

O valor da compensação ambiental

The amount of environmental compensation

Paula Paes de Almeida ¹
Ana Cláudia Duarte Pinheiro ²

Resumo

O presente artigo objetiva analisar os meios de apuração do valor da compensação ambiental, com destaque para as consequências da declaração parcial de inconstitucionalidade do §1º do art. 36 da Lei n. 9985/2000, bem como da posterior edição do Decreto n. 6848/2009, que determina a utilização do critério declarado inconstitucional.

Palavras Chave: Compensação ambiental. Valor. ADIN 3378. Decreto 6848/2009.

Abstract

This article aims to examine the means for determining the amount of environmental compensation, especially the consequences the declaration of partial unconstitutionality of §1º of Art. 36 of Law n. 9985/2000 and the subsequent issuance of Decree n. 6848/2009, which determines the use of the criterion declared unconstitutional.

Keywords: Environmental compensation. Amount. ADIN 3378. Decree 6848/2009.

Introdução

A compensação ambiental está prevista no art. 36 da Lei 9985/2000, que instituiu o Sistema Nacional das Unidades de Conservação, e impõe ao empreendedor, quando do licenciamento de empreendimentos causadores de impactos ambientais significativos e não mitigáveis, a criação e implantação de unidades de conservação. É instrumento que permite a redução do ônus ao meio ambiente e à coletividade, determinando uma conciliação entre proteção ambiental e desenvolvimento econômico.

Para que seja aplicada, é necessária a constatação de impossibilidade técnica ou social de eliminação dos possíveis impactos ambientais negativos. Assim, aquilo que não

¹ Acadêmica do 5º Ano do Curso de Direito da Universidade Estadual de Londrina.

² Professora Mestra do Departamento de Direito Público da Universidade Estadual de Londrina.

puder ser eliminado, será compensado, e de modo prévio ao dano. Para tanto, a compensação ambiental será convertida em um determinado valor pecuniário, o qual será transformado pelo próprio empreendedor ou pelo gestor de recursos em benefícios ambientais, por meio de sua destinação às unidades de conservação de proteção integral, ou às de uso sustentável, quando afetadas (BECHARA, 2009, p. 241).

O critério para a apuração do valor da compensação ambiental ficou estabelecido no § 1º do art. 36 da Lei n. 9985/2000, objeto de fortes críticas, especialmente dos empreendedores. Posteriormente, no ano de 2008, o Supremo Tribunal Federal declarou a parcial inconstitucionalidade do referido dispositivo, sendo fixado, no ano seguinte, novo critério.

Diante desse quadro, pretende-se analisar o meio originalmente utilizado para o cálculo da compensação ambiental, e em seguida expor as mudanças que lhe advieram com suas conseqüências.

Custos totais para a implantação do empreendimento

O critério para apuração do valor da compensação ambiental, originalmente, consistia na aplicação de um percentual sobre uma base de cálculo, nos termos do art. 36, § 1º, da Lei n. 9985/2000:

§ 1º O montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor para esta finalidade não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento, sendo o percentual fixado pelo órgão ambiental licenciador, de acordo com o grau de impacto ambiental causado pelo empreendimento. (grifo nosso). (BRASIL, 2000).

Destarte, a valor da compensação ambiental deveria, no mínimo, corresponder a 0,5% (meio por cento) do custo previsto para a implantação do empreendimento. Porém, o dispositivo não apresentava total clareza, mais precisamente com relação ao termo “implantação”, já que não se sabia ao certo quais despesas deveriam ser computadas como tributos e investimentos ambientais.

Analisando o conceito de “implantação”, Paulo Affonso Leme Machado (2009, p. 830) conclui:

A implantação supõe a possibilidade imediata do funcionamento completo da unidade, culminando com a licença de operação. [...] O “custo da implantação” abrange, portanto, o custo do empreendimento planejado até a fase da plena produção, isto é, da operação.

Na opinião de Ana Alice Moreira de Melo (2006):

Os custos totais previstos para a implantação de um empreendimento englobam os valores relativos a todos os componentes previstos no projeto, desde a fase inicial de viabilidade do empreendimento até a sua efetiva operação, devendo ser apresentados pelo empreendedor ao órgão licenciador na forma de planilhas. Devem ser considerados no custo total de implantação do empreendimento, para efeito do cálculo da compensação ambiental, os investimentos destinados à mitigação e controle dos impactos causados pelo empreendimento, devendo ser deduzidos, por outro lado, os investimentos que possibilitem alcançar níveis de qualidade ambiental que superem os parâmetros mínimos estabelecidos pela legislação vigente.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, julgando agravo de instrumento (n. 2005.01.00.060479-0/DF, Rel. Des. Catão Alves, j. 25/01/2006) em mandado de segurança interpostos pela Associação Brasileira de Concessionárias de Energia Elétrica contra o IBAMA (BECHARA, 2009, p. 244, nota de rodapé), manifestou-se pela inclusão na base de cálculo da compensação ambiental dos custos referentes a tributos, porém, pela exclusão dos custos das medidas preventivas de impactos. Destarte, a valor da compensação ambiental deveria, no mínimo, corresponder a 0,5% (meio por cento) do custo previsto para a implantação do empreendimento. Porém, o dispositivo não apresentava total clareza, mais precisamente com relação ao termo “implantação”, já que não se sabia ao certo quais despesas deveriam ser computadas como tributos e investimentos ambientais.

Analisando o conceito de “implantação”, Paulo Affonso Leme Machado (2009, p. 830) conclui:

A implantação supõe a possibilidade imediata do funcionamento completo da unidade, culminando com a licença de operação. [...] O “custo da implantação” abrange, portanto, o custo do empreendimento planejado até a fase da plena produção, isto é, da operação.

Na opinião de Ana Alice Moreira de Melo (2006):

Os custos totais previstos para a implantação de um empreendimento englobam os valores relativos a todos os componentes previstos no projeto, desde a fase inicial de viabilidade do empreendimento até a sua efetiva operação, devendo ser apresentados pelo empreendedor ao órgão licenciador na forma de planilhas.

Devem ser considerados no custo total de implantação do empreendimento, para efeito do cálculo da compensação ambiental, os investimentos destinados à mitigação e controle dos impactos causados pelo empreendimento, devendo ser deduzidos, por outro lado, os investimentos que possibilitem alcançar níveis de qualidade ambiental que superem os parâmetros mínimos estabelecidos pela legislação vigente.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, julgando agravo de instrumento (n. 2005.01.00.060479-0/DF, Rel. Des. Catão Alves, j. 25/01/2006) em mandado de segurança interpostos pela Associação Brasileira de Concessionárias de Energia Elétrica contra o IBAMA (BECHARA, 2009, p. 244, nota de rodapé), manifestou-se pela inclusão na base de cálculo da compensação ambiental dos custos referentes a tributos, porém, pela exclusão dos custos das medidas preventivas de impactos

A questão da abrangência do termo “custos de implantação” foi também abordada pela Resolução CONAMA n. 371/2006, que, em seu art. 3º, §§ 1º e 2º, posicionou-se no sentido de que deveriam integrar os custos totais para efeito do cálculo de compensação ambiental os investimentos para melhoria da qualidade do ambiente e para mitigação dos impactos negativos exigidos pela legislação ambiental. Entretanto, aqueles estabelecidos no processo de licenciamento ambiental, ou seja, exigidos pelo órgão licenciador mas não exigidos pela legislação ambiental, estariam excluídos da base cálculo.

Erika Bechara (2009, p. 245), interpretando o referido dispositivo, salienta:

[...] os investimentos não exigidos pela legislação ambiental seriam aqueles geradores de ganhos/benefícios ambientais adicionais, portanto, sem o propósito de prevenir ou mitigar os impactos próprios do empreendimento (afinal, a prevenção e a mitigação de danos são exigências legais).

No entanto, Édis Milaré e Priscila Santos Artigas (2006, p. 105) entendem que,

[...] a sobreposição da compensação ambiental nas medidas compensatórias, exigidas ou não por lei, fere o princípio de que ninguém deverá arcar duas vezes pelo mesmo impacto/prejuízo ambiental. Dito às secas e às claras, ou se impõe o pagamento da exação prescrita no art. 36, §1º da Lei 9985/2000, vulgarmente denominada compensação ambiental, ou se exige a implementação de medidas compensatórias no decorrer do processo de licenciamento ambiental.

O critério adotado pela Lei n. 9985/2000 para apuração do valor da compensação ambiental, que consiste na aplicação de um percentual sobre os custos do empreendimento,

também é objeto de questionamento. Tal crítica se deve ao fato de não haver uma correspondência necessária entre o valor compensatório e o dano.

Ainda que se queira argumentar que o critério abraçado pela Lei do SNUC não está inteiramente desconectado do dano, já que determina que o percentual a incidir sobre a base de cálculo seja fixado de acordo com a gradação do impacto ambiental – assim, quanto maior o impacto, maior o percentual e maior o valor final da compensação –, a sua relação com o dano termina aí. Sim, pois, ao fazer incidir este percentual sobre uma base de cálculo constituída pelo custo do empreendimento, a lei ignora a lesão ambiental em detrimento da “riqueza” da atividade lesiva. (BECHARA, 2009, p. 247-248).

Empreendimentos de menor custo poderão causar impactos de maior magnitude e vice-versa. Assim, não é correta a lógica “quanto mais caro o empreendimento, maior o impacto”. Se a compensação ambiental tem natureza reparatória, deve guardar relação com o dano que pretende compensar.

Esse tratamento que a Lei n. 9985/2000 deu à fixação do valor da compensação ambiental levou doutrinadores a considerarem sua natureza jurídica como sendo a de tributo, em razão de o critério não condizer com a natureza reparatória.

Percentual

Como referido, o art. 36, § 1º, da Lei n. 9985/2000 previa que o percentual mínimo para o cálculo da compensação ambiental seria de 0,5% (meio por cento), sendo que poderia ser aumentado pelo órgão ambiental licenciador conforme também se elevasse o grau de impacto ambiental causado pelo empreendimento.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em 13 de fevereiro de 2006, concedendo liminar em agravo de instrumento, abordado anteriormente, limitou a aplicação do percentual em relação à compensação ambiental a 0,5% (meio por cento), porquanto, entendendo que sua natureza jurídica é de tributo, posicionou-se no sentido de que a fixação da alíquota não poderia ficar ao alvedrio da autoridade administrativa.

No mesmo sentido foi a Resolução CONAMA n. 371, que, em seu art. 15, fixou o valor da compensação ambiental em 0,5% (meio por cento) dos custos previstos para a implantação do empreendimento, até que o órgão ambiental estabelecesse e publicasse

metodologia para definição do grau de impacto ambiental. Desse modo, o tratamento seria igual a todos os empreendimentos, independentemente do grau de impacto.

Ajuizada no Supremo Tribunal Federal a Suspensão de Segurança n. 2875 pelo IBAMA, alegando a legitimidade da fixação do percentual mínimo de 0,5% (meio por cento), conforme o art. 36 da Lei n. 9985/2000, foi a mesma acolhida, conquanto a matéria estivesse a rigor prejudicada, em razão do tratamento diverso dado pela Resolução CONAMA supracitada (DOMINGUES; CARNEIRO, 2010, p. 236).

Destarte, vê-se que o percentual da compensação ambiental é questão bastante controvertida, em especial nos seguintes pontos: na possibilidade de variação por decisão e escolha do órgão ambiental; e na existência de um percentual mínimo legal e inexistência de um máximo.

No que tange à fixação do percentual pela autoridade ambiental, Ana Alice Moreira de Melo (2006) insurge:

[...] o disposto no art. 36, § 1º, da Lei n. 9.985/00 confere legitimamente aos órgãos ambientais licenciadores *discricionarieade* – e não *arbitrariedade* – para o estabelecimento do montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor para a implantação das unidades de conservação do grupo de proteção integral, conquanto não há possibilidade de fixação vinculativa do montante de recursos a ser destinado, em face da imprevisibilidade dos diversos níveis de impacto ambiental causados pelos mais variados empreendimentos, os quais só serão adequadamente aferidos à luz do caso concreto.

Na mesma linha, Erika Bechara (2009, p. 247), entendendo que a compensação ambiental não tem natureza jurídica de tributo, defende que:

[...] não há como prosperar a resistência ao estabelecimento de percentuais variáveis por um órgão do Executivo, como o IBAMA ou a CETESB (no Estado de São Paulo), com base no argumento de que apenas lei poderia fazê-lo. Em sede de reparação de danos – eis aqui a natureza jurídica da compensação ambiental -, a lei se restringe à fixação dos parâmetros gerais, cabendo ora ao Judiciário (em ação de responsabilidade civil, p. ex.), ora ao Executivo (no licenciamento ambiental, em que se estabelece compensação ambiental *ex ante* ou medidas compensatórias, p. ex.) encontrarem o valor concreto a partir de tais parâmetros.

A fixação do percentual da compensação ambiental, para Paulo Affonso Leme Machado (2009, p. 828), “demandará do órgão licenciador clara e fundada motivação, para que não haja arbitrariedade.”

O argumento a favor da existência de um percentual mínimo legal para o cálculo da compensação ambiental é de que se estaria evitando a fixação de quantias irrisórias, pagas somente para a satisfação de uma obrigação legal. Entretanto, esse mínimo poderia corresponder a quantia tão elevada que chegaria a ser desproporcional aos danos causados, afastando assim o verdadeiro propósito da compensação ambiental, que é de contrabalançar uma perda ambiental, e não de gerar recursos financeiros (BECHARA, 2009, p. 250).

Diante disso, Erika Bechara (2009, p. 251) apresenta a seguinte posição:

[...] mais adequado seria a inexistência do percentual mínimo para afastar o risco do estabelecimento de uma compensação ambiental injusta – e, por que não dizer, ilegal – para o empreendedor, sempre cabendo, obviamente, o controle de legalidade da decisão do órgão ambiental, para assim evitar que este, usando mal e porcamente de sua discricionariedade técnica, fixasse um percentual ínfimo apenas para aliviar os custos do empreendedor, deixando danos não mitigáveis sem compensação.

Já a inexistência de um percentual máximo fez a Lei. n. 9985/2000 receber muitas críticas, pois deixaria a critério da autoridade ambiental o estabelecimento desse número. Por outro lado, pode-se dizer que a aceitação de um percentual máximo implicaria a aceitação de um teto indenizatório para os danos ambientais (BECHARA, 2009, p. 252).

Ana Alice Moreira de Melo (2006), posicionando-se contra a fixação de um limite máximo, afirma:

[...] se considerarmos as muitas possibilidades de empreendimentos, cada um com suas características, especificidades e, é claro, com variados graus de afetação do meio ambiente, concluiremos ser inoportuno e inviável, *a priori*, estabelecer como limite máximo para a compensação ambiental qualquer percentual que seja. Ademais, no direito brasileiro prevalece o princípio da reparabilidade integral do dano ambiental, o que significa que a lesão ao meio ambiente deve ser reparada (recomposta, compensada ou indenizada) na sua integralidade, e não limitadamente, trazendo uma proteção mais efetiva ao bem natural. Assim, andou bem o Legislador ao prever sistema de cobrança dimensionado a partir do grau de impacto do empreendimento.

Apresentando a mesma posição, Marcelo Abelha Rodrigues (2007, p. 140) entende que não seria razoável o estabelecimento de um valor máximo diante das peculiaridades do caso concreto, e justifica:

Fez certo o legislador porque, em matéria ambiental, é necessária a fixação de conceitos jurídicos indeterminados (grau de impacto), justamente porque apenas diante de cada caso é que se poderá chegar, com a maior razoabilidade/proporcionalidade possível, ao valor da referida compensação. Seria verdadeiro truísmo e utopia imaginar que o legislador pudesse antever quais os impactos ecológicos não mitigáveis de todos os tipos de empreendimentos que causam significativa impactação do meio ambiente. Por isso, agiu certo ao prever que cabe ao órgão ambiental fixar o montante a ser destinado, levando-se em consideração o grau de impacto ecológico não mitigável pelo empreendimento.

Erika Bechara (2009, p. 252) vai além, questionando o próprio critério de apuração da compensação ambiental:

[...] a crítica não deveria ser dirigida à falta de um teto indenizatório mas, sim, à ausência de critérios claros e aceitáveis para a definição do percentual da compensação ambiental a partir do grau de impacto inevitável do empreendimento, ou mesmo a inexistência de um outro critério mais equilibrado de apuração do valor da compensação ambiental, desassociado da fórmula “percentual sobre base de cálculo”.

O valor da compensação ambiental a partir do julgamento da ADIN 3378 e o advento do decreto n. 6848/2009

A Confederação Nacional da Indústria (CNI) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) 3378 com a finalidade de ver declarada a inconstitucionalidade do artigo 36 e seus parágrafos da Lei n. 9985/2000, alegando violação aos princípios da legalidade, da harmonia e independência dos poderes, da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como por constituir indenização prévia sem anterior mensuração e comprovação da ocorrência de dano, podendo configurar enriquecimento sem causa pelo Estado.

No dia 20 de junho de 2008, o Supremo Tribunal Federal declarou a parcial inconstitucionalidade do § 1º do art. 36 da Lei n. 9985/2000 nos seguintes termos:

5. Inconstitucionalidade da expressão “*não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento*”, no § 1º do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. O valor da compensação-compartilhamento é de ser fixado proporcionalmente ao impacto ambiental, após estudo em que se assegurem o contraditório e a ampla defesa. Prescindibilidade da fixação de percentual sobre os custos do empreendimento. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011).

Dessa forma, não se poderá mais calcular a compensação ambiental mediante aplicação de um percentual sobre os custos totais do empreendimento, devendo o montante de recursos ser compatível e proporcional ao grau de impacto ambiental causado. O texto legal, então, passou a ler-se: “o montante de recursos a ser destinado pelo empreendedor para esta finalidade, sendo fixado pelo órgão ambiental licenciador, de acordo com o grau de impacto ambiental causado pelo empreendimento”.

Nesse sentido, para Erika Bechara (2009, p. 255) “é fato que um novo critério terá que ser formulado, tanto para a verificação (constatação) e a mensuração dos danos ambientais futuros que os empreendimentos licenciados produzirão, como para a valoração desses danos.”

Conquanto a decisão não tenha transitado em julgado, já que foram interpostos Embargos de Declaração por ambas as partes litigantes - Presidente da República, por meio da Advocacia-Geral da União, e Confederação Nacional da Indústria - ainda que alguns pontos sejam revistos, “não é possível que o STF volte atrás na declaração de inconstitucionalidade parcial do § 1º do art. 36.”

O Governo Federal, em 14 de maio de 2009, editou o Decreto n. 6848, modificando o art. 31 do Decreto n. 4340/2002 e incluindo neste diploma os arts. 31-A e 31-B. No entanto, o novo regulamento deixou de observar a inconstitucionalidade, declarada pelo STF, do critério fornecido pela Lei n. 9985/2000 para o cálculo da compensação ambiental. Passou, então, novamente, a determinar a apuração da compensação ambiental a partir de um percentual sobre a base de cálculo formada pelos custos do empreendimento. Veja-se a nova redação do art. 31-A do Decreto n. 4340/2002:

Art. 31-A. O Valor da Compensação Ambiental - CA será calculado pelo produto do Grau de Impacto - GI com o Valor de Referência - VR, de acordo com a fórmula a seguir:

CA = VR x GI, onde:

CA = Valor da Compensação Ambiental;

VR = somatório dos investimentos necessários para implantação do empreendimento, não incluídos os investimentos referentes aos planos, projetos e programas exigidos no procedimento de licenciamento ambiental para mitigação de impactos causados pelo empreendimento, bem como os encargos e custos incidentes sobre o financiamento do empreendimento, inclusive os relativos às garantias, e os custos com apólices e prêmios de seguros pessoais e reais; e

GI = Grau de Impacto nos ecossistemas, podendo atingir valores de 0 a 0,5%. (BRASIL, 2002).

Os termos utilizados pelo Decreto são diferentes dos empregados pela norma anterior, porém, apresentam o mesmo significado. O valor de referência corresponde ao custo total do empreendimento, e grau de impacto dos ecossistemas é o antigo grau de impacto ambiental. Desse modo, o critério é o mesmo: aplicação de percentual sobre base de cálculo, a qual se define pelo custo de implantação do empreendimento. O que mudou foi o estabelecimento de um teto: o que era mínimo passou a ser máximo.

Assim, para Erika Bechara (2009, p. 257), a regra para apuração da compensação ambiental prevista no Decreto n. 6848/2009 é tão inconstitucional quanto à disposta no § 1º do art. 36 da Lei n. 9985/2000. A crítica de José Marcos Domingues e Júlia Silva Araújo Carneiro (2010, p. 240) segue a mesma linha:

[...] o Decreto em questão apenas dissimulou os critérios julgados inconstitucionais pelo Supremo, através de subterfúgios, ignorando, assim, a imposição da fixação do montante dos recursos a serem destinados pelo empreendedor em consonância com o impacto ambiental negativo que possa ser gerado por seu empreendimento.

Da análise dos embargos de declaração interpostos pelo Presidente da República contra a decisão do STF na ADIN 3378, na opinião de Erika Bechara (2009, p. 257-259), pode-se extrair que a repetição no Decreto do critério previsto no art. 36 da Lei n. 9985/2000 se deveria à crença de que a decisão do STF teria atacado a existência de um percentual mínimo para a apuração do valor da compensação ambiental, e não a aplicação de percentual sobre o custo de implantação de empreendimento. Todavia, para a doutrinadora, a decisão não ampara o estabelecimento de um limite compensatório, porquanto afirma reiteradamente que o valor da compensação ambiental deve corresponder aos impactos ambientais do empreendimento.

Diante desse quadro, em junho do ano de 2009, o Instituto Socioambiental – ISA e a Amigos da Terra – Amazônia Brasileira protocolaram a Reclamação 8465 buscando afastar o artigo 2º do Decreto n. 6848/2009, alegando desrespeito ao pronunciamento concernente a ADIN 3378 (VALLE). Os motivos alegados foram a inclusão do custo do empreendimento na base de cálculo para apurar-se a compensação ambiental e o limite de meio por cento do valor total a se compensar, impedindo a real recomposição do dano causado. Ademais, foi requerida a concessão de liminar para que seja suspensa a eficácia do artigo mencionado em razão do risco de aplicação imediata da norma já declarada inconstitucional aos inúmeros

empreendimentos em fase de implementação no país. Contudo, a liminar foi negada sob o argumento de não haver situação emergencial (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2011).

Efeitos da declaração de inconstitucionalidade

Importante salientar a preocupação com os efeitos *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade. Se forem eles reconhecidos, os valores de todas as compensações ambientais estabelecidas desde o ano de 2000 pelo órgão licenciador poderão ser questionados judicialmente. Diante disso, o Presidente da República e a CNI requereram ao STF que seja dada eficácia *ex nunc* à decisão, bem como, para adaptação do setor produtivo e do Poder Público à nova regra, que haja produção de efeitos depois de passado certo período de tempo (BECHARA, 2009, p. 259-260).

De modo geral, a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado produzirá efeito *erga omnes* e *ex tunc*, ou seja, retroativo, retirando do ordenamento jurídico o ato normativo ou lei incompatível com a Constituição, tratando-se, portanto, de ato nulo (LENZA, 2007, p. 228). Entretanto, o art. 27 da Lei n. 9868/1999 prevê a técnica de declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade:

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Destarte, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá haver restrição dos efeitos da declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado. Em outras palavras, estando presentes os requisitos, o STF poderá dar efeito *ex nunc*.

No entendimento de Erika Bechara (2009, p. 261), há realmente de se pensar na concessão de efeito *ex nunc* à declaração de inconstitucionalidade parcial do § 1º do art. 36 da Lei n. 9985/2000, e argumenta:

Se é certo que eventual revisão dos valores das compensações ambientais poderá atender aos legítimos interesses dos empreendedores que porventura tenham

desembolsado quantia superior aos impactos ambientais causados por seus empreendimentos, mais certo ainda é que desatenderá fortemente os interesses da coletividade, seja pela necessidade de disponibilização de inúmeros funcionários dos órgãos ambientais para responderem aos questionamentos e reivindicações de empreendedores "insatisfeitos", seja, ainda, pela probabilidade de centenas de ações judiciais, de alta complexidade afogarem ainda mais o Judiciário, seja, também, pelo risco de redundar na devolução de recursos já aplicados em unidades de conservação (de onde virão tais recursos?).

No que tange à produção de efeitos depois de decorrido certo tempo, a exemplo do pedido do Presidente da República, que foi pela produção de efeitos depois de no mínimo seis meses do trânsito em julgado da decisão, Erika Bechara (2009, p. 262) destaca que parte da doutrina constitucionalista aceita essa possibilidade.

Conclusão

Se de um lado os empreendedores querem reduzir os encargos de suas obras, de outro é certo que não se pode lesar o direito da coletividade ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O propósito da compensação ambiental não é gerar recursos financeiros, mas contrabalançar os impactos ambientais causados.

Para tanto, é preciso que se eleja um critério mais eficaz de apuração do valor da compensação ambiental, desassociado da fórmula "percentual sobre base de cálculo" e principalmente dos custos de implantação do empreendimento. Deve-se buscar um critério que apure o valor a partir da quantia necessária para que o benefício equivalente ao dano se concretize. Ou, como afirma Marcelo Abelha Rodrigues, referindo-se às unidades de conservação, "deve haver uma equivalência entre o prejuízo e as vantagens ambientais hauridas com a criação e manutenção desses espaços ambientais especialmente protegidos." (RODRIGUES, 2007, p. 144).

Conquanto os efeitos da declaração de inconstitucionalidade na ADIN 3378 estejam suspensos, em razão da interposição dos Embargos de Declaração, não poderia o Poder Executivo, em clara afronta à decisão do STF, editar o Decreto n. 6848/2009. Resta agora aguardar manifestação do STF, a fim de que se tenha um critério determinado e estável de maneira a trazer a segurança jurídica indispensável ao administrado.

Referências

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

BRASIL. *Decreto n. 4.340 de 22 de agosto de 2002*. Regulamenta artigos da Lei n. 9985, de 18 de julho de 2000, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4340.htm>. Acesso em: 17 mar. 2011.

BRASIL. *Lei n. 9985 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9985.htm>. Acesso em: 15 mar. 2011.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Acompanhamento Processual da Reclamação num. 8465. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2685313>>. Acesso em: 25 abr. 2011.

DOMINGUES, José Marcos; CARNEIRO, Júlia Silva Araújo. A compensação SNUC, a ADI n.º 3.378 e o Decreto n.º 6.848/09: novos desdobramentos. *Interesse Público - IP*, Belo Horizonte, ano 12, n. 63, p. 233-244, nov./dez. 2010.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 11 ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Editora Método, 2007.

MACHADO. Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELO, Ana Alice Moreira de. *Compensação ambiental*. 2006. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/anaalicemoreiracompensacaoambiental.pdf>>. Acesso em: 28 mar. 2011.

MILARÉ, Édís; ARTIGAS, Priscila Santos. Compensação ambiental: questões controvertidas. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 43, p. 101-114, 2006.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Aspectos jurídicos da compensação ambiental do art. 36, § 1º da Lei Brasileira das Unidades de Conservação (Lei 9985/2000). *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n 46, p. 130-145, 2007.

VALLE, Raul Silva Telles do. ONGs vão ao STF para derrubar nova regra sobre compensação ambiental. Instituto Socioambiental. *Notícias Socioambientais*. Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/nsa/detalhe?id=2916>>. Acesso em: 16 mar. 2011.

Artigo recebido em:
01 set. 2011

Artigo aprovado em:
10 nov. 2011