima do percentual legal de Reserva Florestal Legal e obter um benefício econômico por sua atitude preservacionista, além dos outros fiscais como a isenção do Imposto Territorial Rural - ITR.

Importante ressaltar a permissão de utilização econômica, desta área através de um plano de manejo sustentável, nos termos da Nova Lei Florestal.

6.10.1 Cota de Reserva Ambiental – CRA

Outra forma de regularização da Reserva Florestal Legal, através da compensação ambiental foi a criação da Cota de Reserva Ambiental - CRA, que possui as mesmas características da antiga Cota de Reserva Florestal do antigo Código Florestal³¹⁰ e que nunca foi regulamentado.

³¹⁰ 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. (Lei 4.771/65 Revogado pela Lei 12.651/2012).

Cita o Artigo 44:

Art. 44. É instituída a Cota de Reserva Ambiental - CRA, título nominativo representativo de área com vegetação nativa, existente ou em processo de recuperação:

I - sob regime de servidão ambiental, instituída na forma do [art. 9o-A da Lei no 6.938, de 31 de agosto de 1981](#);

II - correspondente à área de Reserva Legal instituída voluntariamente sobre a vegetação que exceder os percentuais exigidos no art. 12 desta Lei;

III - protegida na forma de Reserva Particular do Patrimônio Natural - RPPN, nos termos do [art. 21 da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000](#);

IV - existente em propriedade rural localizada no interior de Unidade de Conservação de domínio público que ainda não tenha sido desapropriada.

Na verdade a Cota de Reserva Ambiental é uma forma de transformar o “ativo ambiental”, caracterizado pelo excedente de vegetação nativa existente em uma propriedade, para comercialização no mercado.

Importante salientar que a Cota de Reserva Ambiental só pode ser instituída por vegetação nativa. O intuito da norma é fomentar a preservação da vegetação nativa existente nas propriedades rurais, bem como a recuperação de áreas, constituindo-se como um motivador a atividades preservacionistas.

O proprietário deverá requerer ao órgão ambiental, mediante laudo comprobatório, a emissão do CRA após a inclusão do imóvel no CAR. Após apresentada toda a documentação necessária, o órgão emitirá a CRA, devendo este ser averbado na matrícula do imóvel da área vinculada ao título e também na matrícula da propriedade beneficiada.

A CRA equivale a um hectare e só poderá ser utilizada para compensar propriedades com o mesmo tipo de bioma. A CRA aprovada pelo órgão ambiental poderá equivaler a um hectare de mata nativa ou em fase de recomposição ou regeneração. A legislação determina o registro da CRA, no prazo de 30 dias, em bolsa de mercadorias de âmbito nacional ou em sistema de registro e de

liquidação financeira de ativos autorizados pelo Banco Central do Brasil. Este ato demonstra o objetivo em se criar um mercado ecológico-econômico de aquisição de Cotas de Reserva Ambiental e estimular o proprietário preservacionista em obter lucro preservando o meio ambiente.

A CRA poderá ser cancelada a pedido do proprietário, em razão do término do prazo de servidão ambiental temporária, ou por motivo de degradação, cujos custos e prazo de recuperação ambiental inviabilizem a continuidade do vínculo entre a área e o título. Este cancelamento também deverá ser averbado nas matrículas dos imóveis correspondentes.

Como descrito na análise do Artigo 66, a lei é bastante flexível na permissão de compensação por Bioma. Como está descrito na Lei, a CRA poderá ser uma forma de um proprietário rural de São Paulo adquirir estas Cotas de áreas de qualquer lugar do Brasil desde que a vegetação nativa seja do mesmo bioma da área de sua propriedade, o que pode prejudicar a regulação do meio ambiente regional, em prejuízo de seus processos ecológicos.

Este acordo também terá que passar pelo crivo dos dois órgãos ambientais dos Estados envolvidos, pois o órgão ambiental de um Estado não terá competência para exigir de outro órgão a efetividade neste cumprimento. Este comércio poderá criar discussões sérias, pois um Estado poderá restringir, com razão, a pouca vegetação nativa que lhe resta, para regularizar as propriedades de seu território. Caso contrário, ficará com o ônus da restrição ambiental em seu território, enquanto o outro Estado ficará livre para a produção agrícola e que gera maior receita.

Como instrumento econômico para a preservação de vegetações nativas e reflorestamento, este instituto poderá ter grande valia, porém o critério territorial da compensação deve ser delimitado, sob pena de ofensa ao Princípio da Proibição do Retrocesso, já que é uma forma de viabilizar a compensação entre localidades sem qualquer conexão ecossistêmica.

6.10.2 Desoneração Mediante Doação de Área Dentro de Unidade de Conservação.

A nova Lei Florestal permite uma forma de desoneração total do cumprimento da Reserva Florestal Legal através do instituto da doação de área localizada no interior de Unidade de Conservação de domínio público, pendente de regularização fundiária, nos termos do inciso III, §5º do Artigo 66.

Este critério já existia no antigo Código Florestal (Art. 44, §6º, Lei 4.771/65) introduzido pela Medida Provisória 2.166-67. No início, a Lei fixava um prazo temporal de 30 anos em que o proprietário se desoneraria desta obrigação.

Segundo Andréa Vulcanis, ao comentar o instituto da doação no antigo Código Florestal cita ser:

“uma espécie de moratória em favor do proprietário rural que contribuir para a efetivação das Unidades de Conservação, através de sua regularização fundiária realizada com a utilização de recursos privados, desonerando, desta feita, os cofres públicos da obrigação indenizatória decorrente da necessária expropriação [...]”³¹¹.

Esta possibilidade não surtiu efeito, já que passado este prazo o proprietário estaria, novamente, irregular perante a legislação ambiental. A lei 11.428 de 2006, (Lei da Mata Atlântica), alterou este parágrafo eliminando o prazo de 30 anos, estipulado na medida provisória, desonerando, por completo, o proprietário que efetuasse esta doação³¹².

É de conhecimento geral que a maioria das Unidades de Conservação criadas pelo poder público tem problemas de regularização fundiária. Muitas não foram devidamente indenizadas. Diversos processos judiciais se arrastam por anos se transformando em enormes passivos ambientais para pagamento de precatórios pelo Estado, onerando os cofres públicos.

³¹¹ VULCANIS, Andréa – Doação de Áreas em Unidade de Conservação e Compensação Temporária da Reserva Legal. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 41, Janeiro-março de 2006, Ano 11. p. 32.

³¹² Art. 44, §6º do Código Florestal. Redação determinada pela Lei. 11.428 de 2006.

Conforme analisa Andréa Vulcanis os proprietários de terras, dentro das unidades de conservação, devem ser indenizados, pois é incompatível com a finalidade da Lei que cria espaços territoriais protegidos a manutenção da propriedade particular nestas áreas. Este procedimento demanda significativos recursos financeiros que suporte as indenizações e implementações das unidades³¹³.

Continua a jurista justificando o legislador:

[...] a opção legislativa partiu da constatação de que entre a notória inexistência da reserva legal nas propriedades privadas e que, portanto, não estão cumprindo sua destinação ambiental e a existência de espaços territoriais que ainda mantém efetiva conservação, opta-se por garantir prioritariamente a manutenção destes, pois ainda se sustentam íntegros³¹⁴.

A ideia da desoneração de cumprimento do parágrafo 5º, do artigo 66 interessa ao proprietário, já que o desobriga de se preocupar com restauração de Reserva Florestal Legal, servidão florestal, ou qualquer outro meio de manter a propriedade em dia com a questão ambiental.

É uma maneira do Estado regularizar as áreas dentro de unidades de conservação sem demandar recursos próprios. Pode-se concluir que, agindo desta forma, o Estado cria uma espécie de compensação de passivos econômicos e ambientais. Ao instituir uma unidade de conservação, com a obrigação de indenizar os proprietários que perderam o direito de fruição de suas terras, utiliza o recurso da doação da Lei Florestal. Como resultado desobriga-se deste débito e possibilita que um terceiro indenize este proprietário com a vantagem da desoneração da Reserva Florestal Legal em sua propriedade.

Em síntese, de um proprietário rural “A” o Estado exige uma obrigação de fazer (recomposição de Reserva Florestal Legal – obrigação *propter rem*), de

³¹³ VULCANIS, Andréa – Doação de Áreas em Unidade de Conservação e Compensação Temporária da Reserva Legal. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 41, Janeiro-março de 2006, Ano 11. p. 29.

³¹⁴ Idem, p. 35.

outro proprietário rural “B”, exige uma obrigação de não fazer, pois retira o direito de uso e fruição econômica do imóvel, (desapropriação para criação da unidade de conservação). Possibilita, então, uma composição entre as partes; proprietário “A” com déficit de mata nativa e proprietário “B” com área encravada dentro de unidade de conservação, para doação ao Estado. O doador como beneficiário fica isento de regularizar a Reserva Florestal de sua propriedade.

Assim, por este mecanismo, o Estado encontra uma forma de solucionar um problema fundiário que demanda altos custos em seu orçamento. As indenizações alcançaram valores astronômicos de difícil pagamento pelo Estado que a duras penas tenta achar uma solução para o caso.

Guilherme José Figueiredo Purvin, descreve com propriedade a realidade de muitas unidades de conservação e o drama que o Estado encontra na sua regularização.

A jurisprudência nacional vem exibindo diuturnamente as graves conseqüências que decorrem da criação dos chamados “parques de papel” – unidades de conservação criadas por lei, geralmente alcançando áreas bastante extensas e ainda preservadas, porém não precedidas de estudos técnicos acerca das características dominiais dos imóveis que as integram e da viabilidade financeira para a sua implantação. Os resultados são de todos nós conhecidos: indenizações milionárias por suposta ocorrência de apossamento administrativo (desapropriações indiretas), abrangendo não apenas o valor da terra nua, mas também a cobertura vegetal que jamais fora explorada. (...) ³¹⁵.

A criação de unidades de conservação é obrigação do poder público e uma outra forma de cumprir com o artigo 225, inciso III da Constituição Federal ³¹⁶.

³¹⁵ Idem, p. 39 FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin. Desapropriações ambientais na Lei 9.985/2000 in Direito Ambiental das Áreas Protegidas. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 465.

³¹⁶ Artigo 225, inciso III - 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. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 05 de outubro de 1988.

Enquanto a manutenção de porcentagem de mata nativa no imóvel rural é obrigação do proprietário.

De outro lado, temos que olhar a realidade. Esta solução através da doação descrita no §5º do artigo 66 permite ao Estado utilizar sua receita, com outras obrigações sociais, como educação, saúde, saneamento básico, segurança, etc, ao invés de pagar estas indenizações absurdas. Também permite que grandes áreas cultiváveis permaneçam sendo exploradas, não afetando a produção agrícola, que é um dos motores que impulsiona o PIB nacional.

A indenização deve ser justa e basear-se em estudos que estabeleçam limites condizentes com o ato expropriatório para evitar que o Estado se torne refém destes processos judiciais. Este drama pode impedir a criação de novas unidades de conservação, uma vez que o Estado não consegue regularizar as unidades existentes. O ideal seria não se fazer uso de alternativas legais para resolver um problema de grande relevância para a sociedade que é a preservação destes espaços de riqueza ambiental única.

Um modo de garantir a rica biodiversidade de áreas prioritárias para conservação, com menor ônus ao Estado, é a compensação de Reserva Florestal Legal em áreas no entorno de unidades de conservação, respeitados os critérios do artigo 66, §6º. O proprietário destas áreas poderia celebrar convênios com Órgãos Florestais (inclusive Municípios) para sua conservação e fiscalização, aumentando o tamanho do espaço de interesse ecológico protegido sem ônus ao Estado. Esta medida pode resultar em um ganho ambiental para as duas partes: o órgão público teria recursos advindos de uma taxa de fiscalização destas áreas, além da proteção da Unidade de Conservação e o proprietário estaria protegido contra invasões de posseiros, desmatamentos e, em situação regular, de suas propriedades perante a legislação ambiental.

Não basta uma lei que declare uma área como de proteção ambiental. É preciso buscar a efetividade da norma, com o intuito de conjugar o interesse privado na regularização da propriedade rural e o interesse público na conservação dos recursos naturais. Estas forças devem ser somadas para atingir

o interesse comum “preservação do meio ambiente”, como cita o *caput* do artigo 225 da Constituição Federal.

Outra abordagem utilizada pelo Estado, em consonância com o objetivo da Lei, é a realização de levantamento de áreas prioritárias para a conservação da biodiversidade³¹⁷. Estas áreas podem ser oferecidas pelo Estado para compensação florestal aos proprietários com déficit de mata nativa, seguindo as regras do artigo 66, III.

A lei cita a possibilidade de doação e desoneração da obrigatoriedade da Reserva Florestal Legal. Porém, com a criação deste instituto a lei possibilitaria a existência de propriedades, sem Reserva Legal e sem qualquer vínculo com outra área existente.

Ainda, sabemos da dificuldade na manutenção e proteção das Unidades de Conservação e da falta de estrutura do Estado para suportar estes custos. Para unir o objetivo da lei (proteção da biodiversidade) e solução do impasse, o ideal era a formação de Parcerias Público Privada – PPP Ambiental. Em que os proprietários com déficit de vegetação nativa, pudessem adquirir áreas no sistema de condomínio indicadas pelo Estado, (como o projeto Biota em São Paulo ou a Portaria nº 09 de 23.01.2007 do Ministério do Meio Ambiente) mediante a realização de um convênio com o Estado na criação de uma unidade de conservação, que poderia ter como gestor uma fundação pública, porém com incentivo das propriedades particulares, que teriam o benefício de suas áreas regularizadas.

As propriedades rurais deficitárias não perderiam o vínculo com a Área de Reserva Florestal Legal, cumprindo a lei como qualquer outra propriedade rural, o Estado conseguiria ter um número cada vez maior de áreas protegidas e com uma gestão eficiente O meio ambiente e toda a sociedade também ganhariam

³¹⁷ O Estado de São Paulo já realiza este levantamento através do programa BIOTA-FAPESP - O objetivo maior do BIOTA-FAPESP é inventariar e caracterizar a biodiversidade do Estado de São Paulo, definindo os mecanismos para sua conservação, seu potencial econômico e sua utilização sustentável. Disponível em: <http://fapesp.br/biota/> Acesso em 08 de novembro de 2014. Também existe a Portaria MMA nº09 de 23 de janeiro de 2007, Áreas Prioritárias para Conservação, Uso Sustentável e Repartição de Benefícios da Biodiversidade Brasileira. Acesso. 08 de novembro de 2014.

com a efetiva segurança de que estas áreas estão efetivamente protegidas, livre de invasores.

Todas essas sugestões são alternativas, que a própria Lei Florestal estabelece e que por motivação política podem dar resultados significantes para a preservação do meio ambiente.

Como se percebe, ao longo deste trabalho a Reserva Florestal Legal sempre foi palco de uma verdadeira guerra econômico-ambiental. De um lado estão os ruralistas que não querem perder área fértil para plantação e, de outro, os ambientalistas que lutam pela defesa da biodiversidade e o respeito ao cumprimento da função sócio-ambiental da propriedade rural. Ao centro da disputa, o Governo fica na saia justa, pois precisa fomentar o desenvolvimento do setor agrário, e de outro lado proteger o meio ambiente como tutela constitucional em garantia das presentes e futuras gerações. Porém, com um pouco de esforço político, pode se chegar a um acordo que promova o entendimento entre os dois setores, com benefício a todos.

6.10.3 Destituição da Reserva Legal para propriedades com 4 módulos fiscais.

A lei fragilizou a exigência de adequação de Reserva Florestal Legal para propriedades com até quatro módulos fiscais com déficit de vegetação nativa. Estas áreas só precisarão declarar como Reserva o que possuíam de vegetação em 22 de julho de 2008.

Ao mesmo tempo, a lei cita que estas propriedades poderão criar Cotas de Reserva Ambiental do remanescente existente em suas propriedades, para comercialização. Ou seja, as pequenas propriedades rurais ou familiares poderão instituir a Reserva Florestal Legal com a porcentagem que existir de vegetação nas suas terras e ainda transforma-las em CRA para comercialização no

mercado. Estes mesmos remanescentes serviriam então, para regularizar duas propriedades rurais, as instituidoras com menos de 4 módulos fiscais e as grandes com déficit de vegetação nativa.

6.11 Artigo 68 e a Reserva Florestal no Tempo

A lei, no artigo 68, permite uma espécie de retroatividade do direito adquirido em não recompor a reserva legal, pois dispensa de recomposição, compensação ou regeneração de Reserva, nos percentuais exigidos pelo artigo 12, proprietários que consigam provar que realizaram a supressão de vegetação nativa respeitando os percentuais de Reserva Legal da legislação da época em que esta ocorreu.

Para se valer deste benefício, o proprietário deverá provar que estas áreas já estavam consolidadas através de documentos, descrição de fatos históricos de ocupação da região, registros de comercialização, dados agropecuários da atividade, contratos e documentos bancários relativos à produção, e por outros meios de prova em direito admitidos.

Por este artigo um proprietário que prove que a propriedade está na família da data da criação do Decreto 23.793 de 1934 até a promulgação da Lei 4.771/65, deveria ter conservado 25% da propriedade de mata nativa não importando sua localização geográfica no território brasileiro.

A partir da Lei 4.771/65 deveria deixar 20% de Reserva Florestal Legal nas florestas privadas nas regiões Leste Meridional, Sul e Centro-Oeste, esta na parte sul e 50% nas regiões Norte e na parte Norte da região Centro-Oeste, com cobertura arbórea, até o advento da Lei Federal 7.803/89.

A Lei 7.803/89 acrescentou o parágrafo 3º estipulando a porcentagem de 20% para as regiões do bioma cerrado. Logo, a partir desta data quem possuísse área deste Bioma, não importa a localização no país, deveria obedecer esta porcentagem até a vigência da Medida Provisória 1736-31/98. Esta MP alterou o artigo 16 do antigo Código Florestal, possibilitando o Cômputo de APP com a Reserva Florestal Legal. Deste modo os proprietários que provarem que cumpriram os 20% nesta época, poderiam se beneficiar deste elemento, o que

hoje perdeu sua relevância, com a criação do artigo 15 da Lei 12.651/2012 e a anistia a quem desmatou na porcentagem acima da estabelecida pela lei.

A partir da Medida Provisória MP 1956-50 de 26 de maio de 2000 foi estipulado a porcentagem de 80% para região amazônica, 35% para o cerrado na região amazônica e 20% para as demais propriedades, que se seguiu com a Medida Provisória 2.166-67 até a revogação do Código Florestal pela Lei 12.651/2012.

Em termos práticos, esta possibilidade poderá beneficiar proprietários rurais das regiões amazônicas onde ocorreu alteração de porcentagens de área ao longo do tempo. De qualquer forma, terão que provar que mantém a porcentagem definida pela lei vigente na época, já que o artigo 68 exige este respeito para a dispensa de recomposição da Reserva Florestal Legal.

Como cita a jurisprudência e a própria Lei 12.651/2012, a Reserva Florestal Legal tem natureza de direito real, se constituindo uma obrigação *propter rem*, que deve seguir com o imóvel, não importa o tempo, ou o proprietário, para sua observância. Caso o proprietário consiga provar que cumpriu as normas legais exigidas no tempo, a lei possibilita que este ato seja considerado válido para a dispensa da aplicação do artigo 12 que exige a recomposição das áreas degradadas.

Nestes termos de nada adiantará o proprietário alegar que seus descendentes respeitaram a lei nestas épocas e desmataram a propriedade no limite permitido, pois a vegetação teria que ser mantida ao longo do tempo. A não ser que consigam provar que o desmate tenha ocorrido antes do primeiro Código Florestal de 1934, época em que não existia qualquer proibição para este ato.

Embora possa se discutir que esta determinação seja um retrocesso e uma aventura histórica de difícil comprovação, construindo mais uma maneira de complicar a aplicação da lei, pode ser considerado um benefício para quem manteve a vegetação nativa em sua propriedade, desde as antigas determinações legais, embora inferior aos percentuais estipulados pela Nova Lei Florestal 12.651/2012.

A Desembargadora Zélia da 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo, em recente julgado decidiu pela inconstitucionalidade do artigo 68, §1º em que o recorrente alegava ter desmatado sua propriedade na época na porcentagem permitida pela legislação ambiental vigente. Assim decidiu a Magistrada:

(...)Em segundo lugar, porque o permissivo contido no artigo 68 da Lei nº 12.651/12 é dotado de flagrante inconstitucionalidade, na medida em que privilegia o direito de propriedade isoladamente, bem como o interesse do Estado em desenvolver a economia rural, em detrimento do meio ambiente, alçado à categoria de direito fundamental, para o que vigora o princípio do não retrocesso.

Como bem apontado pelo Ministério Público, haveria uma colisão entre os princípios constitucionais e, nesta situação, deve-se fazer uma ponderação dos interesses em conflito e se decidir com base na razoabilidade, na dignidade e na ética, o que só seria atingido com a garantia de preservação do meio ambiente, indispensável à sadia qualidade de vida.”³¹⁸

³¹⁸ Tribunal de Justiça de São Paulo – 1ª Câmara Reservada do Meio Ambiente. Agravo de Instrumento nº 0253644-54.2012.8.26.0000, Comarca de Ribeirão Bonito. Registro: 2014.0000627043. Des. Rel. Zélia Maria Antunes Alves.02.10.2014.

CONCLUSÃO

Este estudo procurou abordar, através da análise histórica, o desenvolvimento de políticas públicas e legislações de proteção da vegetação nativa existentes no país e os impactos causados pela edição da Nova Lei Florestal Lei 12.651/2012, demonstrando seus avanços e retrocessos na regulamentação destes espaços protegidos.

Dentro deste enfoque foi traçado o perfil ecológico da Constituição Federal de 1988, que determina no artigo 225, o meio ambiente como um “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. Esta elevação do bem ambiental ao patamar máximo do ordenamento jurídico inaugura uma quebra de paradigma vinculando a responsabilidade do Poder Público e da Coletividade à necessidade de preservação deste patrimônio, que é de natureza difusa, indivisível, abstrato, mas que irá interferir nas relações humanas e diretamente no direito de propriedade, determinando regras de conduta que protejam o meio ambiente com o objetivo de preservá-lo não só para as presentes, como também para as futuras gerações.

Deste modo toda a legislação deve ter um viés ambiental, ponderando o desenvolvimento econômico e as relações sociais com uma conduta que permita a utilização dos recursos naturais que não cause seu esgotamento em consequente prejuízo para toda a sociedade. O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental, investigado, tem por natureza a proteção das conquistas geradas na evolução da legislação, advertindo o legislador para os riscos de criar, ou alterar normas de proteção do meio ambiente e que possam se revestir atualmente de interessantes para o desenvolvimento econômico, mas que a conta no futuro poderá ser alta a ser paga pelas gerações futuras. Adverte este princípio que no processo legislativo a alteração de qualquer norma que possa causar

impacto deverá ser analisada através da regra de proporcionalidade, com outros princípios de direito a serem sopesados, investigando todos os lados da moeda e buscando na ciência a melhor forma de lidar com um problema, para evitar que conquistas ambientais sejam perdidas ante uma adversidade, política, social ou econômica.

O trabalho procurou demonstrar através do critério de divisão de competências que todos os entes da federação devem participar de forma cooperada, na defesa do bem ambiental e na promoção de políticas públicas que contribuam para o desenvolvimento sustentável.

O critério de repartição de competências utilizado pela Constituição Federal, não pode ser usado como desculpa para se eximirem de responsabilidades, pelo contrário, deve ser fomentado para a criação de políticas públicas, em parceria, que possam atender às peculiaridades de cada ente da federação. Nestes termos, o sistema de divisão de competência procura organizar de forma mais eficiente a prestação do Poder Público na elaboração de leis que possam atender as expectativas da sociedade e garantir o bem estar socioambiental.

O trabalho demonstra a divisão de competências realizada pela Lei Federal 12.651/2012 e o excesso de responsabilidades dos órgãos ambientais que necessitam de uma excelente estrutura para gerenciar todas as atividades de regularização ambiental dos imóveis rurais, como: acompanhar o cadastramento dos imóveis rurais no CAR e assessorar o pequeno produtor e agricultor familiar no cumprimento da lei; regularizar a atividade de posseiros quanto a RFL através dos Termos de Compromisso; acompanhar a evolução das áreas em processo de recuperação; emissão da CRA e acompanhamento da evolução deste mercado, como transferências, ou cancelamentos de cotas; e implantação do Programa de Regularização Ambiental - PRA de cada propriedade, que opte por qualquer uma das formas de regularização definidas no Artigo 64.

Com base na experiência bem sucedida de Projetos de Prestação de Serviços Ambientais – PSA, realizado de forma pioneira no município de Extrema/MG, na regularização de propriedades rurais e proteção das nascentes e

corpos d'água, este trabalho propõe a participação dos Municípios no cumprimento da Lei Florestal e na sua fiscalização. Inúmeros são os benefícios: Por parte das Agências Estaduais teríamos a descentralização destas atividades de regularização das propriedades rurais, permitindo focar em outros licenciamentos, o que desafogaria a administração pública estadual; o Estado membro ficaria com a incumbência de participar desta regularização disponibilizando os equipamentos e informações estaduais das bacias hidrográficas, treinamento e apoio técnico aos funcionários municipais e fiscalização do convênio firmado com o município; o programa de regularização ambiental ganharia em escala, com os municípios atuando localmente nesta atividade; o proprietário rural teria uma facilidade maior de acesso ao órgão licenciador, no caso de um problema na regularização de suas terras; o município por conhecer as peculiaridades regionais poderia atuar com maior conhecimento na localização de áreas a serem reflorestadas de interesse ambiental; a União ganharia em eficiência na alimentação do Cadastro Ambiental Rural – CAR; e o proprietário rural poderia receber um valor pela atividade preservacionista na adoção de Programas de recuperação de nascentes, como o Produtor de Água veiculado pela Agência Nacional de Águas – ANA.

Esta é uma forma eficiente de promover a aplicação da Nova Lei Florestal e recuperar os espaços degradados, trazendo o produtor rural para a regularidade ambiental, não pela simples imposição legal, que já provou ser inadequada, mas através do incentivo econômico, que embora modesto, permite um imenso ganho ambiental para o proprietário e toda a sociedade.

Para a aplicação eficiente da Nova Lei Florestal 12.651/2012, se verifica que o melhor caminho para seu cumprimento deve ser a distribuição de responsabilidades e tarefas, entre os entes da federação, bem como a devida fiscalização e incentivo pelo Município, através de políticas públicas que promovam o pagamento por serviços ambientais – PSA aos proprietários preservacionistas.

A Lei Federal 12.651/2012 enumera um conjunto de áreas que pela sua localização ou atribuição para o desenvolvimento de processos ecossistêmicos

devem ser preservados, considerados espaços territoriais especialmente protegidos, (artigo 225, §1º, III CF). Nos termos do artigo 3º, estas localidades independem da existência de vegetação nativa para que seja objeto de proteção. O que se procura, não é somente a proteção da flora local, esta é um meio, cujo objetivo é a estabilidade geológica da localidade protegida, seja para evitar sua erosão, ou impedir o assoreamento de um rio ou nascente, por exemplo. Por isso estes espaços protegidos devem ser reflorestados, caso lhe falte vegetação, nos termos descritos pela Lei Florestal.

Neste estudo verificamos o novo tratamento dado às APP's tanto na supressão de alguns bens ambientais deste regime jurídico, quanto ao tratamento dado a estes espaços degradados, como no caso das áreas consolidadas.

A Lei no inciso I do artigo 4º estabelece a proteção das faixas marginais dos rios perenes ou intermitentes, excluídos os efêmeros, aumentando seus espaços conforme a largura do rio. Entendemos acertada esta afirmação, pois os rios efêmeros só existem quando fortes chuvas acontecem, não demonstrando a necessidade de proteção, por ocorrerem devido a fenômenos naturais de curta duração, não envolvendo a localidade nos demais atributos contidos no conceito de Área de Preservação Permanente (Fluxo gênico, estabilidade geológica e a biodiversidade).

A Lei alterou o início da contagem desta faixa marginal, a partir da borda da calha do leito regular do curso d'água (inciso I, da Lei 12.651/12), em retrocesso ao Código Florestal anterior que garantia uma medição mais segura, a partir do "nível mais alto", o que facilitava sua medição através do tipo de vegetação existente, (hidrófila) e era uma garantia segura da proteção das APPs.

Esta determinação torna sua medição imprecisa e de difícil aplicação e padronização, pelos períodos de sazonalidade que passam os rios brasileiros, que diminuem de extensão ao longo do ano e em período das cheias causam alagamentos de grandes áreas inundáveis. A partir deste conceito vários rios terão suas faixas de APP inundadas, logo inexistentes desviando a intenção da lei de grande importância para os processos ecológicos correlatos a estes bens ambientais.

Nestes termos a Lei apresenta um flagrante retrocesso na proteção ambiental, extinguindo a forma de fiscalização e imposição da lei em rios que apresentam forte sazonalidade, durante o ano.

Para análise dos avanços e retrocessos das APPs vamos verificar em conjunto o regime jurídico criado pela Nova Lei Florestal, que trouxe uma proteção diferenciada para estas localidades que possuam ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades silvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção de regime de pousio (art. 3º, IV da Lei 12.651/2012), denominadas “Áreas Consolidadas”.

No ato das disposições transitórias, o legislador autorizou no artigo 61-A a continuidade de atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas consolidadas até 22 de julho de 2008 em APP. Ou seja, proprietários preservacionistas, que respeitaram as determinações do antigo Código Florestal, devem obedecer ao artigo 4º da Lei 12.651/12 que impõe as mesmas restrições severas de cuidado com as APP, da antiga legislação. Já os proprietários que burlaram a lei antes desta data fixada e utilizaram estas áreas protegidas de forma indevida, hoje se beneficiam com os incisos elencados neste outro artigo. A permissão de atividades de Ecoturismo, turismo rural e atividades agrossilvipastoris, são contestadas neste trabalho, pois desvirtuam a proteção destes espaços protegidos.

Estas práticas devem ser objeto de licenciamento pelo órgão ambiental, pois serão desenvolvidas em localidades frágeis que merecem forte proteção e cuidado. Isto não quer dizer que a abertura de qualquer picada para acesso ao rio deva ser objeto de investigação pelo Poder Público, mas o critério estabelecido na norma que consta livremente a possibilidade de projetos de ecoturismo, turismo rural e atividades agrossilvipastoris, procura dar uma desculpa para a intervenção nestas localidades degradadas, ao invés de impor um dever de cuidado com sua recuperação.

A lei cria uma diferenciação na medição das APPs de forma desigual para proprietários que preservaram estas faixas marginais e proprietários que as utilizaram para as mais variadas atividades, no intuito de tirar da clandestinidade

quem não cumpriu com esta obrigação e lhes assegurando medidas menores de proteção.

A Lei apresenta um caráter de inconstitucionalidade em ofensa ao princípio da Isonomia consagrado pela Constituição Federal, art. 5.º, *caput*, que dispõe que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Como afirmado por Celso de Mello, *a igualdade na lei* “opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica”.

A lei trata de modo desigual proprietários preservacionistas e degradadores ante o cuidado com a terra, ao possibilitar as atividades em áreas protegidas e ainda diminuir o espaço a ser delimitado.

A Lei, no artigo 61-A, altera a forma de medição da APP determinando seu cumprimento de acordo com o módulo fiscal da propriedade, independente da largura do rio (art. 67). Esta delimitação só cabe aos proprietários que degradaram a APP, os preservacionistas devem manter a faixa estipulada nos parâmetros estabelecidos no artigo 4º da Nova Lei Florestal. Esta mesma determinação se repete com outras áreas de APP no decorrer da lei em flagrante desrespeito ao artigo 225, §3º da Constituição Federal e ao dever de isonomia que deve reger a elaboração das leis infraconstitucionais.

Este trabalho propõe que seja dada maior ênfase ao §9º do artigo 61-A da Lei 12.651/2012, que define no caso da existência das situações de degradação da APP a adoção de técnicas de conservação do solo e da água que visem à mitigação dos eventuais impactos.

Defendemos que ante a análise pelo órgão ambiental da situação da APP, caso o tipo de degradação e as condições geográficas e biológicas do local não comportem a medida de APP descrita no artigo 61-A, seja realizado um estudo de impacto ambiental na localidade para verificar qual a melhor saída e dar efetividade à proteção da área de preservação permanente.

O legislador poderia ter previsto de modo aberto, que propriedades que estivessem irregulares nas denominadas “áreas consolidadas” a oportunidade de licenciamento destes espaços com o estudo de impacto ambiental, que não seria, por óbvio, prévio, mas que é um instrumento que funciona para medir o grau de degradação e o risco para o ambiente local, possibilitando averiguar de forma mais eficiente a faixa que deverá ser protegida, na APP e a forma de compensação pelo dano causado, mantendo a atividade de proprietário rural de forma segura em conformidade com o bem protegido.

Infelizmente a lei estipula de forma contrária a esta determinação. Deixa manter a atividade irregular, com uma faixa mínima de proteção e em caso de se verificar dano ambiental, se realize uma medida de mitigação para a localidade.

O artigo 61-A deve ser declarado inconstitucional, pela afronta ao princípio da isonomia ao veicular dois pesos e duas medidas aos proprietários rurais preservacionistas e descumpridores da antiga lei e por não garantir segurança aos processos ecológicos protegidos, com faixas marginais mais brandas, conforme desenvolvido ao longo do trabalho.

Ou este artigo poderá ser analisado pelo Supremo Tribunal Federal com uma interpretação conforme a constituição veiculando a aplicação do artigo 61-A, ao §9º, determinando para este enquadramento uma vistoria pelo Poder Público que garanta a funcionalidade dos processos ecológicos nas faixas pretendidas pela Lei.

Este estudo adverte da inconstitucionalidade existente no artigo 4º, §5º da Lei 12.651/2012 ao permitir para pequenas propriedades rurais (até 4 módulos fiscais), além da propriedade familiar, o plantio de culturas temporárias e sazonais de vazante de ciclo curto na faixa de terra que fica exposta nos rios ou lagos. De acordo com o critério atribuído pela Nova Lei Florestal estas plantações seriam realizadas em área de APP, extinguindo esta proteção nestas localidades. Pois durante a vazão ocorreria estas plantações e durante as cheias a APP estaria inundada. Logo, inexistirá APP para propriedades até 4 módulos fiscais com a possibilidade deste tipo de intervenção.

A localidade que fosse propícia para este tipo de atividade deve ser objeto de licenciamento específico, que garanta a funcionalidade do processo ecológico existente e a utilização desta área protegida de forma segura para seu entorno.

As nascentes são outra espécie bem jurídico protegido flagrantemente prejudicada na alteração da Lei Florestal, ao excluir as nascentes intermitentes de qualquer amparo legal. Em tempos de crise hídrica, está mais do que provado a importância destes bens ambientais para fornecimento de água de qualidade para os nossos mananciais. Na parte das disposições transitórias a inconstitucionalidade vai mais adiante, ao diminuir o tamanho da área protegida e a possibilidade de atividades agrossilvipastoris nestas localidades. O legislador demonstra despreparo científico ao lidar com este tipo de proteção ignorando os clamores da comunidade científica na preservação total destes bens ambientais.

Como já ressaltado a proteção das nascentes deve ser levada como prioridade pelas autoridades públicas na elaboração de políticas públicas preservacionistas que garantam a manutenção destes processos ecológicos e se possível com o viés econômico incentivando o proprietário rural a manter estas localidades de importante função para a sustentabilidade de nossos recursos hídricos.

Em relação à Reserva Florestal Legal o trabalho procura fazer um retrospecto da evolução do descumprimento da lei no tempo e a tentativa de assegurar o respeito a este instituto que já foi diversas vezes alterado pelo legislador, algumas vezes sendo mais rígido no cumprimento desta obrigação, em outras vezes mais brando.

Embora a lei determine que a localização da Área de Reserva Florestal legal seja de cunho declaratório pelo proprietário rural, o critério de localização deve priorizar as áreas de maior importância para a conservação da biodiversidade e de maior fragilidade ambiental. Nestes termos a fiscalização do órgão ambiental é primordial. Este trabalho defende a impossibilidade de terceirização desta atividade para a iniciativa privada, pois está vinculada ao

Poder de Polícia Ambiental, devendo ser delegada apenas entre os entes da federação por convênio, principalmente com os órgãos municipais.

Defendemos a implementação do CAR, como um avanço na nova lei ambiental por propiciar uma visão geral da situação das propriedades rurais no Brasil, devendo as informações serem disponibilizadas na internet para lhes garantir a publicidade, já que trata da proteção de bens ambientais de interesse de todos.

Concordamos com a veiculação na matrícula do imóvel do número do CAR, para garantir a um interessado na compra de uma propriedade a verificação da situação ambiental da área. Ou facilitar aos órgãos de proteção ou de organizações de proteção da natureza a fiscalização destas atividades.

Após estudo sobre o tema do cômputo das áreas de APP na Reserva Legal, defendemos a constitucionalidade do artigo 15, ponderando sua aplicação com outros princípios de direito ambiental, porém com uma ressalva: o dever do proprietário constituir esta área nos termos do artigo 4º da Lei 12.651/2012, forçando assim uma proteção maior destes espaços protegidos.

Sobre o manejo sustentável defendemos sua implementação como uma atividade que pode contribuir para a preservação ambiental e o desenvolvimento da economia regional, advertindo sobre a forma e os tipos de espécies exóticas a serem utilizadas neste processo. Sob o risco de descaracterizar a biodiversidade local que é um dos elementos justificadores da existência do próprio instituto.

A lei estabelece praticamente os mesmos institutos para a recuperação da Reserva Florestal Legal do antigo Código Florestal. Para a recomposição natural advertimos para a necessidade de existência de um banco genético apto na localidade para permitir este tipo de reflorestamento por abandono. No caso de recomposição por plantio a utilização de espécies regionais que garantam o desenvolvimento dos ecossistemas locais, utilizando-se com parcimônia o emprego de espécies exóticas.

A lei possibilita a compensação de Reserva Florestal Legal, de modo mais brando que a antiga lei Florestal. Exclui dos requisitos para aprovação da área a ser compensada o critério de ecossistema, micro bacia, advertindo apenas que o critério de bacia hidrográfica deve ser levado em conta em bacias com problemas de degradação.

O §6º do Artigo 66 impõe como requisito apenas que a área a ser compensada esteja localizada no mesmo bioma (inciso II); e mesma extensão, e ainda, se fora do Estado, estar localizadas em áreas identificadas como prioritárias pela União ou pelos Estados (inciso III).

Advertimos quanto a afronta ao pacto federativo que pode ocorrer com esta prática, pois ao permitir a compensação em propriedades fora do Estado, estará privilegiando a agricultura de um ente federativo e também privilegiando a proteção ambiental em outro. Porém, economicamente haverá uma perda de produtividade agrícola em um estado que permita o reflorestamento de áreas degradadas para compensação ambiental de Reserva Florestal Legal em benefício da produção agrícola de outro ente federado.

A servidão ambiental é analisada com bons olhos, tendo em vista a possibilidade de formar bolsões de área preservada e criar um mercado econômico ambiental para que proprietários preservacionistas possuam um rendimento com esta prática. Advertimos que a criação das Cotas de Reserva Ambiental devem ser regionalizadas, sob o risco de uma propriedade deficitária em São Paulo, compensar seu déficit comprando cotas de uma propriedade na Paraíba, o que não tem qualquer identidade com a bacia hidrográfica beneficiada pela propriedade deficitária.

A nova Lei Florestal permite uma forma de desoneração total do cumprimento da Reserva Florestal Legal através do instituto da doação de área localizada no interior de Unidade de Conservação de domínio público, pendente de regularização fundiária, nos termos do inciso III, §5º do Artigo 66.

Esta prática é vista com bons olhos para a regularização fundiária das Unidades de Conservação apelidadas de “parques de papel”, por serem instituídas, porém jamais implementadas na forma da Lei do SNUC.

O trabalho propõe a criação de Parcerias Público Privadas Ambientais – PPPA, para a fomentação na criação de condomínios de Reservas Florestais criadas por propriedades com déficit de vegetação nativa, porém monitoradas por uma fundação ou autarquia pública. Assim as áreas não perderiam a identidade de compensação entre as propriedades deficitárias e o poder público ganharia novas Unidades de Conservação, assegurada sua preservação com recursos privados, garantindo sua proteção.

O trabalho adverte para a inconstitucionalidade da desobrigação de regularização ambiental das áreas de Reserva Florestal Legal, para propriedades com até quatro módulos fiscais, contidas no artigo 67. Estas propriedades praticamente ficaram livres do cumprimento da Lei Florestal, com áreas de APP extremamente reduzidas e a possibilidade de cômputo de Reserva Florestal Legal de qualquer vegetação existente nesta localidade, possibilitando ainda, a criação de Cotas de Reserva Florestal, que poderá ser utilizada para comercialização com outras áreas degradadas. Desta maneira permite uma dupla proteção para a mesma área.

Por final analisamos o artigo 68, que permite uma espécie de retroatividade do direito adquirido em não recompor a reserva legal, pois dispensa de recomposição, compensação ou regeneração de Reserva, nos percentuais exigidos pelo artigo 12, proprietários que consigam provar que realizaram a supressão de vegetação nativa respeitando os percentuais de Reserva Legal da legislação da época em que esta ocorreu.

Esta norma é de difícil aplicabilidade e que irá gerar diversas demandas judiciais na tentativa de provar que na época da criação das leis, as áreas eram exploradas na sua integralidade. Porém, se esquecem que a vinculação com a área delimitada na oportunidade, não perde o vínculo com a propriedade, por força da transmissão ou desmembramento. Caso esta não exista mais, será questionado o dever de recuperação, já que é uma obrigação *propter rem*, que

adere ao imóvel independente de quem seja o proprietário, sendo mantido o elo preservacionista ao longo do tempo.

A análise da Lei 12.651/2012 proposta no presente trabalho, à luz da Constituição Federal e da noção do Princípio da Proibição do Retrocesso, espera contribuir para o fomento e discussão da aplicabilidade deste novo ordenamento. Advertindo que apenas com a consecução de políticas públicas eficientes que envolvam os três entes da federação, permitirá o cumprimento desta legislação.

Renovamos o entendimento que o debate entre os órgãos públicos, sociedade civil, entidades ambientalistas, universidades, proprietários rurais e ambientalistas, se faz necessário com o objetivo de evoluirmos para uma consciência comum preservacionista, aliando produtividade e proteção de nossos recursos naturais frente a um mundo globalizado. Este despertar deve ser promovido com o emprego de incentivos e políticas públicas ambientais, que desenvolvam o senso de responsabilidade com o meio ambiente, procurando cumprir assim com o tão esperado desenvolvimento sustentável, garantindo qualidade de vida e respeitando os direitos das presentes e futuras gerações.

BIBLIOGRAFIA.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Comentários ao Novo Código Florestal**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ARAGÃO. Maria Alexandra de Sousa. **O Princípio do Nível Elevado de Proteção e a Renovação Ecológica do Direito do Ambiente e dos Resíduos**. Coimbra: Editora Almedina, 2006.

BACHA, Carlos José Caetano. **Eficácia da Política de Reserva Legal no Brasil**. In: **2º Workshop sobre Reserva Legal: Legislação, Uso Econômico e Importância Ambiental**. Piracicaba: ESALQ/USP, 2005.

BARROSO, Luiz Roberto. **A Proteção do Meio Ambiente na Constituição Brasileira**. Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 1 | p. 115 | Out / 1992

BENJAMIN, Antonio Herman – **Direito Ambiental** – Reflexões sobre a Hipertrofia do Direito de Propriedade na Tutela da Reserva Legal e das Áreas de Preservação Permanente, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1996.

BENJAMIN, Antonio Herman V. **Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro**. *Revista de Direito Ambiental*, vol. 14 | p. 53 | Abr / 1999.

BENJAMIN. Antonio Herman. **O Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental** – Princípio da Proibição do Retrocesso Ambiental. Brasília. Senado Federal. p. 63.

BRANDALIZE, Profª Maria Cecília Bonato. **Apostila 07 – Topografia**. – PUC-PR. Disponível no site [http://www2.uefs.br/geotec/topografia/apostilas/topografia\(7\).htm](http://www2.uefs.br/geotec/topografia/apostilas/topografia(7).htm). Acesso em 13 de março de 2008.

CAMINHA, Pero Vaz. **Carta Pero Vaz de Caminha**. São Paulo: Moderna, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Leite; MORATO, José Rubens – organizadores. Helini Sivini Ferreira. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2007.

CARVALHO, Carlos Gomes de, **Introdução ao Direito Ambiental**. São Paulo: Letras e Letras, 2001.

COBRA, Elton Abreu. **Retrospecto Histórico da Legislação Florestal Brasileira**. Revista de Direito Privado | vol. 58/2014 | p. 315 | Abr / 2014 DTR\2014\5080.

CUNHA, Paulo Roberto. Servidão Florestal. **Comentários ao Artigo 44-A do Código Florestal**. In: Revista de Direitos Difusos, vol. 32, jul-ago/2005.

D'ISSEP, C. F. M.; NERY JR, N.; MEDAUAR, O. **Políticas Públicas Ambientais – Estudos em homenagem ao Professor Michel Prieur**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2009.

DEAN, Warren. **A ferro e fogo: a história e a devastação da mata atlântica brasileira**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

Dicionário de ecologia e ciência ambiental/Henry Hold and Company; tradução de Mary Amazonas Leite de Barros, São Paulo: Companhia Melhoramentos, 1998.

FELIPPE, Donaldo J. Dicionário de Latim Forense, Livraria e Editora Universitária de direito Ltda. 7ª edição. São Paulo. 1997. Terminologia latina Forense do Latim para o português, e Carletti, Amílcar, 7ª edição, São Paulo: Conam, 1994.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda, Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, 3ª ed., 2ª Impressão, Curitiba, Positivo, 2004.

FIGUEIREDO, Guilherme José de. O Bem Estar do Trabalhador como Função Socioambiental da Propriedade. LIMA, André (Org.). **O Direito para o Brasil Socioambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin. Desapropriações ambientais na Lei 9.985/2000 in **Direito Ambiental das Áreas Protegidas**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

FINK, Daniel Roberto. Alternativa à Ação Civil Pública Ambiental: Reflexões sobre as Vantagens do Termo de Ajustamento de Conduta – **Ação Civil Pública Lei 7.347/1985 – 15 anos**, Edis Milaré (Org.), 2ª edição ver. atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 14ª. Ed. rev. Atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Comentários ao “Código” Florestal Lei 12.651/2012**. São Paulo: Saraiva, 2013

GOMES, Orlando. Obrigações, 2008. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense,

GOUVÊA, Yara Maria Gomide. Art. 3º. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Affonso Leme (Coord.). 2ª ed. Novo Código Florestal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado, **Direito de Águas**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

GRANZIERA, Maria Luiza Granziera, **Direito Ambiental**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

HERMAN, Antonio Benjamin. Reflexões sobre a Hipertrofia do Direito de Propriedade na Tutela da Reserva Legal e das Áreas de Preservação Permanente, *Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 45.

HOUAISS, Antonio e Villar, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 1ª ed. Editora Objetiva: Rio de Janeiro, 2001.

IRIGARAY, Carlos Teodoro José Hugueneu. O Emprego do Sensoriamento Remoto na Proteção das áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal. **Código Florestal: 40 anos**. Revista de Direitos Difusos IBAP – APRODAB. São Paulo. Vol. 33. Setembro- Outubro/2005.

KFOURI, Adriana; FAVERO, Fabiana. Projeto Conservador das Águas Passo a Passo: Uma Descrição Didática sobre o Desenvolvimento da Primeira Experiência de Pagamento por uma Prefeitura Municipal no Brasil. Brasília, DF: The Nature Conservancy do Brasil, 2011

KRIEGER, Maria da Graça, 1946-.II. Maciel, Anna Maria Becker, 1930-. III. Finatto, Maria José bocorny, 1963-. IV. Reuillard, Patrícia Chittoni Ramos,**Glossário Multilíngüe – Direito Ambiental Internacional –1959-**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

LAVRATTI, Paula. **Sistemas Estaduais de Pagamentos por Serviços Ambientais**. São Paulo: Instituto O Direito Por um Planeta Verde, 2014.

LEHFELD, Lucas de Souza; CARVALHO, Nathan Castelo Branco de; BALBIM, Leonardo Isper Nassif. **Código Florestal Comentado e Anotado**. 2ª ed. São Paulo: Ed. Método, 2013.

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

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 21ª ed. São Paulo: Malheiros. 2013.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito à Informação e Meio Ambiente**. São Paulo: Malheiros, 2006.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. Reserva Legal Florestal. Revista de Direitos Difusos. Vol. 31. **Código Florestal 40 anos** (I) Maio-Junho/2005. ADCOAS, ISSN 1517-9192.

MAGALHÃES, Vladimir Garcia – **A Reserva Legal na Propriedade Agrária**. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**, 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Paula Suzanna Amaral. **Direito ao Ambiente e Proibição do Retrocesso**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 03.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 168.

MILARÉ, Édis. **Novo Código Florestal: Comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MORAIS, Luis Carlos Silva de. **Código Florestal Comentado**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MORAIS, Luis Carlos Silva de. **Multa Ambiental**. São Paulo: Atlas, 2009.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009

MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992

MUKAI, Toshio. **O Novo Código Florestal**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2013,

NERY, Ana Luiza de Andrade. **Termo de Ajustamento de Conduta**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NERY Jr. Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal Comentada**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NERY, Rosa Maria de Andrade. **Introdução ao Pensamento Jurídico e à Teoria Geral do Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NERY Rosa Maria de Andrade; DONNINI, Rogério. **Responsabilidade Civil. Estudos em homenagem ao Professor Ruy Geraldo Camargo Viana.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PÁDUA, José Augusto. **Um sopro de destruição:** pensamento político e crítica ambiental no Brasil escravista, 1786-1888. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda, 2004.

PAPP, Leonardo. **Comentários ao Novo Código Florestal Brasileiro – Lei 12.651/12.** Campinas, SP: Ed. Millenium. 2012.

PETERS, Edson Luiz; PANASOLO. Alessandro. **Reserva Legal e Áreas de Preservação Permanente.** Curitiba: Juruá, 2014.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo: Restrições do Estado sobre a Propriedade Privada.** 19ª ed. São Paulo: Atlas S.A., 2006.

PRIEUR. Michel. **O Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental.** Brasília: Senado Federal, 2012.

REALE, Miguel. **Nova Fase do Direito Moderno.** São Paulo: Ed. Saraiva, 1990.

SALLES, Venício Antonio de Paula Salles. **Direito Registral Imobiliário.** São Paulo: Saraiva, 2006.

SETTE. Marli Deon. **Direito Ambiental.** São Paulo: Ed. MP, 2009.

SILVA, De Plácido e, **Vocabulário Jurídico.** 11ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

SILVA, J.A.A., NOBRE, A.D.; MANZATTO, C.V. JOLY, C.A.; RODRIGUES, R.R.; SKORUPA, L.A.; NOBRE, C.A.; AHRENS, S; MAY, P.H.; SÁ, T.D.A. CUNHA, M.C.; RECH FILHO, E.L. O Código Florestal e a Ciência: **Contribuições para o Diálogo.** São Paulo: Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência SBPC e Academia Brasileira de Ciência ABC.

SILVA, José Afonso da, **Comentário Contextual à Constituição.** 7ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2010, p. 859.

SILVA, José Afonso da, **Curso de Direito Constitucional Positivo,** 52 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional.** 6ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007

SILVA, José Bonifácio de Andrada e. **Projetos para o Brasil.** Organização e Prefácio de Miriam Dolhnikoff. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

VULCANIS, Andréa – Doação de Áreas em Unidade de Conservação e Compensação Temporária da Reserva Legal. **Revista de Direito Ambiental.** Ano 11, nº 41 Janeiro-março de 2006. Revista dos Tribunais Ltda.

WIZNITZER Arnold, **Os Judeus no Brasil Colonial**. São Paulo:Livraria Pioneira, Universidade de São Paulo, 1966.

Legislação Consultada.

BRASIL Decreto nº. 2.661 de 8 de julho de 1998. (Regulamenta o parágrafo único do art. 27 da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 (Código Florestal), mediante o estabelecimento de normas de precaução relativas ao emprego do fogo em práticas agropastoris e florestais, e dá outras providências).

BRASIL Lei 4.504 de 30 de novembro de 1964. Dispõe sobre o Estatuto da Terra e dá outras providências.

BRASIL Lei 8.629, de 25 de fevereiro de 1993. Dispõe sobre regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal.

BRASIL. Câmara Especial do Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível com Revisão nº 410.873-5/6-00 Presidente Prudente. Apelantes Luiz António Nabhan Garcia, Ângela Marisa Parzianbillo Nabhan Garcia, apelado Ministério Público. Negaram Provimento ao Recurso, V.U. Relator Desembargador Renato Nalini, Desembargadores J.G.Jacobina Rabello (Presidente, sem voto), Regina Capistrano e Aguilar Cortez. D.O. 22.05.2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Decreto 2.519, de 16 de Março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 05 de junho de 1992.

BRASIL. Decreto 23.793 de 23 de janeiro de 1934. Aprova o Código Florestal que com este baixa.

BRASIL. Decreto 3.179 de 21 de setembro de 1999. Dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.

BRASIL. Decreto 4.449 de 30 de outubro de 2002. Regulamenta a Lei nº 10.267, de 28 de agosto de 2001, que altera dispositivos das Leis nºs. 4.947, de 6 de abril de 1966; 5.868, de 12 de dezembro de 1972; 6.015, de 31 de dezembro de 1973; 6.739, de 5 de dezembro de 1979; e 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e dá outras providências. Poder Executivo, Brasília, DF, 30 out. 2002.

BRASIL. Decreto 4.887 de 5 de fevereiro de 1872. Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

BRASIL. Decreto 59.566 de 14 de novembro de 1966. Regulamenta as Seções I, II e III do Capítulo IV do Título III da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, Estatuto da Terra, o Capítulo III da Lei nº 4.947, de 6 de abril de 1966, e dá outras providências.

BRASIL. Decreto 6.321 de 21 de dezembro de 2007. (Dispõe sobre ações relativas à prevenção, monitoramento e controle de desmatamento no Bioma Amazônia, bem como altera e acresce dispositivos ao Decreto nº 3.179, de 21 de setembro de 1999, que dispõe sobre a especificação das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências).

BRASIL. Decreto n. 5.570 de 31 de agosto de 2005. Dá nova redação a dispositivos do

BRASIL. Emenda Constitucional n. 32, de 11 de Setembro de 2001: **Art 2º** As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que Medida Provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

BRASIL. Instrução Normativa Ibama nº. 76, de 31 de Outubro de 2005.

BRASIL. Lei 10.165 de 27 de dezembro de 2000. Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

BRASIL. Lei 4.771 de 1965 Institui o novo Código Florestal.

BRASIL. Lei 6.496 de 07 de dezembro de 1977. Institui a "Anotação de Responsabilidade Técnica " na prestação de serviços de engenharia, de arquitetura e agronomia; autoriza a criação, pelo Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA, de uma Mútua de Assistência Profissional; e dá outras providências.

BRASIL. Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

BRASIL. Lei 8.171 de 17 de Janeiro de 1991. Dispõe sobre a política agrícola.

BRASIL. Lei 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.

BRASIL. Lei n. 9.985, de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências.

BRASIL. Lei n. 9.985, de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências.

BRASIL. Lei nº 7.803, de 1989. Altera a redação da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e revoga as Leis nºs 6.535, de 15 de junho de 1978, e 7.511, de 7 de julho de 1986.

BRASIL. Lei nº 7.803, de 1989. Altera a redação da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e revoga as Leis nºs 6.535, de 15 de junho de 1978, e 7.511, de 7 de julho de 1986.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11.9.1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.

[BRASIL. Lei nº 10.267, de 2001](#). Altera dispositivos das Leis nºs 4.947, de 6 de abril de 1966, 5.868, de 12 de dezembro de 1972, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.739, de 5 de dezembro de 1979, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e dá outras providências.

[BRASIL. Lei nº 10.267, de 2001](#). Altera dispositivos das Leis nºs 4.947, de 6 de abril de 1966, 5.868, de 12 de dezembro de 1972, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.739, de 5 de dezembro de 1979, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e dá outras providências.

BRASIL. Lei nº 2.100 De 21 de dezembro de 2005. “Cria o Projeto Conservador das Águas, autoriza o executivo a prestar apoio financeiro aos proprietários rurais e dá outras providências.”

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.

BRASIL. [Lei nº 8.028, de 1990](#). Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências).

BRASIL. Lei nº 8.028, de 1990. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências).

BRASIL. Lei nº. 7.804, de 18 de julho de 1989. Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, a Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, a Lei nº 6.803, de 2 de julho de 1980, e dá outras providências.

BRASIL. Lei nº. 7.804, de 18 de julho de 1989. Altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, a Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, a Lei nº 6.803, de 2 de julho de 1980, e dá outras providências.

BRASIL. Lei. 11.428 de 22 de Dezembro de 2006. Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências.

BRASIL. Lei. 11.428 de 22 de Dezembro de 2006. Dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória 1.736 de 02 de junho de 1999. Dá nova redação aos arts. 3º, 16 e 44 da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e dispõe sobre a proibição do incremento da conversão de áreas florestais em áreas agrícolas na região Norte e na parte Norte da região Centro-Oeste, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória 1.736 de 02 de junho de 1999. Dá nova redação aos arts. 3º, 16 e 44 da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e dispõe sobre a proibição do incremento da conversão de áreas florestais em áreas agrícolas na região Norte e na parte Norte da região Centro-Oeste, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória 1.956 de 26 de maio de 2000. Altera os arts. 1º, 4º, 14, 16 e 44, e acresce dispositivos à Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o Código Florestal, bem como altera o art. 10 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, que dispõe sobre o Imposto Territorial Rural, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória 1.956 de 26 de maio de 2000. Altera os arts. 1º, 4º, 14, 16 e 44, e acresce dispositivos à Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o Código Florestal, bem como altera o art. 10 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, que dispõe sobre o Imposto Territorial Rural, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Altera os arts. 1º, 4º, 14, 16 e 44, e acresce dispositivos à Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o Código Florestal, bem como altera o art. 10 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, e dá outras providências.

BRASIL. Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Altera os arts. 1º, 4º, 14, 16 e 44, e acresce dispositivos à Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o Código Florestal, bem como altera o art. 10 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, e dá outras providências.

BRASIL. Projeto de Lei 6.424/2005 - Altera a Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o novo Código Florestal, para permitir a reposição florestal mediante o plantio de palmáceas em áreas alteradas. Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável do Senado, Deputado Jorge Khoury Relator.

BRASIL. Projeto de Lei 6.424/2005 - Altera a Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o novo Código Florestal, para permitir a reposição florestal mediante o plantio de palmáceas em áreas alteradas. Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável do Senado, Deputado Jorge Khoury Relator.

BRASIL. Resolução 3.545 - CMN - Altera o MCR 2-1 para estabelecer exigência de documentação comprobatória de regularidade ambiental e outras condicionantes, para fins de financiamento agropecuário no Bioma Amazônia.

BRASIL. Resolução 3.545 - CMN - Altera o MCR 2-1 para estabelecer exigência de documentação comprobatória de regularidade ambiental e outras condicionantes, para fins de financiamento agropecuário no Bioma Amazônia.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 237690 / MS ; 1999/0101680-0 Relator Juiz Paulo Medina, 2ª Turma do STJ, data julgamento 12/03/2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 237690 / MS ; 1999/0101680-0 Relator Juiz Paulo Medina, 2ª Turma do STJ, data julgamento 12/03/2002.

BRASIL. Decreto Federal nº 4.449, de 30 de outubro de 2002, e dá outras providências. 1 nov. 2005.

IBAMA. Instrução Normativa n.º 96, de 30 de março de 2006.

CONAMA. Resolução 302/02.

INCRA/DF/DFC – Apuração Especial nº 00588 – SNCR – Dezembro de 2005.

CONAMA. Resolução 303/02

Lista Decisões Judiciais Pesquisadas.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PET no Recurso Especial nº 1.240.122 PR - (2011/0046149-6), 2ª Turma, 02/10/2012).Min. Herman Benjamin.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO: Apelação Ambiental. nº 0003893-59.2010.8.26.0483. 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Ac de 24/10/2013, Registro nº 2013.0000657592 de 25.10.2013.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: Mandado de Injunção 58, Relator. p/o ac. Min. Celso de Mello, j. 14.12.1990, Plenário, DJ 19.04.1991.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: REsp 1112646/SP Números Origem: 16752004 4391495 4391495601 JULGADO: 26/08/2009. **Relator:** Exmo. Sr. Ministro Herman Benjamin Presidente da Sessão: Exmo. Sr. Ministro Teori Albino Zavascki. D.J. de 28.08.2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO: VARA ESPECIALIZADA DO MEIO AMBIENTE DE CUIABÁ. Ação Civil Pública, Processo 008/99, Ministério Público do Mato Grosso Contra Banco do Brasil, Mato Grosso, Juiz de Direito José Zuquim Nogueira.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO: Embargos de Declaração nº 298.058-5/4-01, de Ribeirão Preto: Relator José Geraldo de Jacobina Rabello participação dos Desembargadores Samuel Júnior e Renato Nalini.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO: Câmara Especial de Meio Ambiente. Apelação Cível com Revisão nº 402.646-5/7-00, Comarca de São Carlos, Ministério Público de São Paulo contra Moacir dos Santos (e outros). Relator: Desembargador Renato Nalini. DJ. 19.07.2006.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Apelação nº. 0004650-62.2010.8.26.0189, Rel. Ruy Alberto Leme Cavalheiro, j. 23/01/14.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – 1ª Câmara Reservada do Meio Ambiente. Agravo de Instrumento nº 0253644-54.2012.8.26.0000, Comarca de Ribeirão Bonito. Registro: 2014.0000627043. Des. Rel. Zélia Maria Antunes Alves. 02.10.2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Apelação Cível nº 0010870-42.2011, Rel. Des. Torres de Carvalho, julgado em 05/09/2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada Agravo de Instrumento nº 0270352-82.2012.8.26.0000, Relator Des. João Negrini, j. em 15/08/2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada Apelação nº. 0004650-62.2010.8.26.0189, Rel. Ruy Alberto Leme Cavalheiro, j. 23/01/14).

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada Apelação Cível nº 0010870-42.2011, Relator Desembargador Torres de Carvalho;

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada Apelação / Reexame Necessário nº 0000763-94.2007.8.26.0506 Ruy Alberto Leme Cavalheiro

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. 1ª Câmara Reservada Apelação nº 0001857-88.2010.8.26.0242.

Lista de Sites Pesquisados:

AURICCHIO, Ana Lúcia Ramos. Fonte Instituto Pau Brasil. Disponível em: <http://www.estradas.com.br/pau-brasil/historia.htm>.

EMBRATUR/IBAMA. Diretrizes para uma política nacional de ecoturismo. Brasília, 1994.

FAPESP http://www.agencia.fapesp.br/boletim_dentro.php?id=7795.

<http://200.252.80.5/credencia/Lista2.asp>.

<http://bibliaportugues.com/kja/deuteronomy/25.htm>

http://ecoexplorando.blogspot.com.br/2008_04_01_archive.html

<http://fapesp.br/biota/>

<<http://www.mma.gov.br/port/conama/legiano.cfm?codlegitipo=3>>.

<http://produtordeagua.ana.gov.br/>

<http://produtordeagua.ana.gov.br/ProjetoCamburi%C3%BA-SC.aspx> .

<http://produtordeagua.ana.gov.br/ProjetoPipiripau-DF.aspx> . .

http://www.agenciaamazonia.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=1469&Itemid=156> “Descoberta novas espécies de animais e plantas na Amazônia”.

<http://www.ambiente.sp.gov.br/blog/2011/02/01/governador-lanca-projeto-mina-d%E2%80%99agua-e-oficializa-quatro-reservas-ambientais/> .

http://www.ambiente.sp.gov.br/sicar/files/2014/05/CONVENIO-CAR-ASSINADOS_08_07_2014.pdf.

http://www.ambientebrasil.com.br/composer.php3?base=./florestal/index.html&conteudo=./florestal/artigos/floresta_vazia.html>.

http://www.camara.gov.br/Internet/InfDoc/conteudo/colecoes/Legislacao/Legimp-J_18.pdf ..

<http://www.cienciaefe.org.br/JORNAL/ed86/mt02.html>>. Entrevista Verdades da Natureza Brasileira, por Ana Luiza Palka.

http://www.idaf.es.gov.br/WebForms/wfNoticia.aspx?cd_Noticia=365

<http://www.mma.gov.br/biodiversidade/biodiversidade-brasileira>

http://www.multirio.rj.gov.br/historia/modulo02/indios_bravos.html>

<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-o-meio-ambiente/>.

http://www.planetaterra.org.br/biblioteca/regimento_pau_brasil.htm.

http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/Cod_Florestal_Ipea_Jun_2011.pdf. Código Florestal: Implicações do PL 1.876/99 nas Áreas de Reserva Legal. 08 de junho de 2011. Comunicados IPEA.

http://www.turismo.gov.br/export/sites/default/turismo/o_ministerio/publicacoes/downloads_publicacoes/Marcos_Conceituais.pdf.

http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema14/2012_8488.pdf.

<http://www2.epa.gov/laws-regulations/summary-national-environmental-policy-act>.

[http://www2.uefs.br/geotec/topografia/apostilas/topografia\(12\).htm](http://www2.uefs.br/geotec/topografia/apostilas/topografia(12).htm)>.

INCRA <http://200.252.80.5/credencia/Lista2.asp>.