

DIREITO e MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Reforma do
Código Florestal:
limites jurídicos

4

DIREITO *e* MUDANÇAS CLIMÁTICAS

4

Reforma do Código Florestal: limites jurídicos

Projeto e Realização:



DIREITO e MUDANÇAS CLIMÁTICAS 4 :
Reforma do Código Florestal: limites jurídicos.

Copyright © by

Paula Lavratti e Vanêscas Buzelato Prestes (orgs.) et alii, 2010

Todos os direitos reservados.

ORGANIZADORAS:

Paula Lavratti

Vanêscas Buzelato Prestes

D598 Direito e mudanças climáticas [recurso eletrônico] : reforma do Código Florestal: limites jurídicos. / organizado por Paula Lavratti e Vanêscas Buzelato Prestes. – São Paulo : Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2010 – (Direito e Mudanças Climáticas ; 1) 189 p.

ISBN 978-85-63522-00-9.

1. Direito ambiental. 2. Mudanças climáticas. 3. Legislação ambiental. 4. Aquecimento global. I. Lavratti, Paula. II. Prestes, Vanêscas Buzelato.

CDU – 34:551.583

Sumário

	Apresentação do Volume 4	
	Vanêsa Buzelato Prestes	5
<hr/>		
1	CÓDIGO FLORESTAL: em defesa das nossas florestas e do nosso futuro	
	Solange Teles da Silva	
	Guilherme José Purvin de Figueiredo	
	Márcia Dieguez Leuzinger	
	José Nuzzi Neto	9
<hr/>		
2	O Código Florestal e o aquecimento global	
	Vladimir Garcia Magalhães	33
<hr/>		
3	Áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal: Análise Comparativa entre o atual Código Florestal Federal (Lei nº 4.771/65) e o Substitutivo do PL nº 1.876/1999 (novo Código Florestal)	
	Gustavo Trindade	67
<hr/>		
4	A Anistia Ambiental como ameaça ao Estado Socioambiental de Direito	
	Patrícia Azevedo da Silveira	109
<hr/>		
5	Notas sobre os deveres de proteção do estado e a garantia da proibição de retrocesso em matéria (socio)ambiental	
	Ingo Wolfgang Sarlet	
	Tiago Fensterseifer	137

APRESENTAÇÃO DO VOLUME 4

O 4º volume da Série Direito e Mudanças Climáticas traz alume o debate sobre o Código Florestal Brasileiro e as alterações que tramitam no Congresso Nacional, especialmente as decorrentes do substitutivo ao projeto de lei apresentado pelo Deputado Aldo Rebelo.

Ao longo da pesquisa realizada no âmbito do Projeto “Direito e Mudanças Climáticas”, percebeu-se de forma clara e incontroversa que, apesar do Código Florestal não ter sido criado com esta finalidade, hoje é uma das leis brasileiras que mais regras de mitigação das mudanças do clima traz. Por isso, as alterações pretendidas assumem relevo no contexto dos temas objeto de estudo, merecendo destaque em nossa proposta editorial.

No campo da política, temos ouvido, de um lado, que o Código Florestal tem impedido o desenvolvimento do país e que sua alteração visa a permiti-lo. De outro, diversas manifestações de órgãos científicos alertando sobre os efeitos prejudiciais de tais alterações.

“Reforma do Código Florestal: limites jurídicos” é a temática deste 4º e-book. A partir do entendimento de renomados juristas, o tema da Reforma do Código Florestal é amplamente debatido, sob a perspectiva jurídica. A Constituição Brasileira integra o ciclo de Constituições Democráticas que elegeram direitos fundamentais e que transformaram as Cartas Magnas em Constituições Dirigentes. No Brasil, o meio ambiente é um direito fundamental e a nossa Constituição é dirigente. Estas assertivas trazem consequências jurídicas, em um contexto constitucional de Constituição que imanta, conduz todo o sistema jurídico. Por isso, uma lei, um regulamento isoladamente interpretado ou elaborado pode estar coberto de problemas que vão além dele mesmo. À guisa de exemplo, supondo que lei permitisse a pena de morte, os limites jurídicos da Constituição Federal não acolheriam a norma, haja vista o nosso sistema não permitir tal pena. Em palavras simples, uma Constituição que vale tem reflexo na vida das pessoas, no Legislativo, na Administração Pública e no Judiciário. Como e se estes temas refletem nas alterações produzidas na legislação ambiental é o nosso foco.

Neste contexto, (a) o histórico do Código Florestal; (b) os efeitos das alterações do Código Florestal e sua relação com o aquecimento global; (c) a análise comparativa dos institutos da reserva legal e das áreas de preservação permanente no atual Código Florestal e no denominado novo Código Florestal; (d) a anistia ambiental prevista no projeto de lei; e, (e) a teoria constitucional da proibição de retrocesso em matéria (socio) ambiental, são profundamente apresentadas e debatidas.

Os Professores Solange Telles da Silva, Guilherme José Purvin de Figueiredo, Marcia Dieguez Leuzinger e José Nuzzi Neto apresentam a evolução histórica do Código Florestal, descrevem as tentativas de alterações ao longo do período, bem como apontam os limites jurídicos a algumas das alterações pretendidas, dentre as quais, a compensação de reserva legal fora do bioma e a impropriedade de redução da reserva legal e da APP, que são espaços protegidos.

O Professor Vladimir Garcia Magalhães, biólogo e advogado, discorre sobre o Código Florestal e a relação deste com o aquecimento global. Na sua abordagem, apresenta a linguagem jurídica interagindo com a da biologia ao demonstrar os reflexos das proposições jurídicas nos biomas, as características destes, bem como agregando dados que demonstram a possibilidade da produção agrícola ser otimizada, não tendo necessidade de estender as fronteiras agrícolas para as áreas protegidas. Segundo o autor, aumentar a produtividade das áreas do território nacional já desmatadas e utilizadas pelo agrobusiness já foi cientificamente comprovado ser possível, devendo ser este nosso desafio.

O Professor Gustavo de Moraes Trindade, traça um paralelo entre o Código vigente e a proposta nova analisando as principais alterações conceituais dos seguintes institutos: área de preservação permanente; área rural consolidada e o conceito de pousio; interesse social e pequena propriedade ou posse rural familiar; utilidade pública, uso alternativo do solo; reserva legal; nascente e olho d'água; leito menor e várzea (leito maior). Além disso, analisou as alterações incidentes sobre os institutos das áreas de preservação permanente – APPs e da reserva legal. No que se referem às APPs, abordou as espécies de APP que terão sua extensão reduzida com a aprovação do PL, bem como examinou o regime de proteção das APPs, seus usos e as ocupações de tais áreas. Quanto à reserva legal, o autor dedicou-se a estudar diversos aspectos do instituto, tais como dimensões, localização e averbação, além da recuperação, compensação e a possibilidade de regularização de atividades consolidadas nesses espaços.

A abordagem é precisa e além de sistematizar a discussão demonstra como muito do discurso que temos ouvido desconhece o texto proposto, pois há sim muitas alterações produzidas pelo PL que precisam ser conhecidas, compreendidas e debatidas pela sociedade. Com sabedoria, alerta o autor que a ausência de subsídios científicos e os discursos maniqueístas (ambientalistas x ruralistas) que podem gerar a aprovação do PL, colocam em risco não apenas o direito das futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas a própria viabilidade das atividades agropecuárias no nosso país.

A Professora Patrícia de Azevedo Silveira analisa em profundidade as anistias ambientais previstas no projeto de lei. Destaca a institucionalização do “direito de destruir”. Chama a atenção para o fato de as anistias ambientais de natureza penal não atingirem apenas o rigor nominal da pena, mas efe-

tividade do sistema legal. Acrescenta que as multas são receitas públicas derivadas e, por este motivo, a proposta de origem do legislativo está eivada de inconstitucionalidade, haja vista que padece de vício de origem, pois os projetos de lei do Legislativo não podem dispor sobre diminuição de receitas públicas, nos termos da reiterada jurisprudência brasileira.

O reconhecido constitucionalista brasileiro Ingo Sarlet, em co-autoria com o Professor Tiago Fensterseifer, a partir da teoria dos direitos fundamentais, discorrem aprofundadamente sobre o princípio da proibição de retrocesso, explicando ser decorrente do Estado Socioambiental. Lecionam que a proibição de retrocesso situa-se no âmbito de uma “eficácia negativa das normas constitucionais”, decorrendo uma proibição de intervenção, de um lado, e de outro, uma proibição de eliminação de determinadas posições jurídicas já consolidadas. Demonstram, a partir de uma análise dogmática da teoria dos direitos fundamentais que o instituto se aplica aos direitos fundamentais de modo geral, não se cingindo aos direitos sociais. A partir desta ampla fundamentação teórica, analisam o Código de Santa Catarina, cuja constitucionalidade está sendo debatida no Supremo Tribunal Federal e o PL que altera o Código Florestal, demonstrando que a proibição de retrocesso não significa um “engessamento” do legislador, mas que, para determinadas alterações que interfiram no “núcleo duro” da proteção constitucional há limites jurídicos muito evidentes que precisam ser observados, os quais, nos casos em comento, não foram contemplados.

Com este 4º e-book iniciamos a sistematização das contribuições sobre as implicações jurídicas das alterações do Código Florestal, pretendendo que estas se integrem e repercutam no debate que está em desenvolvimento, sempre tendo em consideração a importância das regras do Código Florestal para mitigação do aquecimento global. Vanêscia Buzelato Prestes

Vanêscia Buzelato Prestes

**Coordenadora Geral do Projeto
Direito e Mudanças Climáticas**

artigos

1 CÓDIGO FLORESTAL: em defesa das nossas florestas e do nosso futuro

Solange Teles da Silva *

Guilherme José Purvin de Figueiredo **

Márcia Dieguez Leuzinger ***

José Nuzzi Neto ****

RESUMO

O presente artigo tem por objeto, inicialmente, analisar as alterações imprimidas ao atual Código Florestal, Lei nº 4.771/1965, por meio da Medida Provisória nº 2.166/2001, face à ausência de urgência e relevância para sua edição, assim como a falta de legitimidade do processo, por não ter sido votado pelo Congresso Nacional. Após essa avaliação, passou-se, então, à análise do atual momento político, com a votação do Relatório apresentado pelo Deputado Aldo Rebelo (PCdoB-SP) no PL 1.876/1999, que tem como objetivo modificar drasticamente o Código Florestal, flexibilizando as normas de proteção às florestas e demais ecossistemas brasileiros.

PALAVRAS-CHAVE: CÓDIGO FLORESTAL; PL 1.876/99

* **Solange Teles da Silva**, Doutora em Direito pela Universidade Paris I – Panthéon-Sorbonne. Professora em Direito Ambiental da Graduação e dos Programas de Pós-graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie e em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas.

** **Guilherme José Purvin de Figueiredo**, Procurador do Estado de São Paulo. Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo. Professor do Curso de Graduação em Direito da Universidade São Francisco e dos Cursos de Pós-Graduação em Direito Ambiental da PUC-Rio, da PUC-SP e da Unianchieta.

*** **Márcia Dieguez Leuzinger**, procuradora do Estado do Paraná, Doutora em Desenvolvimento Sustentável pela Universidade de Brasília - UnB, Professora de Direito Ambiental da Graduação e do Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

**** **José Nuzzi Neto**, procurador autárquico em São Paulo, Professor da Universidade Metodista de São Paulo.

ABSTRACT

This article will analyze, in the first place, the changes in the Law nº 4.771/65, known as our Forest Act, by a Provisory Measure nº 2166/01, as there were not present the urgency and relevance asked in the Brazilian Constitution. There was also a lack of legitimacy as the Measure has not been voted by the Brazilian Congress. After this evaluation, we began an analysis of the present political moment, with the voting of the report presented by the Deputy Aldo Rebelo in the Project of Law nº 1.876/1999, which aims to modify drastically the Forest Act, minimizing its protective rules of Brazilian forest and other ecosystems.

KEYWORDS: FOREST ACT; PROVISORY MEASURE 1.876/99.

SUMÁRIO:

1. INTRODUÇÃO – 2. PROCESSO LEGISLATIVO DO CÓDIGO FLORESTAL DE 1965 E SUA EFETIVIDADE – 3. O CÓDIGO FLORESTAL DE 1965 E A NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL – 4. AS MEDIDAS PROVISÓRIAS – 5. MEDIDAS PROVISÓRIAS E O MEIO AMBIENTE – 6. OS PROJETOS ATUAIS DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO FLORESTAL EM TRAMITAÇÃO NO CONGRESSO NACIONAL – 7. FLEXIBILIZAÇÃO DO CÓDIGO FLORESTAL: UM PROCESSO PSEUDOCIENTÍFICO E PSEUDODEMOCRÁTICO – 8. A TRAMITAÇÃO DO PL 1.876/1999 E APENSOS E SUA VOTAÇÃO NA COMISSÃO ESPECIAL DO CÓDIGO FLORESTAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS – 9. O PROCESSO DE ALTERAÇÕES DO CÓDIGO FLORESTAL E A QUESTÃO DAS BASES CIENTÍFICAS – 10. O TEOR DAS PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES – 10.1. Reserva legal e área de preservação permanente, redução dos espaços protegidos – 10.2. Compensação de reserva legal – 10.3. Regularização ambiental, obrigação do proprietário ou do Poder Público? – 11. CONSIDERAÇÕES FINAIS

1. INTRODUÇÃO

Quais razões conduzem a comunidade jusambientalista a manifestar-se pela defesa do Código Florestal de 1965? De início, a relevância desse diploma legal dentro do quadro normativo ambiental brasileiro. O Código Florestal (Lei nº 4.771/65) e a Lei da Política Nacional de Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81) constituem os pilares sobre os quais foi edificado o Direito Ambiental interno e exercem, até

os dias de hoje, papel essencial na concretização do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, assegurado pelo art. 225 da Constituição Federal de 1988.

Por via de Medida Provisória, que tomou o nº 2.166/01, introduziram-se mudanças expressivas no texto do Código Florestal. Tais alterações significativas foram amplamente criticadas pelos jusambientalistas por mais de uma razão: além do conteúdo discutível das modificações, falta de legitimidade do processo, pois o texto não mereceu votação pelo Congresso Nacional, e desatendimento aos critérios de urgência e relevância para sua edição. Pouco meditadas, essas alterações geraram incertezas, até hoje não resolvidas e agora acrescidas de outras, quando se propõem novas mudanças nesse diploma legal. Retoma-se, imperiosamente, a reflexão sobre a matéria.

2. PROCESSO LEGISLATIVO DO CÓDIGO FLORESTAL DE 1965 E SUA EFETIVIDADE

Ao ser publicado, o Código Florestal oferecia, aos proprietários de terras, margem bastante ampla para exploração agrária de seus imóveis. Sua edição, em substituição ao vetusto e praticamente “inaplicado” Decreto Federal 23.793, de 23 de janeiro de 1934, dava-se numa época em que ainda havia áreas contínuas extensas e intocadas em ecossistemas representativos como o Cerrado, o Pantanal Mato-Grossense, a Mata Atlântica e a Floresta Amazônica. Assim, talvez não tenha sido a certeza de sua inaplicabilidade ou exigibilidade que fez com que a oligarquia rural não se insurgisse contra a promulgação da nova lei, em plena ascensão do regime militar, mas sim a relativa inconsistência dos limites estabelecidos ao direito de propriedade: faltava, àquela época, muito para atingi-los.

Com o avanço da mecanização agrícola, das monoculturas e da pecuária extensiva, processou-se no meio ambiente rural de nosso país uma vertiginosa alteração no quadro da proteção dos ecossistemas. Alcançaram-se, então, os limites legais estabelecidos pelo Código. Em outras palavras, os proprietários rurais começaram a sentir a realidade das restrições ao exercício do direito de propriedade, impostas por aquela lei federal, principalmente após a edição da Lei nº 9.605/98, a chamada Lei de Crimes Ambientais, que estabeleceu tipos penais relativos à infringência dos preceitos do Código Florestal. Daí poder-se dizer que a efetividade progressiva da Lei 4.771/65 na proteção do meio ambiente é diretamente proporcional às pressões econômicas impostas por um modelo de desenvolvimento agro-industrial insustentável, do qual são hoje seus representantes políticos os deputados e senadores da chamada “bancada ruralista” do Congresso Nacional (o lobby da Confederação Nacional da Agricultura - CNA). De certa forma, o Código Florestal teve que esperar aproximadamente 25 anos para

começar a ser discutido no meio acadêmico e aplicado nas lides forenses. Atualmente, ao completar 45 anos, seu texto original é dotado de extrema atualidade.

3. O CÓDIGO FLORESTAL DE 1965 E A NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL

Sob o prisma estritamente jurídico, o enterro da ditadura militar e o advento da democracia em nosso país têm uma data precisa no calendário nacional: 5 de outubro de 1988. A nova ordem constitucional introduziu, no Brasil, um modelo de democracia fortemente inspirado nos ideais de respeito à dignidade humana. Nossa Constituição está repleta de referências a direitos humanos de primeira (art. 5º, caput), segunda (art. 6º), terceira (arts. 218, 220 e 225, dentre outros) e até quarta dimensão (art. 225, § 1º, inc. II). No plano do Direito Ambiental, temos a consagração do princípio da função social da propriedade (art. 5º, incisos XXII e XXIII; art. 170, incisos III e VI; art. 182, § 2º; art. 186, inciso II), além de um verdadeiro artigo-monumento, o 225, com seus seis parágrafos e os sete incisos do § 1º, que estabelece as bases constitucionais para o desenvolvimento sustentável.

No plano específico da definição dos contornos e limites do direito de propriedade, direito fundamental de primeira dimensão, a Constituição Federal de 1988 rompeu com uma longa tradição de considerá-lo direito quase absoluto, nos moldes da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹, de 1789, ou do Código de Napoleão², de 1804. Essa visão, aliás, era patente no Código Civil Brasileiro de 1916, ainda em vigor à época da promulgação da Constituição de 1988: as restrições, nele expressas ao direito de propriedade, resumiam-se quase exclusivamente às questões de vizinhança.

Embora a vinculação do exercício do direito de propriedade ao interesse social, no plano constitucional, não seja tão recente, tendo em vista que a Constituição de 1946 já condicionava o uso da propriedade ao bem estar social, foi somente com a Constituição Federal de 1988 que se consolidou o princípio da função social. Reformularam-se os próprios contornos do direito de propriedade, agora condicionado ao atendimento, em certa medida, das necessidades do corpo social, ou seja, a propriedade deverá atender a uma utilidade coletiva, deixando de buscar exclusivamente a concretização das

1 Segundo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em seu art. 17, aprovada pela Assembléia Nacional francesa, em 1789, a propriedade é direito fundamental da pessoa humana, garantia inviolável e sagrada da liberdade individual.

2 O Código de Napoleão definia esse instituto, em seu art. 544, como “*direito de gozar e dispor das coisas de modo absoluto, contanto que isso não se torne uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos*”

necessidades e desejos do proprietário.

Observando-se especificamente o cenário do movimento ambientalista, da consagração do princípio da função social da propriedade derivaram conseqüências de monta: para atendê-lo, o proprietário deveria também preservar o meio ambiente, nos moldes legalmente estabelecidos.

4. AS MEDIDAS PROVISÓRIAS

O decreto-lei foi procedimento comum, à época da ditadura, de aviltamento da função legiferante do parlamento. Aboliu-o a Constituição de 1988 e para não deixar o Executivo manietado, quando fossem imperiosas medidas de urgência, instituiu então a figura da medida provisória (CF, art. 59, inc. V), nos moldes dos *provvedimenti provvisori* italianos, previstos no art. 77 da Constituição daquele país. As medidas provisórias, com força de lei, são editadas pelo Presidente da República (CF, art. 84, inc. XXVI), não deixando o art. 62 da Constituição Federal qualquer margem para dúvida quanto ao seu caráter excepcional: “Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.”

As medidas provisórias destinam-se, portanto, a prover para casos de relevância e urgência, ou seja, a eventualidades, casos que não possam aguardar todo o processo legislativo. A excepcionalidade da questão a ser regulada por medida provisória é tal, que a Constituição Federal de 1988 determina a aplicação do regime de urgência, na hipótese de não ser apreciada pelo Congresso Nacional em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação (§ 6º do art. 62).

Assim, ausentes a urgência e a relevância, a inconstitucionalidade formal da medida provisória é evidente, passível mesmo de controle pela via concentrada, muito embora o Supremo Tribunal Federal (STF), neste campo, venha se posicionado de forma bastante tímida, em face das conseqüências políticas que decisões nesse sentido alcançariam.

Importante observar, ainda, que a substituição do antigo decreto-lei pela atual medida provisória, como instrumento compatível com o regime democrático instituído pela Carta de 1988, desde que usada nos exatos limites constitucionalmente delineados, não mais comporta a aprovação por decurso de prazo, como ocorria anteriormente.

A falta de apreciação, pelo Congresso Nacional, no prazo de sessenta dias, acarreta a perda de eficácia da medida, por rejeição tácita. Após a edição da Emenda Constitucional nº 32/2001, somente é pos-

sível uma prorrogação, por igual período, nos termos dos §§ 3º e 7º do art. 62 – o que acabou com a prática nociva das eternas reedições, geradoras de espécie velada de aprovação por decurso de prazo. Entretanto, as medidas provisórias editadas em data anterior à publicação da Emenda Constitucional nº32, de 11/09/2001, continuam, nos termos de seu art. 2º, em vigor até que medida provisória ulterior as revogue, explicitamente, ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

5. MEDIDAS PROVISÓRIAS E O MEIO AMBIENTE

Em relação, especificamente, ao meio ambiente, vieram a lume medidas provisórias com alterações na legislação vigente - que, embora não infensa a falhas, ostentava grau aceitável e necessário de proteção ambiental; e, só por isso, já não se caracterizavam os requisitos de urgência e relevância, a revelar a inconstitucionalidade formal das medidas em questão.

Para além desse aspecto formal, e mais grave que ele, determinadas medidas provisórias apresentaram-se, sob os olhares inertes do Judiciário, como verdadeiros retrocessos no campo da proteção do meio ambiente. Ora, por certo, diminuir o grau de proteção imprimido pela legislação ambiental não é urgente e relevante. Não pode ser urgente e relevante a franquias para ataques ao meio ambiente, por importar em degradação da qualidade de vida de toda a população.

Nesse sentido, tendo sido alvo de notícias no exterior o avanço do desflorestamento da Amazônia, em 14 de agosto de 1996, o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, expediu a Medida Provisória n. 1.511, pela qual foi alterado o Código Florestal, com o objetivo claro de tornar mais rigorosa a proteção legal daquele bioma de importância nacional e planetária. Sem embargo de eventual preocupação com a causa ambiental, o móvel evidente era a imagem de nosso país no exterior. Basta notar que a justificativa da medida provisória foi redigida pelos ministérios do Meio Ambiente, da Ciência e Tecnologia e das Relações Exteriores. De todo modo, uma leitura flexível das condições estabelecidas pelo art. 62, *caput*, da Constituição Federal, permitia concluir que a urgência e relevância estavam caracterizadas e justificavam a alteração do Código Florestal por esse instrumento excepcional.

Contudo, o Congresso Nacional não se reuniu em sessão extraordinária para discutir, votar e transformar a medida provisória em lei. Como em tantos outros casos, nossos parlamentares incorreram em mora, desrespeitando a Carta Republicana; e a Presidência da República, conhecendo bem o Congresso Nacional, reeditou sucessivas vezes referida medida. Em determinado momento, porém, uma dessas reedições alterou completamente a inspiração do texto da medida provisória original, mediante

o acréscimo³ de dispositivos completamente desprovidos dos requisitos de urgência e relevância e, o que é pior, francamente desfavoráveis à proteção do meio ambiente (e, portanto, contrários ao que dispõe o art. 225 da CF/88). O primeiro deles se deu por ocasião de sua 17ª edição (em 20/11/97). Depois, reeditada como MP 1.605, em sua 30ª e 31ª edições sobrevieram novas alterações de conteúdo, sendo uma das mais graves a possibilidade de compensação entre áreas de preservação permanente e reserva legal em todas as regiões do país.

O retrocesso da legislação ambiental, processado por meio de medidas provisórias flagrantemente inconstitucionais, teve seu ápice em dezembro de 1999, ocasião em que o Deputado Federal Moacir Micheletto se dispôs a levar ao Congresso Nacional o Projeto de Lei de Conversão da Medida Provisória 1.736, então em sua 39ª edição, introduzindo lamentáveis inovações, tais como: perda do caráter obrigatório dos índices de proteção do Código Florestal; regime jurídico distinto para as Áreas de Preservação Permanente; revogação da proibição de corte raso de 80% nas áreas de floresta situadas na Amazônia Legal, a título de reserva legal, prevista na Medida Provisória 1.511; destinação exclusiva de solos imprestáveis para a reserva legal; perda do caráter mínimo do percentual da reserva legal e dispensa de sua averbação; possibilidade de recomposição da reserva legal com espécies exóticas; anistia aos proprietários em débito na recomposição da reserva legal; e compensação entre reserva legal e APP.⁴

Deu-se, então, mobilização inédita da sociedade civil contra o texto que se intentava levar a votação. Curioso notar que, encontrando-se na mesma época em votação a elevação do salário mínimo, os ruralistas pretenderam firmar aliança com a bancada governista, condicionando a votação do aumento, no percentual defendido pelo governo federal, ao apoio ao texto do projeto de lei de conversão da MP. O que parecia ser uma tática brilhante acabou por mostrar-se ruínosa: as atenções de toda a população e da imprensa voltaram-se subitamente para o Código Florestal, que, assim, ascendeu ao mesmo patamar da política salarial. As pressões das organizações não-governamentais (Instituto Brasileiro de Advocacia Pública – IBAP, Instituto Sócio-Ambiental – ISA, Instituto O Direito Por Um Planeta Verde – IDPV, Sociedade Brasileira de Direito do Meio Ambiente – SOBRADIMA, entre muitas outras), das universidades e de partidos políticos encontraram ressonância junto ao Governo Federal, que prontamente

3 Observa Antonio Herman V. Benjamin que foram três as alterações que a Medida Provisória 1.511 introduziu no Código Florestal, “todas visando ampliar a proteção do meio ambiente amazônico (e só dele): ampliação da vedação de corte raso, limitação de novas conversões de florestas para pecuária e agricultura, e imposição de manejo florestal sustentável de uso múltiplo” (A Proteção das Florestas Brasileiras: Ascensão e Queda do Código Florestal, in Revista de Direito Ambiental n. 18, p. 26).

4 BENJAMIN, Antonio Herman V. Ob. cit., pp. 33 a 36.

recuou, autorizando, então, que o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), por meio de sua Câmara Técnica do Código Florestal, elaborasse um substitutivo ao PLC de referida medida.

Entretanto, o pensamento majoritário do movimento ambientalista em todo o país, naquele momento, embora reconhecesse que a acenada alteração da medida provisória, por meio de substitutivo a ser elaborado pelo CONAMA, pudesse trazer algum benefício para a luta ambiental, admitia não ser aquela a via adequada para a modificação da legislação ambiental em vigor, eis que abriria as portas para o uso futuro do mesmo instrumento para alterações contrárias aos interesses ambientais, que dizem respeito a toda sociedade brasileira.

Todavia, passadas algumas semanas, esse quadro sofreria uma drástica alteração, pois se até então havia um consenso entre ambientalistas no sentido da rejeição do projeto Micheletto, a partir desse momento esboçava-se uma inédita cisão no movimento. Seduzidos com a possibilidade de interferir no processo de redação das reedições da malfadada medida provisória, muitos ambientalistas passaram a defender com veemência a reforma total do Código Florestal por meio desse instrumento legislativo de exceção.

Em 29 de março de 2000, o CONAMA aprovava proposta para subsidiar a conversão em lei da Medida Provisória 1956-48/00. Assim, conduzindo a discussão do tema em audiências públicas realizadas em todo o país, os defensores desse inédito processo de reforma do Código Florestal destacavam uma duvidosa legitimidade democrática desse comportamento inconstitucional: “Ao todo foram cerca de 27 audiências públicas ou reuniões regionais em mais de 20 estados diferentes, em que participaram mais de 900 instituições e 7000 pessoas”⁵.

Reagindo contra essa súbita mudança de postura por parte de referidos ambientalistas, juristas e dirigentes de ONGs pronunciaram-se, em número significativo, contra o uso de Medidas Provisórias para a construção do Direito Ambiental Positivo, reafirmando a competência do Congresso Nacional para elaborar leis e mais, que não se poderia, a pretexto de fazer prevalecer uma proposta de reforma do Código Florestal de oportunidade duvidosa e conteúdo no mínimo polêmico, consentir no amesquinamento das funções constitucionais do Poder Legislativo diante de um Executivo cada vez mais autoritário e centralizador.

5 LIMA, André. “A Proposta do CONAMA para a proteção e o uso sustentável das florestas e demais formas de vegetação nativa no Brasil”. In “Agricultura e Meio Ambiente - Homenagem a José Afonso da Silva”. BENJAMIN, Antonio Herman V., SÍCOLI, José Carlos Meloni (organizadores). São Paulo, IMESP, p. 273.

Em 8 de maio de 2000, por iniciativa de diversas ONGs⁶, redigiu-se um primeiro manifesto em defesa do Código Florestal de 1965, no qual se destacava que a não reedição da Medida Provisória (por falta dos requisitos de urgência e mesmo de relevância) e a manutenção do Código Florestal eram as atitudes mais sensatas que o Governo Federal deveria adotar naquele momento: “Qualquer alteração do Código Florestal deverá ser antecedida por um amplo debate (e não um desesperado debate visando salvar o texto legal, que é o que vem ocorrendo desde dezembro passado) e só poderá ser feita através do processo legislativo constitucionalmente previsto”⁷.

Esse documento constituiu importante divisor de águas, visando a destacar a existência de uma terceira corrente, diversa das duas linhas mais visíveis nos meios de imprensa (a representação rural da CNA e os defensores do Projeto CONAMA): uma corrente de jusambientalistas que mantinham uma coerência democrática no sentido da recusa ao uso da medida provisória como instrumento legislativo destinado a alterar o Código Florestal.

Em 22 de maio de 2000, no Auditório da Associação dos Procuradores do Estado de São Paulo, realizou-se uma Jornada de Debates sobre a Reforma do Código Florestal, ocasião em que novo documento foi redigido. Nele, destacou-se, inicialmente, estar-se vivendo um período de crise institucional, decorrente da hipertrófica atividade legiferante do Poder Executivo, pela via das medidas provisórias. Ainda que, circunstancialmente, pudesse a medida provisória gestada pela Câmara Técnica do CONAMA ser benéfica à proteção do meio ambiente (o que, dada a falsidade da assertiva, era dito apenas a título de argumentação), a configuração de sua inconstitucionalidade deveria, por coerência, merecer repúdio por parte dos juristas, da comunidade científica e do movimento ambientalista. Dentre outros, subscreveram este documento os Secretários do Meio Ambiente e da Justiça e o Procurador Geral do Estado de São Paulo⁸.

6 O texto final foi assinado por Ada Pellegrini Grinover, Antonio Fernando Pinheiro Pedro, Antonio Herman V. Benjamin, Fernando da Costa Tourinho Neto, Guilherme José Purvin de Figueiredo, José Carlos Meloni Sicoli, Márcio Cammarosano, Mauro Luiz Campbell Marques, Odete Medauar e Paulo Affonso Leme Machado.

7 Manifesto em Defesa do Código Florestal de 1965. In “Agricultura e Meio Ambiente - Homenagem a José Afonso da Silva”. BENJAMIN, Antonio Herman V., SÍCOLI, José Carlos Meloni (organizadores). São Paulo, IMESP, pág. 425.

8 Intitulado Manifesto em Defesa da Ordem Democrática, do Patrimônio Público e do Meio Ambiente para as Presentes e Futuras Gerações, o documento foi subscrito por Márcio Sotelo Felipe, Belisário dos Santos Junior, José Ricardo Alvarenga Tripoli, Ada Pellegrini Grinover, Ana Cláudia Bento Graf, Ana Lúcia Câmara, Antonio Fernando Pinheiro Pedro, Antonio Herman V. Benjamin, Antonio Inagê de Assis Oliveira, Arlindo Philippi Júnior, Fábio Bastos Stica, Flávio Dino, Francisco Ubiracy Craveiro de Araujo, Guilherme José Purvin de Figueiredo, Guiomar Theodoro Borges, Ivete Senise Ferreira, José Afonso da Silva, José Carlos Meloni Sicoli, Mauro Luiz Campbell Marques, Nelson Lopes de Oliveira Ferreira Júnior, Odete Medauar e Paulo Affonso Leme Machado.

Merece destaque a primeira conclusão a que se chegou em referida jornada: em defesa intransigente da ordem democrática, impunha-se a não-reedição da Medida Provisória n. 1.956. Isto porque, desvirtuados os objetivos iniciais da MP, tornaram-se inexistentes os requisitos de sua urgência e relevância. Ademais, agravando-se o quadro com a inclusão, em seu texto, de dispositivos que enfraqueciam e mutilavam o Código Florestal, restava evidenciada a manifesta inconstitucionalidade da medida.

É importante destacar que o fato de se acenar com a possibilidade de participação dos ambientalistas no processo de redação de uma medida provisória não tornava menos inconstitucional referido processo legislativo, pois o compromisso de luta pela construção de uma sociedade ecologicamente sustentável não se dissocia do compromisso pelo respeito aos valores democráticos. Assim, mesmo com o reconhecimento de que, em razão do trabalho desenvolvido pela Câmara Técnica do CONAMA, tenha sido possível mobilizar, numa escala havia muito não vista, parte da sociedade brasileira (isto é, aquela parte que reúne condições mínimas para o efetivo exercício da cidadania), o interesse na discussão da matéria adveio da mobilização iniciada em dezembro de 1999, não dos objetivos da Câmara Técnica do CONAMA. Não se há de subestimar a capacidade de mobilização da sociedade civil e, sobretudo, o seu engajamento à causa democrática ambiental. O que tivemos, sim, foi o emprego de uma estrutura administrativa existente e o financiamento de encontros com ampla divulgação em todo o país (vale dizer, inclusive por parte dos que se opunham àquele processo). Ocorre que, durante todo o ano de 2000, foram realizados outros encontros em todo o país, objetivando debater os mais variados aspectos da legislação florestal e de unidades de conservação, sendo que, em grande número deles, foi vigorosamente rejeitada a proposta de reforma do Código Florestal naquele momento político.

Superada que fosse, porém, a primeira e flagrante inconstitucionalidade do processo, restaria originalmente uma segunda: o Projeto de Lei de Conversão de Medida Provisória não poderia tratar de temas que extrapolassem os limites do próprio texto da medida provisória a ser convertida, à semelhança do que ocorria com o antigo Decreto-Lei. Buscando esquivar-se de tal inconstitucionalidade, os condutores do chamado Projeto CONAMA promoveram reforma completa do Código Florestal. Algumas das alterações foram positivas, como a apresentação de definições legais de área de preservação permanente e de reserva legal. Outras foram desastrosas. É o caso; a) da supressão de vegetação de APP em área urbana – abre-se a perspectiva de um dado município declarar todo o seu perímetro como área urbana e, com isso, decidir pela não aplicação de uma lei federal em seu território!); b) da extremamente polêmica possibilidade de compensação de reserva legal em outro imóvel rural (mesmo que numa mesma microbacia - hipótese, aliás, que é flexibilizada no texto do CONAMA); c) da possibilidade de supressão de vegetação em área de preservação permanente por meio de autorização do órgão ambiental.

Quanto a este último aspecto, deve-se observar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, § 1º, III, determina expressamente que a supressão ou alteração de espaços territoriais protegidos (dentro os quais a APP) somente é possível através de lei específica, em sentido formal. Desse modo, não tendo sido recepcionado o § 1º do art. 3º da Lei 4.771/65, não poderia constar do texto da MP em questão a possibilidade de supressão de vegetação em APPs por qualquer espécie de ato administrativo.

Se não bastasse a seqüência de desvios de conduta democrática, destaca-se ainda que alguns aspectos constantes no texto da medida provisória jamais haviam sido discutidos em audiência pública. É o caso da flexibilização do regime jurídico das terras indígenas. A esse respeito, ponderaram os defensores dessa alteração (que não foi objeto de debate algum nas audiências do CONAMA) que a configuração de terra indígena nos moldes de APP prejudicava o direito de usufruto exclusivo dos índios. O texto do Código vigente, nesse ponto, seria absurdo, pois obrigaria os índios ao exercício de um grau de proteção e intocabilidade de suas florestas muito maior que a imposta aos grandes degradadores do meio ambiente. Tal interpretação impediria que os índios pudessem desenvolver seus projetos econômicos, subordinando-os à caridade de terceiros ou ao assédio ilegal dos predadores.

A linha de argumentação dos defensores dessa flexibilização, como se vê, é bastante atraente. Busca-se confrontar uma postura aparentemente conservadora e retrógrada (uma paternalista imposição de restrições) com uma visão moderna, afinada com a política de Direitos Humanos e de auto-determinação dos povos indígenas. Todavia, apenas *en passant*, indaga-se:

- a) Não estaríamos, na realidade, vendendo aos povos indígenas um valor cultural próprio da civilização européia?
- b) Acaso pleitearam os representantes dos povos indígenas a flexibilização do regime jurídico de suas terras, visando à obtenção do direito de cortar árvores para comercializá-las junto a madeireiras japonesas?
- c) Pensaram os especialistas em direitos indígenas em algum meio para conter a agressividade das madeireiras contra a cultura dos povos indígenas, a partir do momento em que entrasse em vigor o regime de menor proteção dessas terras?

A respeito, é necessário perceber-se que a proteção das comunidades indígenas e, conseqüentemente, de seu modo de produção tradicional, não depende da possibilidade do uso desregrado das terras de que são usufrutuárias. Ao contrário, deve-se levar em consideração que as sociedades tribais dependem da preservação do meio ambiente natural para sua sobrevivência, e que a exploração capitalista não

está preocupada em conservação da cultura e do modo de produção indígenas, mas sim em auferir lucro rápido, facilmente conseguido junto àquelas comunidades, seja qual for o grau de aculturação. A própria dificuldade vivida pelos grupos tribais, em seu relacionamento com a sociedade envolvente, que cria, a cada dia, novas necessidades por eles antes desconhecidas, torna-os alvos fáceis para a sedução operada por grupos econômicos, com resultados bastante previsíveis, mas, infelizmente, desoladores. Ademais, a caracterização das florestas indígenas como APPs não inviabiliza sua utilização pelos grupos tribais, na medida em que o art. 3º-A, introduzido pela própria Medida Provisória, autoriza a exploração dos recursos florestais nessas áreas, desde que realizada pelas próprias comunidades indígenas, em regime de manejo florestal sustentável e para atender a sua subsistência, respeitadas, em todo caso, as demais formas de APP previstas nos arts. 2º e 3º do Código Florestal.

O episódio da reforma do Código Florestal, portanto, haverá de merecer reflexão profunda por parte de todos nós. À assertiva feita por seus defensores, no sentido de que uma Ação Direta de Inconstitucionalidade teria remotíssimas chances de prosperar e que as chances, à época, de convencer o Executivo a não reeditar a MP também eram remotas, pode-se responder utilizando as palavras da jovem jurista Daniela Câmara Ferreira:

“Para a instalação do costume inconstitucional no caso das medidas provisórias colaborou tanto nossa tradição totalitária quanto a dificuldade em exercer o controle de constitucionalidade. Em suma, o costume instalou-se devido à inércia. Romper com o costume instalado, ainda que ele seja manifestamente contra legem, requer não apenas uma revisão da função do Supremo Tribunal Federal como guardião da constituição, pois ele não é o culpado único e exclusivo desta mazela. A culpa também é do Poder Legislativo, da Administração Pública, do Judiciário em geral e dos próprios cidadãos, enfim, de todos que reconhecem e aplicam a medida provisória sem investigar ou questionar sua constitucionalidade, sem a devida ‘crítica externa’, colaborando para a instauração e manutenção do costume. O rompimento requer, antes de tudo, o resgate da cidadania e da democracia que tanto demoramos para conquistar e tão rapidamente abandonamos. Calar nesse momento é altamente perigoso, pois quanto mais o costume avança no tempo e se consolida, mais difícil é alterá-lo. Este não é um problema apenas do Supremo Tribunal Federal ou do Congresso Nacional, mas de todos nós, pois somos todos culpados e vítimas da situação atual”⁹.

9 FERREIRA, Daniela Câmara. “Medidas Provisórias e Mutações Inconstitucionais”. *In* Temas de Direito Constitucional - Estudos em Homenagem ao Advogado Público André Franco Montoro, FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de,

Hoje, por força do disposto no art. 2º da EC nº 32/01, a MP nº 2.166-67/01, última reedição da série de medidas provisórias que alteraram o Código Florestal, foi eternizada, pois continuará em vigor até a edição de outra medida provisória que expressamente a revogue ou por deliberação definitiva do Congresso Nacional. Assim, de forma transversa, alterou-se o Código Florestal, sem haver nem mesmo a necessidade de lei de conversão ou de reedições periódicas. Algumas das questões mais polêmicas que, como apontado, sequer foram objeto de debate, permaneceram no texto atualmente em vigor, como é o caso da possibilidade de supressão da vegetação em APP por meio de simples autorização e a possibilidade de compensação da reserva legal, até mesmo, dependendo do caso, fora da microbacia (§ 4º do art. 44, da Lei nº 4.771/65, na redação que lhe foi conferida pela MP 2.166-67/01).

6. OS PROJETOS ATUAIS DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO FLORESTAL EM TRAMITAÇÃO NO CONGRESSO NACIONAL

A situação, entretanto, que já parecia bastante ruim, piorou no final de 2009. O Poder Legislativo iniciou movimento, sem qualquer participação da sociedade civil, para reformar o Código Florestal, com nítido intuito de atender única e exclusivamente aos anseios da bancada ruralista. Voltaram à baila projetos visando à flexibilização de importantes institutos como a área de preservação permanente e de reserva legal que, segundo os ruralistas, estariam impedindo o desenvolvimento do país, baseado no agronegócio.

Segundo dados colhidos por Roseli Ganem e Suely de Araújo¹⁰, em janeiro de 2010, havia 36 projetos em tramitação na Câmara dos Deputados, pretendendo alterar o Código Florestal, muitos deles com declarada intenção de aniquilar ganhos ambientais alcançados na década de 1960, quando da edição dessa Lei.¹¹ Tantas são as alterações que diminuem a proteção oferecida até mesmo pela questionada Medida Provisória, que as autoras concluem seu texto dizendo que:

NUZZI NETO, José (orgs). São Paulo, ADCOAS/IBAP, 2000, pp. 150-151.

10 GANEM, Roseli Senna; ARAÚJO, Suely Mara V. G. Revisão do Código Florestal: análise dos projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional. Artigo aceito para publicação no Livro Código Florestal: desafios e perspectivas. 1º volume da coleção Direito e Desenvolvimento Sustentável. Ed. Fiuza.

11 Na página da Câmara localizam-se, em pesquisa sobre o tema “Código Florestal”, 221 proposições. Várias arquivadas, é certo, mas o número dá idéia do movimento em rumo à alteração do texto.

“uma ampla revisão da Lei nº 4.771/1965 é, no momento, desnecessária e inconveniente. Desnecessária porque, conforme analisado, a maioria dos motivos alegados para justificar a revisão carece de fundamento técnico. Inconveniente porque as propostas de mudança visam, em sua maior parte, à flexibilização das normas e, conseqüentemente, deverão levar ao aumento do desmatamento no Brasil”.

De fato, os vários projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional visando à reforma da legislação ambiental, todos apensos ao PL nº 1876/99¹², dentre eles o PL nº 5.367/09, de autoria do Deputado Valdir Colatto, a pretexto de criar um “Código Ambiental Brasileiro”, constituem a mais grave ameaça de retrocesso da legislação ambiental brasileira enfrentada nos últimos 38 anos, desde quando o mundo se reuniu na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano (Estocolmo/1972).

Esta ameaça ocorre num momento em que a humanidade se defronta com desafios na área ambiental da maior relevância, como as mudanças climáticas, a escassez de água doce, a crise da biodiversidade e a perda de terras férteis, vítima de cada vez mais freqüentes tragédias ecológicas, de que são exemplos as inundações nas cidades e os processos de desertificação.

Enfrentamos, portanto, atualmente, um momento de impasse. As críticas, aqui tecidas acerca da desnecessidade e da impropriedade da alteração do Código Florestal por meio de medida provisória que não atendia aos critérios de urgência e relevância, e da falta de legitimidade do processo por não ter sido votado pelo Congresso Nacional, parecem, agora, carecer de nova reflexão, à luz do princípio da proibição do retrocesso da proteção ambiental. A ascendência que a bancada ruralista exerce sobre os demais congressistas, excetuados aqueles que compõem a chamada bancada ambientalista, é notória. O discurso de que os dispositivos insertos no Código Florestal, em especial aqueles referentes às APPs e às áreas de reserva legal, impedem desenvolvimento do país, falacioso. Isso significa que os representantes de uma pequena porção da população brasileira – os grandes latifundiários – estão conseguindo manobrar o Congresso Nacional, de forma a emprestar legitimidade a propostas que não espelham, de maneira alguma, os interesses da ampla maioria do povo brasileiro. Flexibilizar o Código Florestal significa aumentar tremendamente o desmatamento e alterar o ciclo hidrológico e, em iguais proporções, diminuir significativamente a qualidade de vida de toda a população. E para que finalidade? Melhorar os ganhos de todos? Certamente não, pois somente os grandes proprietários de terras, que plantam soja para alimentar os rebanhos do primeiro mundo, lucrarão. Em outras

12 PL 4524/2004, PL 4091/2008, PL 4395/2008, PL 4619/2009, PL 5226/2009, PL 5367/2009, PL 5898/2009, PL 6238/2009, PL 6313/2009 e PL 6732/2010.

palavras, sequer o argumento de segurança alimentar é real, pois as grandes monoculturas não se destinam a produzir alimentos para o povo brasileiro.

Não há dúvida de que, no caso vertente, aqueles que se serviram do ilegítimo, imoral e inconstitucional instrumento da medida provisória para fazer prevalecer as suas propostas de alteração do Código Florestal são diretamente responsáveis pelo enfraquecimento da democracia ambiental brasileira. Todavia, hoje, o texto em vigor do Código Florestal, alterado pela tão criticada MP, sob a perspectiva material, conforma-se ao comando do art. 225 da Constituição Federal de 1988, adequação de que carecem vários dos projetos de lei em tramitação.

7. FLEXIBILIZAÇÃO DO CÓDIGO FLORESTAL: UM PROCESSO PSEUDOCIENTÍFICO E PSEUDODEMOCRÁTICO

As alterações ao Código Florestal, propostas pelo Substitutivo do Deputado Aldo Rebelo, não consideraram o posicionamento da comunidade científica, mas tão somente interesses de uma parcela da sociedade brasileira, a do *agrobusiness*, interessada na expansão desenfreada da fronteira agrícola, sem levar em consideração a necessidade de proteção da biodiversidade e das diversas paisagens no país, bem como o bem estar de toda a população e a segurança alimentar (que não significa, nesse caso, a necessidade da expansão da fronteira agrícola). A redução das reservas legais florestais e das áreas de preservação permanente – nichos de biodiversidade – pode tornar mais frágil o sistema e provocar impactos em termos da segurança alimentar, tornando o abastecimento de alimentos vulnerável. Isso porque a segurança alimentar não está associada à produção de alimentos para exportação, à monocultura extensiva, tal qual no discurso da bancada ruralista, mas sim à necessidade de assegurar condições para a própria produção de alimentos, que está diretamente relacionada à fertilidade do solo, que depende, por sua vez, da manutenção da diversidade biológica e dos recursos hídricos, ou seja, das florestas.

Esse processo legislativo pode ser, assim, classificado como pseudocientífico e pseudodemocrático. Para apontar-lhe incoerências e inconsistências, e demonstrar que esse texto não se coaduna com os interesses de assegurar dignidade de vida às populações presentes e futuras e nem tampouco se direciona a propiciar a segurança alimentar no país (como compreendida pelos jusambientalistas), empreende-se a seguir a análise do teor das principais alterações propostas.

Os principais argumentos, brandidos pela bancada ruralista e pelos grandes latifundiários para embasar as propostas de alteração/flexibilização do Código Florestal, carecem de rigor científico e de

mocrático: segurança alimentar, ou seja, monocultura extensiva para exportação, e falta de áreas cultivável no país. Não apenas os grandes latifúndios não se destinam à produção de alimentos para os brasileiros, como há imensa área já devastada e improdutiva, que supre, com larga folga, a demanda por terras para novas lavouras.

Por outro lado, a falta de participação popular no processo de alteração do Código Florestal acaba por alijar diversos outros setores da sociedade brasileira dessa discussão, promovida apenas para atender aos interesses de um pequeno grupo.

8. A TRAMITAÇÃO DO PL 1.876/1999 E APENSOS E SUA VOTAÇÃO NA COMISSÃO ESPECIAL DO CÓDIGO FLORESTAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

Com o objetivo de alterar a lógica de proteção das florestas instituída pelo Código Florestal de 1965¹³, em 8 de junho de 2010, o Deputado Aldo Rebelo (PCdoB-SP) apresentou, à Comissão Especial do Código Florestal na Câmara dos Deputados, seu relatório a propósito do PL 1.876/1999 e apensos, dedicando-o “aos agricultores brasileiros”¹⁴. Indaga-se, desde logo: quais agricultores? Aqueles que estão associados ao modelo patronal, que concentra a maior parte das terras, da renda e dos recursos públicos e, em sua maioria, se caracterizam por agricultura que degrada o meio ambiente?¹⁵

13 Como sistematizaram Roseli Senna Ganem e Suely Mara Vaz Guimarães, na Câmara dos Deputados há três blocos de proposições legislativas que tramitam no Congresso Nacional e objetivam alterar o Código Florestal, que reúnem respectivamente: a) aquelas afetas à comissão especial constituída especificamente para a análise do Projeto de Lei (PL) 1.876, de 1999, e apensos; b) as que objetivam alterar o Código Florestal e que se constitui pelo processo do PL 6.424, de 2005 e apensos e; c) uma grande variedade de tópicos, que contemplam propostas que ora flexibilizam as regras ambientais, ora as tornam mais rígidas. Já no Senado Federal, destacam as autoras há cinco proposições de alteração do Código Florestal em tramitação. GANEM, Roseli Senna; ARAUJO, Suely Mara Vaz Guimarães de, “Revisão do Código Florestal: Análise dos Projetos de Lei em Tramitação no Congresso Nacional”, In SILVA, Solange Teles da, CUREAU, Sandra, LEUZINGER, Márcia Diegues (orgs.). *Op. cit.* pp. 376-401.

14 O substitutivo n. 2 ao Projeto de Lei nº 1876, de 1999, do Sr. Sérgio Carvalho “dispõe sobre Áreas de Preservação Permanente, Reserva Legal, exploração florestal e dá outras providências” (revoga a Lei n. 4.771, de 1965 - Código Florestal; altera a Lei nº 9.605, de 1998) (PL187699). Relatório disponível em [<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/777725.pdf>], acesso em 12/07/2010.

15 Um dos aspectos mais preocupantes da expansão do agronegócio no país refere-se ao uso intensivo de agrotóxicos. “O Brasil já é o maior consumidor de agrotóxicos do mundo, gerando em 2009 uma receita de US\$ 7 bilhões e um consumo de 700 mil toneladas no país” Ascom/Assessoria de Imprensa da Anvisa. *Agrotóxicos: Agência discute o controle de resíduos no Senado* Brasília, 25 de novembro de 2009. Disponível em: [<http://www.anvisa.gov.br/divulga/noticias/2009/251109.htm>] Acesso em 02.11.2010.

Ou o modelo da agricultura familiar? Parece que o deputado não fez e não faz distinção entre esses modelos, mas é fundamental dissociá-los, visto que as normas do Código Florestal já consideram as particularidades da pequena propriedade rural ou posse rural familiar, ou seja, da agricultura familiar.¹⁶ Portanto, o primeiro ponto a destacar é que o Código Florestal não é contrário ao agricultor familiar, nem tampouco ao agricultor patronal, e sim institui uma lógica de proteção das florestas e da biodiversidade essencial à própria atividade agrícola, como será destacado mais adiante.

Apresentado o relatório, com substitutivo incorporado, houve pedidos de vista e votos em separado. A discussão realizou-se em turno único, em 5 de julho, apesar da importância do tema. Em razão das discussões, novo texto substitutivo foi então apresentado no dia seguinte, 6 de julho, e votado no mesmo dia, embora deputados dessa Comissão Especial tivessem efetuado diversos requerimentos de adiamento da votação, por conta da falta de tempo para análise das alterações propostas. A aprovação ocorreu por 13 votos a favor e 5 votos contra, sendo rejeitados todos os destaques apresentados ao substitutivo do relator.¹⁷

Dentre os votos contrários da Comissão Especial, destaquem-se os dizeres do Deputado Ivan Valente:

“A sociedade deveria ser alertada dessa gravidade. Trata-se de um triste retrocesso constitucional histórico na consolidação das conquistas do processo de redemocratização iniciado na década de 1980. Esse recuo constitucional na proteção ambiental [que] fragiliza áreas estratégicas para o desenvolvimento nacional como a mega-biodiversi-

16 De acordo com o art. 1º, § 2º, I, pequena propriedade rural ou posse rural familiar é “aquela explorada mediante o trabalho pessoal do proprietário ou posseiro e de sua família, admitida a ajuda eventual de terceiro e cuja renda bruta seja proveniente, no mínimo, em oitenta por cento, de atividade agroflorestal ou do extrativismo, cuja área não supere cuja área não supere”: (a) 150 ha (Acre, Pará, Amazonas, Roraima, Rondônia, Amapá e Mato Grosso e nas 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 ou no Pantanal mato-grossense ou sul-mato-grossense); b) 50 ha (polígono das secas ou a leste do Meridiano de 44º W, do Estado do Maranhão); e (c) 30 ha (demais regiões do País). Há dispositivos específicos do Código Florestal que se referem justamente a agricultura familiar, como por exemplo, art. 1º, § 2º, V, (a) e Resolução CONAMA n. 425, de 25 de maio de 2010 que dispõe sobre critérios para a caracterização de atividades e empreendimentos agropecuários sustentáveis do agricultor familiar, empreendedor rural familiar, e dos povos e comunidades tradicionais como de interesse social para fins de produção, intervenção e recuperação de Áreas de Preservação Permanente e outras de uso limitado.

17 Votaram a favor os Deputados Anselmo de Jesus, Ernandes Amorim, Homero Pereira, Luis Carlos Heinze, Moacir Micheletto, Paulo Piau, Valdir Colatto, Reinhold Stephanes, Marcos Montes, Moreira Mendes, Duarte Nogueira, Cezar Silvestri e Aldo Rebelo. Votaram contra os Deputados Dr. Rosinha, Ricardo Tripoli, Rodrigo Rollemberg, Sarney Filho e Ivan Valente. Apresentaram votos em separado os Deputados Ivan Valente, Sarney Filho, Edson Duarte, Valdir Colatto, Dr. Rosinha, Fernando Ferro e Paulo Teixeira.

dade brasileira, os recursos hídricos, florestais, desrespeita a diversidade sociocultural e o conjunto dos ecossistemas, comprometendo a existência das gerações futuras e o ambiente global. Configura uma decisão estrategicamente equivocada no que concerne ao desenvolvimento e a preservação do Brasil e da Amazônia brasileira.”¹⁸

Ora, considerando-se o princípio da proibição do retrocesso ambiental ou da “proibição da retrogradação socioambiental”¹⁹ no tempo e no espaço, impõe-se um dever ao Poder Público – Executivo, Legislativo e Judiciário – de não violar o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. É dizer, há um dever de não se omitir e um dever de agir em prol da concretização do direito fundamental ao meio ambiente sadio, consagrado no art. 225 da Constituição Federal de 1988 e afirmado em tratados ratificados pelo Brasil. Tal como estabelece o Protocolo de San Salvador, o Estado brasileiro tem a obrigação de adotar as medidas necessárias, tanto de ordem interna como por meio da cooperação entre os Estados, especialmente econômica e técnica, até o máximo dos recursos disponíveis e levando em conta seu grau de desenvolvimento, a fim de conseguir, progressivamente e de acordo com a sua legislação interna, a plena efetividade do direito ao meio ambiente equilibrado.²⁰

9. O PROCESSO DE ALTERAÇÕES DO CÓDIGO FLORESTAL E A QUESTÃO DAS BASES CIENTÍFICAS

Em seu voto, o Deputado Aldo Rebelo afirmou que “(..) muito se falou na falta de base técnico-científica do atual Código Florestal”. Em audiência pública, aos 3 de fevereiro de 2010, em Assis (SP), o Promotor de Justiça do Centro de Apoio Operacional Cível e de Tutela Coletiva de São Paulo, Ivan Carneiro Castanheiro observou que:

“(...) o Código Florestal Brasileiro era e continua sendo um dos pilares da legislação ambiental e responsável por um desenvolvimento ecologicamente equilibrado (...) [e em relação] aos parâmetros que estão no Código Florestal, nós e a comunidade cientí-

18 *Idem.*

19 MOLINARO, Carlos Alberto. Direito Ambiental: proibição de retrocesso. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007.

20 Art. 1º e art. 11 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos econômicos, sociais e culturais, Protocolo de San Salvador.

fica entendemos que eles foram elaborados com base em estudos aprofundados”²¹.

As preocupações em nome da comunidade científica em relação às mudanças propostas ao Código Florestal foram endereçadas ao Deputado Aldo Rebelo e demais deputados membros da Comissão, em 25 de junho de 2010, por carta firmada pelos presidentes da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC), Marco Antonio Raupp, e da Academia Brasileira de Ciências (ABC), Jacob Palis.²² Nessa carta ficou evidente a falta de base científica das propostas apresentadas e não dos dispositivos do atual Código Florestal.

Na realidade, “a maioria da comunidade científica não foi sequer consultada e a reformulação foi pautada muito mais em interesses unilaterais de determinados setores econômicos”. Nessa carta fica também claro que a comunidade científica antevê riscos relacionados a essas alterações do Código Florestal; destaca-se:

“(…) a possibilidade de um aumento considerável na substituição de áreas naturais por áreas agrícolas em locais extremamente sensíveis como são as áreas alagadas, a zona ripária ao longo de rios e riachos, os topos de morros e as áreas com alta declividade. As mudanças do Código Florestal igualmente poderão acelerar a ocupação de áreas de risco em inúmeras cidades brasileiras, estimular a impunidade devido à ampla anistia proposta àqueles que cometeram crimes ambientais até passado recente e a oportunidade de Estados brasileiros utilizarem a prerrogativa de legislar sobre temas ambientais para atrair futuros investimentos associados a mais degradação ambiental no meio rural.

Esta substituição levará, invariavelmente, a um decréscimo acentuado da biodiversidade, a um aumento das emissões de carbono para a atmosfera, no aumento das perdas de solo por erosão com consequente assoreamento de corpos hídricos, que conjuntamente levarão a perdas irreparáveis em serviços ambientais das quais a própria agricultura depende sobremaneira, e também poderão contribuir para aumentar desastres naturais ligados a deslizamentos em encostas, inundações e enchentes nas cidades e áreas rurais”²³.

21 *Idem*, p. 136

22 Disponível em [http://www.sbpcnet.org.br/site/arquivos/arquivo_270.doc], acesso em 12/07/2010. Essa carta foi divulgada novamente, em julho de 2010 “Carta Conjunta da SBPC e da ABC de 6 de Julho de 2010”. Disponível em [http://www.jornaldaciencia.org.br/links/Carta_SBPC_ABC_6dejulho.pdf] Acesso em 02/11/2010.

23 *Idem*.

Para analisar as alterações propostas ao Código Florestal vigente, a SBPC e a Academia Brasileira de Ciências (ABC) constituíram grupo de trabalho, composto por cientistas e representantes dos setores ambiental e agrícola brasileiro²⁴, cujas atividades deverão ser concluídas até dezembro de 2010, com apresentação de relatório técnico. Esse grupo reuniu-se três vezes, desde julho último, e produziu manifestação preliminar assim iniciada:

“A comunidade científica brasileira deseja contribuir, significativamente, com informações confiáveis que embasem a modernização do Código Florestal brasileiro. (...) Os aperfeiçoamentos do Código Florestal, visando modernizá-lo e adequá-lo à realidade brasileira e às necessidades requeridas para promover o desenvolvimento sustentável, clamam por uma profunda revisão conceitual embasada em parâmetros científicos que levem em conta a grande diversidade de paisagens, ecossistemas, usos da terra e realidades socioeconômicas existentes no país, incluindo-se, também, a ocupação dos espaços urbanos. Essa revisão deve considerar o grande avanço tecnológico na capacidade de observação da superfície continental a partir do espaço e indicar as lacunas de conhecimento científico ainda existentes. Em essência, reiterando o que já manifestamos em 6 de julho passado: entendemos que qualquer aperfeiçoamento no quadro normativo em questão deve ser conduzido à luz da ciência, com a definição de parâmetros que atendam à multifuncionalidade das paisagens brasileiras, compatibilizando produção e conservação como sustentáculos de um novo modelo socioeconômico e ambiental de desenvolvimento que priorize a sustentabilidade.”²⁵

A comunidade científica brasileira afirma, portanto, que qualquer aperfeiçoamento do Código Florestal deve ser conduzido à luz da ciência, considerando-se que a alteração de parâmetros deve contemplar a multi-funcionalidade das paisagens brasileiras, de modo a tornar compatíveis produção e conservação e

24 Fazem parte dessa comissão: Aziz Ab´Saber (USP), Carlos Alfredo Joly (Unicamp e Biota), Carlos Afonso Nobre (Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - Inpe), Celso Vainer Manzatto (Embrapa Meio Ambiente), Gustavo Ribas Curcio (Embrapa Florestas), Helton Damin da Silva (Embrapa Florestas), Helena Bonciani Nader (SBPC e Unifesp), João De Deus Medeiros (Ministério do Meio Ambiente - MMA), José Antônio Aleixo da Silva (SBPC e UFRPE, coordenador do GT), Ladislau Skorupa (Embrapa Meio Ambiente), Peter Herman May (UFRRJ) e Amigos da Terra- Amazônia Brasileira), Maria Cecília Wey de Brito (ex-secretária de Biodiversidade e Florestas, MMA), Mateus Batistella (Embrapa Monitoramento por Satélite), Ricardo Ribeiro Rodrigues (Laboratório de Ecologia e Restauração Florestal - Esalq-USP), Rute Maria Gonçalves Andrade (SBPC e Instituto Butantan), Sergio Ahrens (Embrapa Florestas), Tatiana Deane de Abreu Sá (diretora da Embrapa).

25 Grupo de Trabalho da SBPC e ABC pede Revisão do Código Florestal embasada na Ciência. JC e-mail 4125, de 27.10.2010.

estabelecer modelo econômico que priorize a sustentabilidade. Se tais alterações podem provocar riscos para o próprio desenvolvimento do país e o bem-estar da população, certamente não atendem aos pilares ambiental, social e econômico do desenvolvimento sustentável. Mas qual o teor de tais alterações?

10. O TEOR DAS PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES

É possível destacar três blocos de alterações, que evidenciam modificação substancial da lógica do desenvolvimento sustentável consagrada no Código Florestal de 1965 e representam um recuo, um retrocesso na proteção ambiental. Aqui, algumas reflexões são importantes: tais alterações fundamentariam a construção de uma sociedade solidária no tempo e no espaço? Essas modificações teriam a finalidade de promover o bem de todos, objetivo da República Federativa do Brasil? Passemos então a análise desses três blocos de alterações propostas pelo texto do substitutivo do PL 1.876, de 1999.

10.1. Reserva legal e área de preservação permanente, redução dos espaços protegidos

O texto do substitutivo propugna por uma inversão da lógica da proteção da reserva legal florestal: se o Código Florestal determina que a RL é necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, de acordo com o texto do substitutivo, a RL passaria a ter 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, o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa”*. Os recursos naturais teriam então apenas o uso econômico, de mercado? E o valor social e simbólico dos recursos naturais? Ademais, esse texto do substitutivo estabelece que as pequenas propriedades ou posses rurais ficariam isentas de ter reserva legal florestal, ou seja, estariam isentas de reserva legal os imóveis com até 4 módulos fiscais – cada módulo fiscal pode corresponder, dependendo da região, a até 100 hectares como é o caso da Amazônia. Isso pode conduzir a uma fragmentação dos imóveis rurais e a um verdadeiro “desaparecimento” das reservas florestais legais, fundamentais para assegurar o desenvolvimento sustentável do país, a agrobiodiversidade e a segurança alimentar. Há estimativas de que tais isenções da reserva legal em propriedades de até 4 módulos fiscais impliquem a liberação de até 70 milhões de hectares – cerca de 12,8 bilhões de toneladas de CO₂, estocados atualmente nas florestas da Amazônia²⁶ – o que contrariaria, aliás, a própria Política Nacional de

26 Organizações não governamentais enviaram aos 15.06.2010 Carta-consulta aberta aos candidatos à Presidência da República sobre o Código Florestal Brasileiro. Disponível em [http://www.wwf.org.br/informacoes/noticias_meio_

Mudança do Clima.²⁷

O substitutivo também prevê a redução da área de preservação permanente em rios com até 5 metros de largura para 15 metros. Atualmente, o Código Florestal estabelece, para os rios com até 10 metros de largura, uma área mínima de 30 metros, na qual a vegetação não pode ser suprimida, exceto com autorização, como já mencionado. Aqui também o substitutivo poderá conduzir tanto a uma “corrida desenfreada” e ocupação de áreas de riscos, como a erosão e desmatamento em locais nos quais ainda existia alguma vegetação.

10.2. Compensação de reserva legal

O mecanismo da compensação da área de reserva legal surgiu como uma tentativa de sanar o déficit de reserva legal, como alternativa para aquele proprietário ou possuidor que, em sua propriedade ou posse, não tinha o percentual legalmente instituído. Ou seja: pretendeu-se estabelecer outro meio de recuperação²⁸ da reserva legal florestal degradada, observando-se o limite temporal e critérios físico-geográfico-ecológicos.

Em primeiro lugar, o Código Florestal determina um limite temporal para que o proprietário ou possuidor rural possa adotar esse instrumento: “Art. 44-C. *O proprietário ou possuidor que, a partir da vigência da Medida Provisória no 1.736-31, de 14 de dezembro de 1998, suprimiu, total ou parcialmente florestas ou demais formas de vegetação nativa, situadas no interior de sua propriedade ou posse, sem as devidas autorizações exigidas por Lei, não pode fazer uso dos benefícios previstos no inciso III do art. 4º*”; ou seja, a partir dessa data não pode compensar a reserva legal, exceto se tiver autorização para tanto. Em segundo lugar, os requisitos físico-geográfico-ecológicos referem-se à equivalência em extensão, equivalência

ambiente_e_natureza/?25360/Cdigo-Florestal-ambientalistas-demandam-posicionamento-de-presidenciveis], Acesso em 01/08/2010.

27 Lei nº 12.187/ 2009 instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC e em seu art. 12 o “compromisso nacional voluntário, ações de mitigação das emissões de gases de efeito estufa, com vistas em reduzir entre 36,1% (trinta e seis inteiros e um décimo por cento) e 38,9% (trinta e oito inteiros e nove décimos por cento) suas emissões projetadas até 2020”.

28 Entenda-se que de a recuperação ambiental pode ser definida como “o processo artificial de recomposição de determinadas áreas degradadas ao seu estado natural original”, enquanto que para a ecologia recomposição é a “restauração natural do ambiente, sem interferência humana”. LIMA-E-SILVA, P. P. de e al. Dicionário Brasileiro de Ciências Ambientais. Rio de Janeiro: Thex, 1999, p.195.

ecológica, pertencer ao mesmo ecossistema e estar localizada na mesma microbacia hidrográfica.

O texto do substitutivo não fixa nenhum critério temporal, ou seja, qualquer proprietário ou posseiro rural poderá compensar o seu “déficit” de reserva florestal legal em qualquer outra propriedade, e permite que seja realizada a compensação em outro Estado ou até mesmo em outro bioma. Os objetivos da reserva legal florestal seriam alcançados? Como ficaria o princípio da equivalência ecológica? Como avaliar a compensação da reserva legal de um Estado a outro, de um bioma a outro? Compensar-se-ia reserva legal do Cerrado na Amazônia, ou da Mata Atlântica na Caatinga? ²⁹ E como ficaria o pacto federativo? Não queremos dizer que um bioma seja mais importante que outro, mas que todos devem ter parcela representativa protegida, o que se alcança por meio da manutenção do instituto da reserva legal florestal. Se assim não for, as terras mais valorizadas situadas nos Estados mais ricos da federação vão ter suas reservas legais compensadas em locais nos quais o valor de mercado é menor, mantendo-se o ciclo da pobreza e do acirramento de desigualdades regionais.

10.3. Regularização ambiental, obrigação do proprietário ou do Poder Público?

A “regularização ambiental” pode ser decodificada como uma anistia geral para ocupações ilegais até 22 de julho de 2008, seja em áreas de preservação permanente ou em áreas de reserva legal. Em outras palavras, ocupações que ocorreram anteriormente a essa data, ilegalmente, em áreas que deveriam ser preservadas – APPs e RL – passam a ser consideradas legais. De acordo com o texto do substitutivo, incumbe ao Poder Público adotar, em até 5 anos, um Programa de Regularização Ambiental. Há uma total inversão da lógica do próprio princípio da função social da propriedade e da reparação do dano ambiental. O que era obrigação do proprietário passa a ser obrigação do Poder Público, socializando-se assim as obrigações e privatizando-se os lucros, lógica do Estado liberal.

Além disso, o texto do substitutivo prevê, para o caso de o proprietário ou possuidor de imóvel rural inscrever-se em um “cadastro ambiental”, a suspensão da cobrança das multas decorrentes de infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008, referentes à supressão irregular de vegetação nativa em APP, RL ou ainda áreas de inclinação entre 25° e 45°. Qual a razão de tornar tais condutas não mais passíveis de sanção? Quais interesses estariam em jogo? Como analisa o Deputado Ivan Valente, em seu voto em separado:

29 SILVA, Solange Teles da; SILVA, Tatiana Monteiro Costa e “Compensação de reserva legal florestal e suas modalidades: servidão florestal e cota de reserva legal” *In* SILVA, Solange Teles da, CUREAU, Sandra, LEUZINGER, Márcia Diegues (orgs.). Código Florestal: Desafios e Perspectivas. São Paulo: Fiuza, 2010, pp. 440-455.

“A bancada ruralista é hegemônica por um grupo de grandes produtores, que são os mesmos parlamentares contrários à votação da PEC 438/01 de Combate ao Trabalho Escravo e são responsáveis por conflitos fundiários e a violência no campo. O modelo primário de exportações, baseado no grande latifúndio, na grilagem de terras, no desrespeito aos direitos trabalhistas e na degradação ambiental representa o cerne dos interesses que a bancada ruralista defende no Congresso Nacional. Apesar de representar os interesses dos grandes produtores e exportadores de commodities, o setor ruralista fala indevidamente em nome dos pequenos produtores”.³⁰

Essa anistia interessa justamente a esse grupo dos grandes produtores e não ao dos pequenos, da agricultura familiar. Seriam então tais alterações possíveis diante do princípio do não retrocesso da proteção ambiental? Certamente não!

11. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento sustentável não é apenas meta. Constitui perspectiva de futuro, fundada em crescimento econômico que não hipoteque os recursos naturais, mas os preserve e valorize. As alterações do Código Florestal, apresentadas no Relatório do Deputado Aldo Rebelo como “salvadoras da pátria” e baseadas em discurso sem fundamento científico, precisam ser dadas a conhecer a toda a sociedade e devem ser objeto de reflexão. Não podem ser mantidos mitos como o de que a proteção ambiental é contrária ao desenvolvimento do país.

É fundamental a concretização do direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o respeito ao princípio do não retrocesso da proteção ambiental, que impõe um dever ao Poder Público na adoção de estratégias da construção de um Código da Sociobiodiversidade, considerando-se o papel fundamental da agricultura familiar e dos povos e comunidades tradicionais na proteção das florestas. As alterações do Código Florestal em discussão no Congresso nacional não interessam apenas à população rural, mas a toda população brasileira, pois dizem respeito ao próprio desenvolvimento do país e à dignidade da pessoa humana. Afinal de contas, de que modo desejamos ou podemos viver: com ou sem florestas?

30 Voto em separado do Deputado Ivan Valente, líder do PSOL.

2 O Código Florestal e o aquecimento global

Vladimir Garcia Magalhães*

RESUMO

Este trabalho analisa a relação entre o Código Florestal, o aquecimento global e a biodiversidade tendo em vista as alterações do PL Substitutivo do PL 1.876/99 e que um dos efeitos previstos do aquecimento global é o aumento da quantidade e intensidade das chuvas. A cobertura vegetal nativa brasileiras dos seus biomas, protegida pelo Código Florestal atenua o impacto das chuvas no solo protegendo-o contra a lixiviação dos nutrientes e partículas que o compõe, que com as chuvas vão se precipitar nos rios e demais corpos d'água. O PL Substitutivo do PL 1.876 é inconstitucional por legalizar grande desflorestamento aumentando a probabilidade de grandes enchentes e deslizamentos de morros violando o artigo 225; 170, inc. V e 186, inc. II.

PALAVRAS-CHAVE: Código Florestal; aquecimento global; biodiversidade; Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima; Convenção sobre a Diversidade Biológica.

ABSTRACT

This study examines the relationship between the Forest Code, global warming and biodiversity in light of the changes in PL Substitute the PL 1.876/99 and that one of the expected effects of global warming which is increasing the amount and intensity of rainfall. The native vegetation of the

* Advogado e biólogo. Professor do Programa de Mestrado em Direito- Área de Concentração Direito Ambiental da Universidade Católica de Santos- UNISANTOS. Email: vlad@unisantos.br.

Brazilian biomes, protected by the Forest Code, mitigates the impact of rainfall on the ground to protect it from the leaching of nutrients and particles that compose it, that the rains will not rush into rivers and other water bodies. Substitute PL PL 1876 is unconstitutional to legalize large deforestation by increasing the probability of large floods and landslides, crop violating Article 225, Article 170, inc. V and Article 186, inc. II.

KEYWORDS: Forest Code; global warming, biodiversity, United Nations Framework Convention on Climate Change, Convention on Biological Diversity.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO – 2. O AQUECIMENTO GLOBAL DO CLIMA – 2.1. O IPCC – 2.2. O Brasil e a Mudança do Clima – 3. O DEFLORESTAMENTO NO BRASIL – 3.1. O Impacto da Agricultura – 3.2. O Desflorestamento da Cobertura Vegetal Nativa do Brasil – 4. O CÓDIGO FLORESTAL E SUA FLEXIBILIZAÇÃO – 4.1. Fundamentos Científicos – 4.2. O Código Florestal e os Direitos Humanos – 4.3. Aspectos Internacionais – 4.4. O Substitutivo do Dep. Aldo Rebelo ao Projeto de Lei 1.876/99 – 4.4.1. Áreas de Preservação Permanente (APP) – 4.4.2. Reserva Legal (RL) – 4.4.3. O Programa de Regularização Ambiental – 4.4.4. Da Anistia e Suspensão das Multas por Descumprimento do Atual Código Florestal – 5. CONCLUSÕES – 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO.

A grande evolução das ciências tem permitido entender melhor o meio ambiente humano e as interações entre os seus diversos ramos. Assim, começou-se por um lado a perceber a importância de uma abordagem holística do objeto de estudo, o que resulta em uma abordagem multidisciplinar, e por outro a se descobrir a importância das demais ciências na análise jurídica.

As ciências que estudam o meio ambiente humano, entre elas a ecologia, tem avançado muito, principalmente desde a segunda metade do século XX, o que tem fornecido ao Homem moderno a possibilidade de entender melhor o seu meio ambiente e os impactos que suas extremamente diversas atividades exercem neste meio.

Este conhecimento está permitindo se prever também as futuras conseqüências destas atividades e, portanto, permitindo que as sociedades modernas dos diversos países façam escolhas tendo em vista as presentes e futuras gerações humanas. Estas escolhas resultam em uma gestão deste meio humano, e o direito positivo é o instrumento para esta gestão ser implementada.

Como as ciências concluíram que o meio ambiente em nosso planeta é constituído por ecossistemas interligados, além do direito nacional dos países, o direito internacional passou a ter cada vez maior importância para assegurar às presentes e futuras gerações humanas um meio ambiente que possa lhes oferecer não somente a sobrevivência, mas também uma vida digna a todos.

O aquecimento global e a perda de ecossistemas e sua biodiversidade tem sido os maiores problemas e riscos para esta existência digna apontados já no Relatório Brundtland em 1987 e que tem sido confirmado pelos cientistas desde então. Em 1992, durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento foram adotadas a Convenção sobre a Diversidade Biológica- CDB e a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre a Mudança do Clima- CQNUMC para tentar solucionar estes dois problemas. Ambas assinadas e ratificadas pelo Brasil.

No Brasil, o Novo Código Florestal instituído pela Lei 4.777 de 15 de setembro de 1965 com o objetivo de proteger uma parcela das florestas e demais formas de vegetação nativa nas propriedades e posses rurais se revelou também um importante instrumento legal para evitar a perda de biodiversidade e o aquecimento global pelo seu papel para evitar a erosão e empobrecimento dos solos assim como o assoreamento dos rios e demais corpos d'água.

Isto porque as florestas e demais formas de vegetação nativa além de constituírem a biodiversidade vegetal brasileira servem de habitat para a fauna e microrganismos silvestres. Deste modo ao se proteger esta vegetação se está protegendo toda a biodiversidade terrestre e dos corpos d'água no Brasil além dos ecossistemas costeiros que deles dependem para manter seu equilíbrio. Além disso, a queima ou decomposição de florestas e demais formas de vegetação após sua derrubada são uma das mais importantes fontes de emissões de gases de Efeito Estufa como o CO₂ em países em desenvolvimento como o Brasil.

Porém, como o Código Florestal vigente ao limitar o uso para agricultura da propriedade e posse rural limitou também os lucros dos seus titulares, o setor dos grandes proprietários rurais, pessoas físicas e jurídicas, também denominado de agrobusiness (agronegócio), tem procurado diminuir as exigências legais do Código Florestal ou mesmo simplesmente revogá-lo em uma atitude claramente contrária

aos interesses do conjunto da sociedade brasileira e mesmo das sociedades dos demais países.

Por outro lado, em 29 de dezembro de 2009, foi aprovada a Lei 12.187 que instituiu expressamente a Política Nacional sobre Mudança do Clima- PNMC que em seu artigo 4º, inc. VII estabeleceu entre seus objetivos a “consolidação e à expansão das áreas legalmente protegidas e ao incentivo aos reflorestamentos e à recomposição da cobertura vegetal em áreas degradadas” demonstrando a clara conexão entre a preservação e recuperação das florestas e demais formas de vegetação e a prevenção ou mitigação do aquecimento global do clima.

Em razão dos fatos acima expostos este trabalho tem por objetivo analisar esta conexão e o Projeto de Lei substitutivo do PL 1.876/1999 apresentado pelo Deputado Aldo Rebelo, relator da Comissão Especial da Câmara dos Deputados do Congresso Nacional para analisar os projetos de lei que alteram o Código Florestal. Este Projeto de Lei substitutivo foi apresentado no Relatório final do Deputado Aldo Rebelo e aprovado pela Comissão Especial em 08 de junho de 2010 para tramitar no Congresso Nacional.

Primeiro será analisado o processo de aquecimento global e sua relação com as florestas e demais formas de vegetação assim como a contribuição do Brasil para este processo e o impacto deste em nosso país. Depois será analisado o desflorestamento nos biomas brasileiros e finalmente será feita uma análise crítica do PL substitutivo do Deputado Aldo Rebelo, seus aspectos constitucionais e os possíveis impactos à biodiversidade brasileira e ao aquecimento global do clima.

2. O AQUECIMENTO GLOBAL DO CLIMA.

O fenômeno do aquecimento global ficou mundialmente em maior evidência a partir da divulgação mundial do primeiro relatório do Intergovernmental Panel on Climate Change- IPCC¹ sobre a mudança do clima o qual estimulou fortemente a adoção da Convenção-Quadro sobre Mudança do Clima na Conferência Mundial da ONU sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento realizada no Rio de Janeiro em 1992 (ECO92).

1 Em português: Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima- PIMC. Adotaremos neste trabalho a sigla em inglês IPCC por ser mais conhecida no Brasil.

2.1 O IPCC.

O IPCC é a principal organização para a avaliação da mudança do clima. Foi estabelecido em 1988 pelo Programa das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente- PNUMA e a Organização Mundial de Meteorologia- OMM com a missão de fornecer ao mundo uma visão clara e científica sobre a mudança do clima e as suas conseqüências sócio-econômicas e ambientais.

É uma organização intergovernamental aberta a todos os países-membros da ONU e da OMM. Centenas de cientistas de todo o mundo contribuem para o trabalho do IPCC de modo voluntário, sistematizando e analisando os dados científicos produzidos no mundo sobre a mudança de clima. Esta sistematização e análise resultam em relatórios para subsidiar as decisões e políticas públicas dos países. Os próprios governos destes países participam diretamente do trabalho do IPCC e suas sessões plenárias onde as principais decisões sobre o programa de trabalho desta organização são tomadas e os seus relatórios, aceitos, aprovados e adotados.

As evidências científicas apresentadas pelo Primeiro Relatório de Avaliação sobre a mudança do clima em 1990 demonstrou a importância desta mudança e a necessidade dos países criarem uma plataforma política comum para lidar com esta mudança e suas conseqüências. Este relatório é constituído por três volumes: Avaliação Científica da Mudança do Clima; Avaliação dos Impactos da Mudança do Clima; e Estratégias de Resposta do IPCC. Este relatório também desempenhou um papel decisivo para a criação da CQNUMC, um tratado internacional fundamental e imprescindível para os países tentarem reduzir o aquecimento global e lidar com suas conseqüências.

Este relatório concluiu que as emissões resultantes das atividades humanas estavam aumentando substancialmente as concentrações atmosféricas dos gases de Efeito Estufa: o dióxido de carbono (CO₂); metano (CH₄); clorofluorcarbonetos (CFCs)- que destroem também a camada de ozônio da atmosfera; e o óxido nitroso (N₂O) na atmosfera da Terra aumentando gradativamente sua temperatura, o que foi denominado de Efeito Estufa e que o CO₂ tem sido responsável por mais da metade do aumento deste fenômeno².

Desde a revolução industrial a queima de combustíveis fósseis e o desflorestamento foram responsáveis por um aumento de 26% de CO₂ na atmosfera. Além do mais o desflorestamento é um fator de desertificação do solo e ambos aumentam a reflexão dos raios solares contribuindo também deste

2 INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. IPCC First Assessment Report (The IPCC Scientific Assessment), Climate Change. Cambridge: University Press, 1990, p.XI.

modo para o aquecimento global³.

O principal vetor do desflorestamento tem sido a agricultura. Além disso, a agricultura também tem contribuído para o aquecimento global porque dela resultam o aumento dos gases de Efeito Estufa NH₄ e N₂O principalmente⁴. Estudos com modelos matemáticos apontaram que a substituição da floresta na Amazônia por pastagens poderia diminuir em 20% as chuvas na região e aumentar a temperatura em vários graus⁵.

O relatório do IPCC estimou que a cada ano aproximadamente 2 Gt⁶ de carbono eram liberadas na atmosfera devido ao desflorestamento nas áreas tropicais. Estimou também que provavelmente até a metade do século XX, o desflorestamento nas regiões temperadas do planeta e a perda de matéria orgânica dos solos foi um fator mais importante para o aumento de CO₂ na atmosfera que a queima de combustíveis fósseis⁷.

A partir do momento que estes se tornaram o fator dominante, por volta de 1980, se estimou que foram liberadas na atmosfera anualmente 1,6 Gt de carbono pela destruição das florestas tropicais enquanto que a queima de combustíveis fósseis liberou anualmente neste mesmo período 5 Gt de carbono. Uma projeção destes dados revela que se todas as florestas tropicais do mundo fossem destruídas seriam liberadas na atmosfera de 150 a 240 Gt de carbono⁸.

O relatório apontou também que muitos cientistas acreditavam que o aquecimento global tornaria o clima mais variável e instável com um número muito maior de secas e inundações, assim como furacões ou tufões mais intensos e ciclones tropicais extremamente severos⁹, sendo os países em desenvolvimento mais vulneráveis que os países industrializados a estes efeitos. Nos países em desenvolvimento onde as inundações já são um grave problema, elas aumentariam muito de frequência e

3 Idem ibidem, p.XI e XV.

4 Idem ibidem.

5 Idem ibidem, p.XXXI.

6 Uma gigatonelada (Gt) equivale a um bilhão de toneladas.

7 INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. IPCC First Assessment Report (The IPCC Scientific Assessment), Climate Change, p.XXXII.

8 Idem ibidem.

9 INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, IPCC First Assessment Report (The IPCC Impact Assessment), Climate Change. Canberra: Australian Government Publishing Service, 1990, p.5-1 e 5-2.

intensidade com o aquecimento global e o aumento de chuvas intensas que este fenômeno provocará o que também diminuirá a produtividade da agricultura¹⁰.

Os trabalhos do IPCC tiveram continuidade e em 1992 foram realizados relatórios suplementares; em 1995 foi produzido o Segundo Relatório de Avaliação; em 2001 o Terceiro Relatório de Avaliação, e finalmente em 2007, o Quarto Relatório de Avaliação.

Este último relatório confirmou, com estudos e cálculos mais completos e apurados, que em razão do aquecimento global aumentaria a frequência de chuvas fortes na maior parte do planeta na segunda metade do século XXI, provocando degradação dos solos por erosão, rendimentos mais baixos da agricultura com danos nas suas plantações e enchentes¹¹.

As pesquisas científicas nas quais este relatório se baseou, sugerem que este aumento de chuvas fortes em muitas regiões, inclusive aquelas em que existe a projeção de diminuição da frequência de chuvas, vai resultar no aumento de risco de enchentes. Estima-se que por volta de 2080 aproximadamente 20% da população do mundo estará vivendo em áreas onde ocorrerá aumento de enchentes e que o aumento da frequência e da severidade destas enchentes irá afetar negativamente o desenvolvimento sustentável¹².

Este relatório apontou como medida de mitigação do aquecimento global a redução de desflorestamento a qual poderia também resultar em benefícios significativos para a biodiversidade e conservação dos solos e recursos hídricos¹³.

Em 2004, o desflorestamento foi responsável por 17,4% e a agricultura por 13,5% do total das emissões mundiais de gases de Efeito Estufa¹⁴. Ambos estão muito comumente associados porque a maior parte do desflorestamento é para converter o solo para uso da agricultura. Assim, o setor agrário ao desflorestar para utilizar o solo para a agricultura é responsável por ambas as emissões. Neste caso, em 2004 o setor agrícola teria sido responsável por até 30,9% das emissões dos gases de Efeito Estufa no mundo.

10 Idem ibidem, p.5-6 e p.5-7; p.5-30 e p.6-5.

11 INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, IPCC Fourth Assessment Report (Synthesis Report), Climate Change. IPCC, 2007, p. 53.

12 Idem ibidem, p.49.

13 Idem ibidem, p.61.

14 Idem ibidem, p.36.

Logo, políticas nacionais de controle da atividade agrária através de normas jurídicas se revelam imprescindíveis para se tentar reduzir o aquecimento global e seus efeitos como pretende a CQNUMC.

Além disso, pode-se observar com base nas rigorosas pesquisas científicas nas quais estes relatórios do IPCC se basearam, que não somente a redução ou mesmo a eliminação do desflorestamento são importantes para se reduzir os efeitos do aquecimento global em relação à diminuição da liberação na atmosfera do CO₂, prevenção do aumento das chuvas intensas resultando em enchentes, erosão dos solos e comprometimento dos recursos hídricos pelo assoreamento dos rios e demais corpos d'água como também se faz necessário os países adotarem também uma política efetiva de reflorestamento de vegetação nativa e manejo sustentável das suas florestas ao invés de destruí-las para ampliação das áreas destinadas à agricultura.

2.2 O Brasil e a Mudança do Clima

O Brasil é considerado como um dos maiores emissores mundiais de gases de Efeito Estufa e a maior parte destes gases é proveniente do desflorestamento do Bioma Amazônia e não da queima dos combustíveis fósseis como ocorre na maioria dos países. Em razão disso, o Brasil sofreu e ainda sofre pressão internacional para diminuir este desflorestamento¹⁵.

A Comunicação Inicial do Brasil apresentada em 2004 para a CQNUMC apontou que em 1994 a conversão de florestas para uso do seu solo pela agricultura através do desflorestamento foi responsável por 74% das emissões nacionais de CO₂¹⁶.

Este documento apontou também que a agricultura foi responsável neste mesmo ano por 77% das emissões do gás metano (CH₄) e 92% do gás óxido nitroso¹⁷. O Brasil é um grande produtor agrícola mundial. Ocupa o primeiro lugar mundial na produção de cana-de-açúcar sendo responsável por 27% da produção mundial; é o segundo maior produtor de soja do mundo sendo responsável por 18% da produção mundial; e possui o segundo maior rebanho bovino do mundo representando 12% do

15 CERRI, C.C *et alii*. Brazilian Greenhouse Gas Emissions: The Importance of the Agriculture and Livestock. *Scientia Agricola*. Piracicaba, v.66, n.6, p.831-843, 2009, p.832.

16 BRASIL, Ministério de Ciência e Tecnologia. Brazil's Initial Communication to the United Nations Framework Convention on Climate Change. Brasília: Ministério de Ciência e Tecnologia, 2004, p.88.

17 *Idem* *ibidem*, p.90.

total global¹⁸.

Por outro lado, pela pobreza da sua população e desigualdade social, falta de infra-estrutura e precariedade dos serviços públicos inclusive na prevenção e mitigação dos danos causados por desastres naturais como inundações e chuvas intensas; assim como também pelo seu grande território e localização nas áreas mais quentes do planeta pode-se deduzir que existe grande possibilidade do Brasil, e sua população e ecossistemas, ser um dos países mais afetados pelo aquecimento global.

O IPCC avalia que o nordeste semi-árido do Brasil, já castigado pelas secas, sofrerá uma diminuição dos seus recursos hídricos com expansão das áreas mais secas com grande impacto na agricultura, saúde pública, suprimento de água e produção de energia¹⁹.

Existem evidências crescentes de que está aumentando a erosão em diferentes locais do litoral brasileiro por ação do mar que pode estar relacionada ao seu aumento de nível, porém a ausência de estudos prévios de longo prazo sobre o nível do mar no Brasil impossibilita uma análise mais exata²⁰ e evidencia a necessidade de se fazer regularmente um amplo monitoramento de longo prazo e pesquisas científicas nesta área.

A elevação do nível do mar em razão do aquecimento global vai aumentar a penetração da água das marés nos rios provocando assim enchentes. Os manguezais que funcionam como berçários de diversas espécies marinhas serão negativamente afetados. Cidades costeiras como Recife, Aracaju e Maceió, onde a urbanização atingiu áreas mais baixas e inundações já ocorrem especialmente quando ocorrem fortes chuvas, terão sérios problemas. As águas subterrâneas nas regiões costeiras que abastecem a população podem ficar comprometidas por intrusão da água do mar²¹.

A elevação do nível do mar poderá também provocar sérios danos às instalações portuárias e funcionamento dos portos, que são vitais para o comércio internacional brasileiro. Se ocorrer a elevação de 1m do nível do mar inúmeros portos poderão sofrer inundações entre eles os portos das cidades de

18 Idem ibidem, p.135.

19 INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, IPCC Fourth Assessment Report (Synthesis Report), Climate Change, p.49.

20 BRASIL, Ministério de Ciência e Tecnologia, op. cit., p.223.

21 Idem ibidem, p.224.

Fortaleza, Recife, Maceió, Vitória, Angra dos Reis e Paranaguá²².

3. O DESFLORESTAMENTO NO BRASIL.

O desflorestamento será conceituado para fins deste trabalho como sendo a destruição de florestas, e outras formas de vegetação nativa, de forma mecânica ou por queimada ou qualquer outra forma.

As florestas impedem o empobrecimento e erosão dos solos pelas chuvas que leva para os rios, e demais corpos d'água, os nutrientes e partículas do solo com a conseqüente eutrofização²³ e asso-reamento destes corpos d'água pela sedimentação destas partículas o que diminui os seus calados aumentando assim a possibilidade de inundações como já foi visto neste trabalho e também a sua disponibilidade de água para a irrigação na agricultura e consumo humano²⁴. A eutrofização impacta os ecossistemas de água doce desequilibrando-os.

Atualmente menos de 10% da superfície terrestre do mundo permanece com áreas maiores de 500 km² contínuos de florestas. Do total das florestas originais remanescentes no mundo 35% estão na América Latina sendo constituídas predominantemente pela floresta amazônica²⁵ cuja maior parte se encontra em território do Brasil.

3.1 O Impacto da Agricultura

Pode-se considerar a questão agrária como a mais importante no Brasil no que se refere à proteção ambiental e também no que se refere à economia nacional como já vimos.

22 Idem ibidem, p.65-66.

23 A eutrofização é o processo de enriquecimento dos rios, e demais corpos d'água, resultante do aumento dos nutrientes como nitrogênio, fosfato e matéria orgânica o que provoca um grande aumento nas populações de algas e de bactérias aeróbicas que diminuirão a concentração de oxigênio dissolvidos na água o que determina a morte dos organismos aeróbicos como os peixes e o aumento das populações de bactérias anaeróbicas muitas delas eventualmente também vetores de doenças.

24 MAGALHÃES, Vladimir G.. A Reserva Legal. In: PURVIN DE FIGUEIREDO, G. et alii. Código Florestal 45 Anos: Estudos e Reflexões. Curitiba: Ed. Letra da Lei, 2010, p.224.

25 GREENPEACE. O Mapa da Conservação: As Últimas Paisagens com Florestas Intactas do Planeta. Disponível em: <http://www.greenpeace.org.br/amazonia/pdf/mapa_florestas.pdf>. Acesso em: 10/10/2010.

Uma razão é que a expansão da fronteira agrícola em nosso país tem sido, desde o início da colonização do Brasil até os dias de hoje, o principal fator de destruição ambiental devido ao desflorestamento para uso do solo pela agricultura e também pelo uso talvez excessivo de fertilizantes e agrotóxicos que são eventualmente transportados para os rios e demais corpos d'água pelas chuvas.

Em que pese o constante aumento da produção agrícola nacional, a produtividade nacional por hectare tem apresentado índices progressivamente decrescentes em razão do esgotamento dos solos devido a sua má utilização o que, além disso, impactou negativamente os ecossistemas brasileiros. A expansão da agricultura no Brasil com a conseqüente ocupação do campo privilegiou a monocultura e grandes propriedades, provocando além do desflorestamento também a perda de fertilidade e estabilidade dos solos²⁶.

O errôneo manejo pela agricultura dos solos tropicais tem levado à perda da fertilidade pela destruição da matéria orgânica, eliminação de microrganismos do solo e lixiviação dos nutrientes. Além disso, essa utilização inadequada dos solos tropicais leva à compactação e à erosão do solo, alterando profundamente as condições de reprodução das plantas²⁷.

Calcula-se que o país perde, por ano, uma grande quantidade de terras férteis, e parte dela vai depositar-se por erosão como sedimento nos corpos d'água. Diretamente ligada à destruição das florestas e a redução da biodiversidade, a expansão da fronteira agrícola incorpora ao processo produtivo solos mais pobres e ambientalmente mais frágeis, considerados marginais²⁸.

Em relação aos impactos ambientais da agricultura, destacam-se duas fases na história da política agrícola: a primeira caracterizada pela expansão da fronteira agrícola e a segunda pela modernização do setor. A primeira fase foi muito impulsionada pela política econômica do final dos anos 50 e início da década de 60 que não teve a modernização do setor agrícola como objetivo para se evitar a competição pelo capital entre o setor agrícola e o setor industrial. Assim, a agricultura somente poderia se expandir explorando os fatores considerados abundantes: a terra e o trabalho²⁹.

Em razão disso, até o final da década de 60 a expansão da agricultura e pecuária deu-se no sentido

26 SÃO PAULO. Governo do Estado de São Paulo. Secretaria do Meio Ambiente. Brasil'92: Perfil Ambiental e Estratégias, 1992, p. 194-195.

27 GRAZIANO Neto, Francisco. *Questão Agrária e Ecologia*. 3 ed. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1986, p. 97.

28 ALVES, Eliseu e PASTORE, Afonso Celso. *A Política Agrícola do Brasil e Hipótese da Inovação Induzida*. São Paulo: IPE, 1973. 34p. /mimeo/. 1973, p. 1-28.

29 Idem *ibidem*.

horizontal e a destruição dos solos, indesejável do ponto de vista social, era perfeitamente aceitável para o empresário por ter um significado econômico³⁰ traduzível em lucro.

Como a terra era abundante e barata, especialmente nas áreas com as florestas- e outras formas de vegetação nativa mais preservadas, era considerado mais racional do ponto de vista exclusivamente econômico abandoná-la quando a produtividade diminuía se transferindo o capital agrícola para outras regiões do país, do que investir nas terras já desgastadas. Isto impulsionou muito a expansão horizontal da fronteira agrícola neste período.

Porém, no final da década de 60 com a retomada das altas taxas de crescimento econômico este quadro mudou e o governo optou por uma política agressiva de conquista de mercado externo. Em razão disso, ocorreu um redirecionamento da política agrícola, tendo agora por objetivo, não somente a expansão da fronteira agrícola, como também o aumento de produtividade da terra. Isto foi conseguido por meio da capitalização da produção rural, via política de investimentos subsidiados pelo Estado³¹.

Em termos ambientais, tanto a fase de expansão horizontal do setor agropecuário como o período de modernização provocaram grandes impactos. A primeira foi responsável pela eliminação da vegetação nativa de grandes áreas do país. A segunda promoveu a expansão de monoculturas, com a introdução de poucos cultivares de cada espécie e o uso intensivo de agrotóxicos, fertilizantes, levando à perda de diversidade genética, ao aumento das taxas de erosão e lixiviação (perda dos nutrientes naturais do solo pela ação da água da chuva), à compactação do solo e à eutrofização de recursos hídricos, com conseqüente desequilíbrio de seus ecossistemas.

Na década de 80, o setor agropecuário sofreu novas alterações. A crise externa e a fiscal levaram o governo a diminuir seu envolvimento no apoio à agricultura, reduzindo os subsídios dos sistemas de crédito rural e de preços mínimos. Neste período, foi também reduzida boa parte dos programas de estímulo à ocupação de terras em áreas de fronteira³².

Contudo, o processo de globalização crescente das economias nacionais e inserção do Brasil neste processo como grande exportador mundial de produtos agrícolas e sua valorização pelo aumento do

30 MÜELLER, Charles Curt. Dinâmica, Condicionantes e Impactos Sócios Ambientais da Evolução da fronteira Agrícola no Brasil, 1992, p. 3-15.

31 ALVES, Eliseu e PASTORE, Affonso Celso, *op. cit.*, p. 30-34.

32 MÜELLER, Charles Curt, *op. cit.*, p.18-23.

mercado consumidor mundial de produtos agrícolas, notadamente a carne e o soja, assim como a estabilização da economia e inflação principalmente na última década, determinaram um aumento do fluxo de entrada de capitais estrangeiros para a atividade agrária com a conseqüente ocupação e exploração dos recursos naturais nacionais. Esta tendência atual de entrada de capitais estrangeiros no país causou maior uso de técnicas “modernas” de agricultura e, conseqüentemente, do uso de agrotóxicos, fertilizantes, etc., para aumento de produtividade e rendimento do capital aqui investido. Este aumento de produtividade e expansão da fronteira agrícola com a ocupação de novas áreas pela atividade agrária colocou o Brasil na posição de terceiro maior exportador do mundo de produtos agrícolas, porém resultou em grande desmatamento das florestas e outros impactos ambientais³³.

Isto ocorreu porque este aumento da demanda mundial por produtos agrícolas associado ao baixo preço das terras determinou a intensificação da expansão da fronteira agrícola para as regiões mais remotas e até então preservadas do país, como a Região Centro-Oeste e mais recentemente a Região Amazônica onde se localizam 3 dos 6 biomas brasileiros: Cerrado, Pantanal e Amazônia. Extremamente complexos e com megabiodiversidade.

Deve-se mencionar aqui que a Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação – FAO, já em 1984, apontava como um fim, um princípio superior da política agrária, relacionada inclusive com o Direito Agrário, a “conservación, desarrollo y aprovechamiento racional de los recursos naturales y protección del medio ambiente rural, necesarios para la conservación de la vida y para la producción agrícola, manteniendo el adecuado equilibrio ecológico”³⁴.

Assim, a FAO considera vital não somente conservar os recursos naturais como ao mesmo tempo zelar por seu desenvolvimento e aproveitamento racional, pelo fato deles serem necessários para a conservação da vida e para a produção agrícola. Os resultados que se observam atualmente, ao não se cumprir este princípio de política agrícola mencionado acima, são: a poluição da água, erosão, destruição irracional das florestas, exploração intensiva e irracional de determinadas espécies animais, falta de controle sobre pragas na agricultura, entre outros.

33 Disponível em: < http://www.estadao.com.br/estadaoehoje/20100307/not_imp520620,0.php>. Acesso em: 13/10/2010.

34 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A AGRICULTURA E A ALIMENTAÇÃO (FAO). Derecho Agrário y Desarrollo Agrícola: Estado Actual y Perspectivas en America Latina. (Estudio Legislativo n. 13). Roma, 1976, p. 23.

3.2 O Desflorestamento da Cobertura Vegetal Nativa do Brasil

A remoção da cobertura vegetal nativa, principalmente a florestal constituída majoritariamente por árvores dos mais diversos portes, promove uma série de efeitos sobre o solo, circulação dos ventos, populações de animais silvestres e microrganismos que têm por *habitat* esta cobertura vegetal nativa, afeta a temperatura do solo, provoca o assoreamento dos rios, a erosão da terra e a deterioração da qualidade da água, com a conseqüente perda para as gerações futuras da biodiversidade brasileira animal, vegetal e de microrganismos assim como seus possíveis usos.

A destruição da cobertura vegetal nativa tem provocado na região Nordeste a expansão das áreas de desertificação, que já atingiam em 1993 a área aproximada de 100.000 km² e a degradação da cobertura do solo nestas áreas já atingiu uma condição de irreversibilidade. Estas áreas de desertificação em expansão já existem também no Rio Grande do Sul e até na própria floresta amazônica³⁵.

A cobertura vegetal do Brasil é constituída por seis biomas³⁶: O Bioma Amazônia; o Bioma Cerrado, o Bioma Pantanal; o Bioma Caatinga; o Bioma Mata Atlântica; e o Bioma Pampa.

A Secretaria de Biodiversidade e Florestas do Ministério do Meio Ambiente (SBF) tem realizado monitoramento por sensoriamento remoto, com uso de imagens de satélite disponibilizadas gratuitamente pelo Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais, dos biomas brasileiros. Este projeto determinou a destruição da cobertura vegetal dos biomas brasileiros até 2008, excluído o Bioma Amazônia que é monitorado pelo Projeto PRODES que monitora a Amazônia Legal. Contudo, na Amazônia Legal se localiza a totalidade do Bioma Amazônia, mas também parte do Bioma Cerrado.

Isto gera grande confusão de competência para o monitoramento do desflorestamento, pois o PRODES fornece dados de desflorestamento da área total da Amazônia Legal sem discriminar o que ocorreu no Bioma Amazônia e o que ocorreu no Bioma Cerrado. Deste modo, não há fonte de dados do Poder Público sobre o Bioma Amazônia, pois a SBF não monitora este bioma por estar na Amazônia Legal no âmbito, portanto, da competência do PRODES para monitorar.

O PRODES, além disso, não fornece dados da destruição total da cobertura vegetal da Amazônia Legal.

35 MASSAMBANI, Oswaldo e CAMPIGLIA, Sylvia Suzana, orgs. Meio Ambiente e Desenvolvimento. São Paulo: EDUSP, 1992, p. 40.

36 Denomina-se “bioma” o conjunto formado por uma comunidade de plantas e animais que estão adaptados a uma certa região com clima, relevo, disponibilidade de água e nutrientes do solo, e outras condições ambientais determinadas ocupando uma grande extensão de área.

Somente das taxas anuais e desde 1988 somente e de modo extremamente técnico e pouco acessível ao brasileiro médio. Já a SBF fornece tanto as taxas anuais quanto o percentual total da cobertura vegetal dos biomas que monitora e de modo claro acessível ao cidadão médio brasileiro tornando assim transparente para a sociedade as informações sobre a destruição dos biomas que monitora.

Os dados disponibilizados pela SBF não incluem ainda infelizmente o Bioma Mata Atlântica o que deve acontecer em breve, porém em relação aos Biomas Cerrado, Caatinga, Pantanal e Pampa as informações estão bem completas e acessíveis inclusive sobre as suas características ecológicas e geográficas.

O Bioma Cerrado teve 48,2% da sua cobertura vegetal destruída em uma taxa anual média de 1,04%³⁷. Esta destruição ocorreu como se sabe pela expansão da fronteira agrícola, principalmente para o cultivo de soja e criação de gado, para a região Centro-Oeste do Brasil onde se localiza este bioma. É extremamente preocupante notar que mantida esta taxa anual de destruição da cobertura vegetal em 50 anos este bioma poderia ser totalmente destruído, inclusive a sua fauna pelo fato desta depender da cobertura vegetal para sobreviver.

Se esta taxa anual aumentar por algum motivo como a falta de fiscalização do Código Florestal ou diminuição da proteção que esta lei confere à vegetação nativa nas propriedades e posses rurais, este bioma desapareceria em um tempo ainda menor com grande impacto para a biodiversidade brasileira e mundial.

O Bioma Caatinga teve 45,39% da sua cobertura vegetal destruída até 2008 em uma taxa anual média de 0,99%³⁸ e, portanto, também desapareceria em 50 anos se mantidas esta taxa ou em tempo menor se diminuída a proteção florestal conferida pelo Código Florestal.

O Bioma Pantanal teve 15,18% da sua cobertura vegetal destruída até 2010 em uma taxa anual média entre 2002 e 2008 de 0,47%. Uma taxa inferior aos demais biomas o que é compreensível se considerando que a maior parte da área deste bioma está sazonal ou permanentemente coberta por água o que impossibilita seu uso para cultivo da soja para a exportação sendo a criação de gado a principal atividade agrária neste bioma³⁹.

37 Disponível em: <http://www.obt.inpe.br/prodes/seminario2010/CSR_Prodes2010.pdf>. Acesso em: 24/10/2010.

38 Idem ibidem.

39 Disponível em: <<http://siscom.ibama.gov.br/monitorabiomas/pantanal/pantanal.htm>>. Acesso em: 23/10/2010.

O Bioma Pampa, também denominado de campos sulinos, ocupa 63% da área do Estado do Rio Grande do Sul e teve 53,98% da sua cobertura vegetal destruída até 2008. Embora, pareça visualmente ter uma vegetação homogênea, estudos da Universidade Federal do Rio Grande do Sul revelaram que este bioma tem grande biodiversidade⁴⁰.

O Bioma Amazônia é o mais extenso bioma brasileiro ocupando 49,29% do território do Brasil. FEARNSIDE nos indica que até 2003, tinham sido destruídos 16,2% da sua cobertura vegetal original principalmente para a criação de gado em propriedades rurais grandes e médias⁴¹.

O Bioma Mata Atlântica, considerado por muitos pesquisadores como sendo o bioma com maior biodiversidade do planeta, já teve 93% da sua cobertura vegetal destruída⁴², pois sua área original ocupava quase toda a costa brasileira e vem sendo utilizada para a extração de madeiras nobres e pela agricultura, principalmente para exportação no período de sua maior destruição, por um tempo bem maior que os demais biomas: desde o início da colonização do Brasil.

Este bioma explorado intensivamente há séculos para aumentar as exportações agrícolas brasileiras, seja para Portugal durante o período colonial, seja para os países mais desenvolvidos posteriormente, é um retrato do que pode acontecer aos demais biomas que estão atualmente sendo destruídos principalmente pela mesma razão: aumentar a produção agrícola para atender a demanda do mercado internacional através da exportação de produtos agrícolas como a soja e a carne de gado.

Se por um lado esta destruição tem gerado grandes lucros para o agrobusiness de capital nacional e estrangeiro de propriedade de um segmento extremamente minoritário da sociedade brasileira e dos países desenvolvidos, por outro tem deixado um grande passivo ambiental como a desertificação, assoreamento dos rios e enchentes com grande prejuízo material e de vida para o restante majoritário da sociedade brasileira.

Para exemplificar, pode-se citar o caso das enchentes e deslizamentos de encostas de morros que ocorreram em 2008 em áreas rurais e urbanas do Estado de Santa Catarina que resultaram em 135 mortes, forçaram 9.390 pessoas a saírem de suas casas deixando 5.617 pessoas desabrigadas e dei-

40 Disponível em: < <http://siscom.ibama.gov.br/monitorabiomas/pampa/pampa.htm>>. Acesso em: 23/10/2010.

41 FEARNSIDE, Philip M.. Desmatamento na Amazônia Brasileira: História, Índices e Conseqüências. Megadiversidade v.1, n.1, p. 113-123, 2005.

42 Disponível em: < <http://www.sosmatatlantica.org.br/index.php?section=info&action=mata>>. Acesso em: 22/10/2010.

xando temporariamente sem eletricidade aproximadamente 150.000 pessoas. Este estado brasileiro foi campeão no desmatamento da Mata Atlântica inclusive o desmatamento ilegal nas florestas das margens de rios e encostas de morros protegidas pelo instituto das Áreas de Preservação Permanente (APP) do Código Florestal. As encostas de morros tiveram sua cobertura vegetal destruída principalmente para construção irregular de moradias notadamente em Blumenau, um dos municípios mais atingidos pelos deslizamentos de terra e enchentes⁴³.

4. O CÓDIGO FLORESTAL E SUA FLEXIBILIZAÇÃO.

Em 19 de setembro de 1965, foi editada a Lei n.4.771, de 19 de setembro de 1965, que instituiu o novo Código Florestal e que foi alterado posteriormente, pela Lei n. 5.106 de 02 de setembro de 1966, pela Lei n. 5.868 de 12 de dezembro de 1972, pela Lei n. 5.870 de 26 de março de 1973, pela Lei n.7.511, de 15 de janeiro de 1986, pela Lei n. 7.511 de 07 de julho de 1986, pela Lei n. 6.535 de 15 de junho de 1978, pela Lei n. 7.875 de 13 de novembro de 1989 e pela Lei n. 7.803 de 18 de julho de 1989, que instituiu o maior número de alterações.

Os principais institutos criados por este diploma legal para a proteção das florestas e demais formas de vegetação nativa são as Áreas de Preservação Permanentes (APP) instituídas e disciplinadas atualmente pelos artigos 2º, 3º e 4º e a Reserva Legal (RL), área da propriedade rural, excluída a APP, onde também o proprietário rural não pode desflorestar e/ou utilizar para atividades agrárias, instituída e disciplinada atualmente pelos artigos 16, 17 e 44. A Reserva Legal além de proteger o solo e a biodiversidade vegetal protege também a biodiversidade animal e de microrganismos e deveria ser por isso denominada de Reserva de Biodiversidade⁴⁴ para se evidenciar suas funções ambientais e sua importância para o desenvolvimento sustentável e preservação da biodiversidade.

Além disso, o Código Florestal vem sendo “alterado”, desde 25 de julho de 1996, pelas MP 1.511; MP 1.605, de 11 de dezembro de 1997; MP 1.736, de 14 de dezembro de 1998; MP 1.885 de 29 de junho de 1999; MP 1.956 de 9 de dezembro de 1999, que passou a ser reeditada como MP 2.080 desde de

43 MAGALHÃES, Vladimir G.; SANTOS, M. D. e SOUZA, H. M. A Tutela Jurídica do Bioma Mata Atlântica diante dos Desastres Naturais. In: BENJAMIN, A. H.; LECEY, E.; CAPELLI, S.. Direito Ambiental, Mudanças Climáticas e Desastres: Impactos nas Cidades e no Patrimônio Cultural. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São, v.1, p.777-791, 2009.

44 MAGALHÃES, Vladimir G.. A Reserva Legal e a Propriedade Rural. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2001.

dezembro de 2000 e finalmente a MP 2.166-67 de 24 de agosto de 2001. O efeito destas medidas provisórias sobre o Código Florestal é de suspensão da eficácia dos seus dispositivos pelo tempo de duração da vigência da medida provisória. Não sendo esta reeditada ou convertida em lei retorna a eficácia do texto da lei original.

Além disso, alguns Estados da Federação dispõem sobre a Reserva Legal em suas regiões através de leis florestais estaduais, editadas após a Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 24, atribuiu a União e Estados competência concorrente para legislar em matéria ambiental, entre outras.

A proteção atual da cobertura vegetal nativa do Brasil pelo atual Código Florestal é imprescindível porque somente o Bioma Mata Atlântica tem uma lei federal específica para protegê-lo: a Lei 11.428/2006. A única proteção legal significativa que os demais biomas têm é o Código Florestal. Além do mais o conjunto das unidades de conservação brasileiras protegem somente 14,96% do território nacional sendo que deste total as unidades de conservação da modalidade de proteção integral ocupam e protegem 5,78%.

Logo, a maior parte da proteção legal aos biomas brasileiros é feita através do atual Código Florestal protegendo os biomas brasileiros nas propriedades e posses rurais através das APPs e RL.

A Medida Provisória n. 2.166-67 de 2001 atendeu por um lado algumas reivindicações do setor agrobusiness como a possibilidade de utilização econômica da área de Reserva Legal da propriedade rural através de um denominado “regime de manejo florestal sustentável” (Lei 4.771, art.16, §2º) e por outro lado procurou atender também as reivindicações de setores da sociedade civil organizada por determinar a sua recuperação caso ela se encontre desmatada (art.44).

Através da criação deste regime, esta medida provisória reverteu a proibição absoluta de supressão de vegetação na RL, existente no texto legal anterior, por permitir que parte da sua vegetação seja suprimida se isto for feito de acordo com este regime. O uso da vegetação da RL através do regime de manejo florestal sustentável previsto no art.16 é regulamentado pelo Decreto 5.975 de 30 de novembro de 2006, artigos 2º ao 9º, que determina que este regime seja implementado através de um Plano de Manejo Florestal Sustentável (PMFS) que seja aprovado pela autoridade competente (art.3º).

Ocorre que a maior parte da destruição das florestas e demais formas de vegetação nativa brasileira ocorreu a partir da edição do Código Florestal em 1965. Isto demonstra a sua falta de efetividade decorrente da falta de vontade política dos sucessivos governos neste período. A qual por sua vez parece ter ocorrido em razão do poder econômico e político de pressão do setor constituído pelos grandes

latifundiários (pessoas físicas e jurídicas).

Confirmando esta hipótese estudos de pesquisadores da Universidade de São Paulo (USP) no Bioma Cerrado constataram que as fazendas que compõe o típico perfil do agrobusiness brasileiro no Bioma Cerrado não cumprem o Código Florestal e que em 96% das propriedades analisadas estavam ausentes a Reserva Legal. Estes estudos indicaram que neste bioma o passivo ambiental decorrente deste fato pode chegar a R\$ 16 bilhões de reais, quase 0,5% do PIB brasileiro de 2006. Imaginemos agora se considerarmos também as APP neste bioma e estas e a RL nos demais 5 biomas brasileiros⁴⁵.

Se o Estado brasileiro não conseguiu neste período de aproximadamente 45 anos fiscalizar as propriedades rurais para exigir o cumprimento do Código Florestal como se esperar que ele consiga fiscalizar e garantir que um “regime de manejo de floresta sustentável” na área da Reserva Legal seja de fato sustentável?

Do ponto de vista constitucional o atual Código Florestal brasileiro é instrumento legal imprescindível para efetivar a determinação da Constituição Federal do Brasil de que a ordem econômica deve observar o princípio da defesa do meio ambiente (art.170, inc.V); a determinação da Constituição Federal de que a propriedade deve cumprir a sua função social sendo que esta somente é cumprida quando faz a “utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente” (art.186, inc.II) e garantir o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado essencial à sadia qualidade de vida (art.225, caput).

4.1 Fundamentos Científicos.

Muitos juristas, e infelizmente também muitos parlamentares, desconhecem que existiam bases científicas para justificar a criação do novo Código Florestal e dos seus principais institutos: a APP e a RL. Por isso imaginam que os percentuais da área da propriedade rural e áreas estipuladas como APP foram determinadas aleatoriamente. Não foi o caso. No período anterior a edição deste diploma legal as ciências da biologia e da agronomia já estavam suficientemente desenvolvidas para os técnicos, especialmente agrônomos, saberem da importância da vegetação para a proteção dos solos e seguran-

45 FELTRAN-BARBIERI, Rafael e KASSAI, José Roberto. Passivo Ambiental das Reservas Legais Inexistentes no Cerrado. II Simpósio Internacional sobre Savanas Tropicais. IX Simpósio Nacional sobre o Cerrado. Brasília, 12 a 17 de outubro de 2008. Disponível em: <http://simposio.cpac.embrapa.br/simposio_pc210/trabalhos_pdf/00089_trab1_ap.pdf>. Acesso em: 18/10/2010.

ça humana. Saberem também que o excessivo desflorestamento na propriedade rural associado às chuvas levaria ao empobrecimento do solo com remoção de seus componentes orgânicos e inorgânicos pela erosão e conseqüentemente ao assoreamento de rios e lagos tornando ainda geologicamente instáveis os solos em encostas de morros, pois as raízes das árvores, e demais formas de vegetação nativa, evoluíram de forma a preservar o solo do qual dependiam para se desenvolver.

Os agrônomos tinham, portanto, então o conhecimento que a atividade agrária somente seria sustentável ao longo do tempo com a proteção de parcelas desta vegetação nas propriedades rurais.

O desenvolvimento no mundo e no Brasil do ramo da biologia denominado de ecologia permitiu posteriormente se saber que a importância desta cobertura vegetal nas propriedades rurais era maior ainda do que se imaginava, pois estas áreas constituem o habitat de animais e microrganismos e a base da parte biótica dos ecossistemas.

Em 1987 a Comissão Brundtland, após ouvir os cientistas dos 5 continentes, em seu relatório apontou que as florestas eram essenciais para manter e aumentar a produtividade das terras utilizadas pela agricultura⁴⁶. Também alertou que a desertificação tem aumentado no mundo e uma das principais razões é o uso inadequado do solo pela agricultura especialmente pela destruição das florestas⁴⁷.

Esta comissão em seu relatório salientou que as espécies e seu material genético vão desempenhar um papel cada vez maior para o desenvolvimento. Contribuem para a agricultura, medicina e indústria resultando em ganhos por elas de vários bilhões de dólares anualmente. Isto que os cientistas estimavam em 1987 que somente uma em cada 100 espécies de plantas existentes na Terra era pesquisada cientificamente alertando que havia um consenso científico que as espécies estavam desaparecendo em velocidade e escala sem precedentes desaparecendo assim também os benefícios que poderiam gerar para melhorar e aumentar a produção de novos e melhores alimentos assim como de novos remédios e matéria-primas para as indústrias⁴⁸.

Em relação especificamente às florestas brasileiras, o relatório faz diversos alertas. Que o Bioma Pantanal, apesar de ter sido declarado pela UNESCO como área de importância internacional, estava sendo cada vez mais impactado pela expansão da agricultura e construção de barragens. Que se a

46 UNITED NATIONS. General Assembly. Resolution A/42/427. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. New York: UN, 1987, p.130.

47 Idem ibidem, p.131.

48 Idem ibidem, p.149-150.

taxa existente então de desflorestamento da Amazônia continuasse até o ano 2000, cerca de 15% das espécies de plantas existentes em nosso planeta desapareceriam e se esta floresta fosse preservada somente nos parques e outras áreas protegidas existentes naquele momento, cerca de 66% das espécies de plantas poderiam eventualmente desaparecer. Que em algumas décadas esta floresta e outras desapareceriam pela demanda mundial dos seus produtos e aumento do número de fazendas na região⁴⁹. Apontou ainda que o desflorestamento na América Latina estava aumentando o número de enchentes e o grau de destrutividade delas na região⁵⁰.

Além disto, este relatório apontou também que as florestas além de protegerem as bacias hidrográficas, e seus recursos hídricos necessários inclusive para a irrigação das lavouras, e oferecerem habitat para as espécies selvagens, também desempenham papel essencial nos sistemas climáticos salientando que a definição da extensão do seu uso ou destruição pela agricultura **deve** ser baseada em uma classificação **científica** das capacidades dos solos⁵¹.

METZGER, pesquisador e professor do Departamento de Ecologia Geral do Instituto de Biociências da Universidade de São Paulo (USP), sistematizou os conhecimentos científicos existente relacionados à APP e RL criadas pelo Código Florestal demonstrando, entre outras coisas, que as faixas de APP ao longo dos cursos d'água deveriam ter valores mínimos maiores que 100m tendo em vista o aspecto de preservação da biodiversidade. Em relação à RL, baseado em estudos científicos, sustentou que ela deveria ser em média de 60% a 70% da propriedade rural para que tenha uma estrutura adequada para a conservação mínima e sustentável da biodiversidade⁵².

Uma das justificativas do substitutivo apresentado pelo Dep. Aldo Rebelo em seu relatório é o do alto impacto do atual Código Florestal sobre o agricultor e a atividade agrária. Contudo, estudos científicos conduzidos pelo professor e pesquisador da Escola Superior de Agricultura da Universidade de São Paulo (ESALQ/USP), Gerd Sparovek e o professor e pesquisador Göran Berndes da Universidade de Chalmers (Suécia), entre outros, apontam o contrário. Que não é necessário revisar o Código Florestal para permitir o desenvolvimento do setor agropecuário e que isto ocorreria somente se aumentando

49 Idem ibidem, p. 151 e 153.

50 Idem ibidem, p.22.

51 UNITED NATIONS. General Assembly. Resolution A/42/427. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future, p.137.

52 METZGER, Jean-Paul W. Natureza & Conservação, v.8, n.1, 2010, p.2-3. Recomenda-se a leitura do artigo para mais profunda compreensão da matéria.

a produtividade das áreas já utilizadas por este setor⁵³.

4.2 O Código Florestal e os Direitos Humanos

O Relatório Brundtland propõe um conjunto de princípios legais para a proteção do meio ambiente e desenvolvimento sustentável elaborado pelo Grupo de Especialistas em Direito ambiental da Comissão Brundtland. O primeiro destes princípios diz que “todos os seres humanos tem o direito fundamental a um meio ambiente adequado a sua saúde e bem-estar”⁵⁴.

A Resolução A/42/427 e seu anexo 1 com o conteúdo do Relatório Brundtland foram adotados pela ONU em sua assembléia geral de 4 de agosto de 1987. Portanto, estes princípios de direito ambiental propostos no relatório foram adotados pela ONU passando a vigorar internacionalmente após esta data. Como o Brasil é membro da ONU e inclusive votou favoravelmente pela adoção desta resolução e do Relatório Brundtland, este princípio do direito ambiental internacional é também um princípio do direito ambiental brasileiro. Decorre deste princípio também que os tratados internacionais de proteção ao meio ambiente têm natureza de tratado para garantia de um direito humano fundamental.

Além disso, a Constituição Federal em seu artigo 4º, inc.II, determina que o Brasil rege-se em suas relações internacionais pela prevalência dos direitos humanos. Por decorrência lógica internamente deve também ocorrer a prevalência dos direitos humanos. Ainda que qualquer lei ou mesmo dispositivo constitucional tente ferir estes direitos. Assim, como o direito ao meio ambiente saudável e que permita o bem-estar de todos é um direito humano fundamental conforme determinou a assembléia geral da ONU que adotou o Relatório Brundtland, nenhuma norma constitucional ou infraconstitucional pode ferir este direito.

Por isso, uma lei nacional que diminua a proteção ambiental estará ferindo um direito humano fundamental dos brasileiros e também dos cidadãos de outros países pelo fato dos ecossistemas do planeta estarem interligados e o dano ambiental no Brasil repercutir mais cedo ou mais tarde, ainda que em menor grau, em outros países afetando negativamente os seus habitantes ferindo também o direito fundamental humano de todos eles a um meio ambiente adequado a sua saúde e bem-estar.

53 ESPAROVEK, Gerd *et alii*. Considerações sobre o Código Florestal Brasileiro. Disponível em: < http://www.ekosbrasil.org/media/file/OpCF_gs_010610_v4.pdf>. Acesso em: 17/10/2010.

54 Idem *ibidem*, p.339. No original: “All human beings have the fundamental right to an environment adequate for their health and well being”.

Logo, qualquer alteração no Código Florestal para diminuir esta proteção estará ferindo um direito humano fundamental adotado em assembléia geral da ONU como o foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, sendo nula por isso.

No mesmo diapasão, no plano internacional a ONU e seus tribunais consideram os direitos humanos como *ius cogens*⁵⁵, ou seja normas gerais peremptórias de direito internacional e a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados determina que estas normas prevalecem sobre tratados internacionais (art.53) e os derogam em caso de conflito. Determina também que quando um novo tipo de *ius cogens* surge, derroga os tratados existentes que conflitem com ele (art.64).

O meio ambiente adequado à saúde e bem-estar humano certamente não é aquele constituído por áreas desertificadas e rios assoreados pela destruição florestal com as conseqüentes enchentes e deslizamentos de encostas de morros. O meio ambiente adequado à saúde e bem-estar humano é o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Por isso o legislador constituinte elencou no art.225 da Constituição Federal o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito de todos. Portanto, quanto mais o Código Florestal evitar a destruição florestal nas propriedades privadas mais este direito humano estará sendo respeitado e contrario sensu quanto menos proteger menos respeitado estará sendo este direito fundamental humano.

4.3 Aspectos Internacionais

O Código Ambiental é um importante instrumento para o Brasil cumprir seus compromissos internacionais decorrentes da assinatura e ratificação da CDB e CQNUMC, pois além de contribuir para preservar todas as formas de biodiversidade, da diversidade de ecossistemas até a diversidade genética dentro de cada espécie, ao limitar o desflorestamento nas propriedades e posses rurais no Brasil, contribui para evitar também a emissão de grandes quantidades de gases de Efeito Estufa pela queima ou apodrecimento das florestas derrubadas. Além disso, ao determinar a recomposição das florestas destruídas em APP e RL contribui para a diminuição dos gases de Efeito Estufa na atmosfera, pois as árvores, e demais formas de vegetação, ao crescerem fixam CO₂ da atmosfera na mesma proporção da sua biomassa. Deste modo o Código Florestal vigente contribui para mitigar o aquecimento global. Quanto mais ele

55 A importância dos direitos humanos que os tornam *ius cogens* está inclusive manifesta na Carta das Nações Unidas de 1945, que criou esta organização, em seu art. 55: "(...) the United Nations shall promote: (...) c. universal respect for, and observance of, **human rights** and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion" (grifei).

determinar a conservação e recuperação das florestas e demais formas de vegetação nativa em um país da extensão do Brasil mais estará contribuindo para mitigar o aquecimento global. Quanto menos proteger esta vegetação mais estará contribuindo para o aquecimento global da Terra.

4.4 O Substitutivo do Dep. Aldo Rebelo ao Projeto de Lei 1.876/99.

O fato de o Código Florestal vigente limitar a área da propriedade ou posse rural onde poderá se cultivar ou criar gado faz com que limite também os lucros. Em uma época como a atual onde existe mercado para se exportar o que for produzido pela agricultura brasileira, esta limitação significa limitação de lucros vultosos pelo agrobusiness. O que não deixa os proprietários das empresas exatamente felizes.

Assim, a chamada bancada ruralista no Congresso Nacional constituída por parlamentares eleitos com o apoio financeiro dos grandes proprietários rurais pertencentes ao agrobusiness começou a apresentar diversos projetos de lei para diminuir a proteção do Código Florestal ou mesmo revogá-lo para diminuir o máximo possível as áreas na propriedade rural destinadas a preservar a vegetação nativa, sua fauna e o solo.

São eles o PL 4.091/08; o PL 4.395/08; o PL 4.619/09; o PL 5.226/09; o PL 5.367/09; o PL 5.898/09; o PL 6.238/09; o PL 6.313/09, o PL 6.732/10 e o PL 1.876/99 ao qual todos os demais estão apensados. Alguns revogam simplesmente o Código Florestal, outros procuram diminuir ou eliminar as áreas das propriedades e posses rurais de APP e RL.

Em 29 de setembro de 2009, o lobby da bancada ruralista conseguiu, em velocidade inédita no nosso Congresso Nacional, criar rapidamente uma Comissão Especial para analisar todos estes projetos de lei e eventualmente propor um projeto de lei substitutivo que contemplasse as alterações que entendesse necessárias e em 14 de outubro do mesmo ano esta comissão elegeu mesa e relatoria.

Para discutir tema tão importante para o Brasil e o restante do mundo assim como para as suas futuras gerações, esta comissão realizou apenas 7 reuniões deliberativas e tão somente 33 reuniões de audiência pública. Em 06 de julho de 2010 foi aprovado o relatório do Deputado Aldo Rebelo do Partido Comunista do Brasil (PCdoB), relator desta comissão, que tinha sido elaborado e apresentado à comissão em 06 de junho deste mesmo ano. Este relatório conclui pela aprovação dos 11 projetos de lei que analisou na forma de um projeto de lei substitutivo ao PL 1.876/99, em texto anexo ao final do relatório.

Deve-se atentar ao fato que estas audiências públicas ocorreram as pressas entre o período de 27 de outubro de 2009, a primeira realizada em Brasília, e a última em 07 de abril de 2010, também em Brasília. Apenas 6 meses de audiências públicas. Dos 26 estados da federação somente foram realizadas audiências em 14 e em Brasília onde ocorreram 13 das 33 audiências, mas inexplicavelmente, nenhum cientista da Universidade de Brasília (UnB), uma das melhores do Brasil, foi chamado a participar destas audiências. Somente 1 (!) professor da Universidade de São Paulo (USP) foi convidado e mesmo assim da Escola de Agronomia em que pese a necessidade de conhecimentos de ecólogos para analisar e discutir estes projetos de lei. Nenhum pesquisador da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP) considerada como uma das melhores do Brasil foi convidado também por esta comissão a participar de alguma destas audiências públicas para discutir com fundamento técnico-científico matéria tão importante para o Brasil e seu futuro assim como para toda a comunidade internacional.

De fato, a comunidade científica brasileira reclamou de não ter sido chamada a participar deste processo. Diversos dos maiores pesquisadores do Brasil na área da ecologia e biodiversidade pertencentes às mais importantes instituições de pesquisa do Brasil redigiram uma carta aberta publicada na Revista Science no dia 16 de julho de 2010 protestando contra as alterações propostas no Código Florestal. Entre eles Jean Paul Metzger, do Instituto de Biociências da Universidade de São Paulo (IBUSP), Thomas Lewinsohn, do Departamento de Biologia Animal da Universidade Estadual de Campinas (UNICAMP), Luciano Verdade e Luiz Antonio Martinelli, do Centro de Energia Nuclear na Agricultura (CENA), da USP, Ricardo Ribeiro Rodrigues, do Departamento de Ciências Biológicas da Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz (ESALQ) da USP, e Carlos Alfredo Joly, do Instituto de Biologia da UNICAMP.

Nos termos deste documento, também assinado por Jacob Palis e Marco Antonio Raupp, respectivamente presidentes da Academia Brasileira de Ciências (ABC) e da Sociedade Brasileira pelo Progresso da Ciência (SBPC), com uma possível aprovação do relatório que propõe mudanças na legislação ambiental, o Brasil estaria “arriscado a sofrer seu mais grave retrocesso ambiental em meio século, com consequências críticas e irreversíveis que irão além das fronteiras do país”.

As novas regras, segundo eles, reduzirão a restauração obrigatória de vegetação nativa ilegalmente desmatada desde 1965. Com isso, “as emissões de dióxido de carbono poderão aumentar substancialmente” e, a partir de simples análises da relação espécies-área, é possível prever “a extinção de mais de 100 mil espécies, uma perda massiva que invalidará qualquer comprometimento com a conservação

da biodiversidade”⁵⁶.

Em seu relatório de 08 de junho de 2010, o Dep. Aldo Rebelo apresentou parecer pela aprovação de TODOS os projetos de lei analisados pela Comissão Especial na forma de um projeto de lei substitutivo. Este relatório foi aprovado por esta comissão em 06 de julho de 2010 tendo votado contra este parecer e projeto substitutivo os Deputados Dr. Rosinha, Ricardo Tripoli, Rodrigo Rollemberg, Sarney Filho e Ivan Valente e a favor os demais deputados desta comissão.

Uma análise do conteúdo deste projeto de lei do Dep. Aldo Rebelo em seu conjunto, leva a concluir que ele procurou atender a TODAS as reivindicações do setor do agrobusiness relativas à diminuição das limitações legais ambientais em suas propriedades rurais criadas pelo Código Florestal, mas de modo as vezes “disfarçado” como veremos a seguir ao se analisar os principais aspectos deste substitutivo que são aqueles relativos à APP e RL.

4.4.1 Áreas de Preservação Permanente (APP).

Em seu relatório o Dep. Aldo Rebelo ao explicar seu projeto de lei substitutivo afirma que:

As Áreas de Preservação Permanente atuais são mantidas no Capítulo II, apenas acrescentando-se uma faixa inicial menor (quinze metros) para os cursos d’água com menos de cinco metros de largura, e retirando-se os topos de morros (atualmente considerados como o terço superior de todos os morros do país) e as terras acima de 1.800 metros de altitude, cujas encostas continuam protegidas em declividades elevadas. Acrescentamos, por outro lado, as veredas como área de preservação permanente.

Esta afirmação não corresponde à verdade. As áreas atuais não são mantidas no seu projeto de lei porque o Código Florestal determina que se calcule a largura da APP a partir do nível mais alto dos cursos d’água (art.2º, alínea “a”) e o seu projeto de lei substitutivo determina que se conte da borda do leito menor (art.3º, inc.I), ou seja, do nível mais baixo de água que este curso d’água apresente. Apesar das faixas de APP nos cursos d’água em números absolutos serem idênticas no Código Florestal e no projeto de lei, como o seu ponto inicial de contagem nos termos do substitutivo será menor, se comparadas

56 Disponível em:< <http://www.agencia.fapesp.br/materia/12481/especiais/revisao-sem-sustentacao-cientifica.htm>>. Acesso em: 15/10/2010.

com as faixas de APP contadas do nível mais alto do Código Florestal serão menores proporcionalmente a diferença em metros da borda do leito menor do curso d'água e do seu nível mais alto.

Assim para exemplificar, em um corpo d'água que nos termos do Código Florestal tem a obrigação de preservar 30m de largura contado do nível mais alto da sua água, nos termos do substitutivo, se o nível mais baixo de água estiver a 10m do nível mais baixo daquela APP, esta faixa será reduzida de 30m (Código Florestal) para 20m (substitutivo).

Pode parecer pouca diferença, mas se esta diminuição for multiplicada pelas 5,7 milhões de propriedades rurais existentes no Brasil, sem contarmos as posses, e que muitas destas propriedades são latifúndios de milhares de hectares ela pode significar a não recuperação e a destruição das florestas ainda existentes em milhões de hectares no Brasil. De fato, o ex-Ministro do Meio Ambiente Carlos Minc denuncia que este substitutivo, se aprovado pelo Congresso Nacional, pode significar a destruição de até 80 milhões de hectares de florestas, e demais formas de vegetação, ainda existentes no Brasil com o conseqüente aumento do aquecimento global e destruição de biodiversidade inclusive com grande potencial comercial para a indústria biotecnológica⁵⁷.

Assim, esta mudança promovida pelo projeto de lei do Dep. Aldo Rebelo, que poderia passar despercebida em uma leitura rápida, é na realidade uma grande mudança **extremamente significativa** em relação ao Código Florestal e com graves conseqüências para o meio ambiente ecologicamente equilibrado a que todos tem direito nos termos do art.225 da Constituição Federal.

Além disso, o substituto cria a possibilidade das faixas de APP serem aumentadas ou **reduzidas** em até **50%** pelos Estados e Distrito Federal (art.3º, §1º). Como o poder econômico do setor do agrobusiness é muito grande, o que é bem demonstrado por seu sucesso nesta Comissão Especial e pelo descumprimento histórico das determinações do Código Florestal por falta da devida atuação dos diversos governos federais, estaduais e municipais para dar efetividade a esta norma, é de se supor que os casos em que as faixas de APP serão reduzidas serão em número extremamente superior aos que elas serão aumentadas e com impactos ambientais negativos muito mais significativos do que os positivos resultantes de eventuais aumentos da APP pelo Poder Público.

Outra alteração “sutil” do substitutivo para diminuir as áreas de APP no Brasil é o estabelecimento de faixa de até 15m para cursos d'água com menos de 5m de largura (art.3º, inc.I, alínea “a”) e de faixas

57 Disponível em: < <http://www.estadao.com.br/noticias/vidae,ex-ministro-critica-proposta-do-novo-codigo-florestal,564608,0.htm>>. Acesso em: 27/09/2010.

de 30m para cursos d'água que tenham de 5m a 10m de largura. O Código Florestal prevê que todos os corpos d'água com menos de 10m de largura tenham 30m de APP (art.2º, alínea "a.1"). Assim, um corpo d'água de 5m de largura teria que ter 30m de APP enquanto que nos termos do substitutivo teria que ter 15m de APP. Uma redução de 50%. Pode novamente parecer pouco, mas novamente se multiplicarmos por todos os milhões de cursos d'água com menos de 5m de largura existentes no Brasil teremos novamente uma diminuição de milhões de metros quadrados de áreas de APP no Brasil.

Não bastasse tudo isto, o substitutivo do Dep. Aldo Rebelo cria em seu art.24, o instituto dos Programas de Regularização Ambiental (PRA). Por este instituto, aplicável às áreas que tiverem sido suprimidas até 22/07/2008, a maior parte das áreas suprimidas ilegalmente pelo agrobusiness poderão ser isentadas da obrigação de recuperação.

4.4.2 Reserva Legal (RL)

Em relação à RL o substitutivo também diminuiu bastante a proteção conferida pelo atual Código Florestal.

Enquanto a RL é obrigatória para **todos** os imóveis rurais nos termos do Código Florestal, o substitutivo tornou obrigatória somente para aqueles com mais de **4 módulos fiscais**. Pode parecer pouca coisa, mas novamente não é. O módulo fiscal, que não se confunde com o módulo rural, foi criado pela Lei 6.746/79 e é instituído por cada um dos 5.563 municípios existentes no Brasil. Portanto, uma medida que pode ter grande variação em todo o Brasil dificultando se avaliar o impacto desta isenção de RL criada pelo substitutivo.

De fato, o módulo fiscal pode variar de 5 hectares (um quadrado de 0,5 Km por 0,5 Km), como é sua medida em 65 municípios brasileiros, até 110 hectares (2 municípios do Mato-Grosso do Sul) passando por todas as variações entre estes dois extremos, inclusive a de 100 hectares (um quadrado de 10 Km por 10 Km) como é sua medida em 105 municípios brasileiros (65 de Rondônia e 40 do Mato-Grosso)⁵⁸.

Em 2005, 544 municípios tinham estabelecido seu módulo fiscal até 15 hectares (um quadrado de 1,5 Km por 1,5 Km); 1.834 municípios tinham estabelecido seu módulo fiscal entre 16 e 25 hectares (um quadrado de 1,6 Km por 1,6 Km a um quadrado de 2,5 Km por 2,5 Km); 1.049 municípios tinham

58 Cf. dados do INCRA. Disponível em: < <http://www.incra.gov.br/portal/arquivos/servicos/0276300507.pdf> >. Acesso em: 28/09/2010.

estabelecido ele entre 26 hectares até 35 hectares; 746 tinham estabelecido ele de 40 a 55 hectares; 536 estabeleceram ele entre 60 a 65 hectares; 484 tinham estabelecido ele entre 70 e 75 hectares; e finalmente 370 municípios tinham estabelecido seu módulo fiscal de 80 a 110 hectares (um quadrado de 8,8 Km por 8,8 km a um quadrado de 11 km por 11 km)⁵⁹.

Assim, a propriedade com menos de 4 módulos fiscais isenta de preservar RL pode variar no Brasil de uma área de 6 Km² até uma área de 44 Km², ou seja um grande latifúndio poderia ficar isento de RL. Deve-se notar que a maioria esmagadora dos municípios com módulo fiscal que permitiria isentar grandes latifúndios da RL estão na região Centro-Oeste e Região Amazônica, inclusive nas áreas de expansão da fronteira agrícola sobre os Biomas Amazônia e Cerrado, os ainda mais preservados e simultaneamente maiores biomas brasileiros e que ocupam em seu conjunto 73,2% do território do Brasil (49,29% Bioma Amazônia e 23,92% o Bioma Cerrado).

Para agravar a situação deve-se lembrar que os municípios podem aumentar quando quiserem seus módulos fiscais e deste modo aumentar o percentual das propriedades rurais em seu território isentas da RL. Como é de conhecimento comum, o poder político do agrobusiness é maior nos municípios que nos Estados e União e maior nos Estados do que na União. Para se concluir isto basta se observar o grau de descumprimento do Código Florestal por falta de fiscalização destes entes nas áreas do Brasil onde o agrobusiness tem expressão econômica, e conseqüentemente também política, mais forte. Como os Estados do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul⁶⁰.

Isto torna também preocupante o fato de quando o Zoneamento Ecológico-Econômico, feito pelo próprio Estado, indicar, o Poder Executivo Estadual poderá reduzir para fins de regularização ambiental as áreas de RL (art. 18) previstas no próprio substitutivo de 80% para 50% na Amazônia Legal (art.18, inc.I); de 35% para 20% em formações savânicas (cerrados) nesta mesma região (art.18, inc.II) ainda que preveja que a RL possa ser aumentada em até 50% nos imóveis situados fora da Amazônia Legal pois a expansão selvagem da fronteira agrícola e o arco do desflorestamento se localizam atualmente na Amazônia Legal e esta eventual diminuição certamente vai impulsionar muito o desflorestamento decorrente dela.

Finalmente, enquanto o Código Florestal determinava o cômputo separado das APPs e RL, o substi-

59 Cf. tabela apresentada no site supra-citado.

60 Neste sentido vide nota de rodapé 28 com citação de estudo que apontou que as fazendas com perfil de agrobusiness no Bioma Cerrado, que predomina nos Estados do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul, não cumprem o Código Florestal e que 96% destas propriedades não mantêm a sua Reserva Legal.

tutivo prevê seu cômputo em conjunto (art.16). Assim, enquanto que atualmente uma propriedade com 5% de APP e 20% de RL tem que preservar 25% da sua área com o substitutivo e cômputo do percentual da APP no percentual da RL este percentual total cairia para 20%.

4.4.3. O Programa de Regularização Ambiental

Este instituto previsto no art.24 do substitutivo irá regularizar imóveis rurais com grande passivo ambiental sem que eles cumpram o que está sendo determinado atualmente pelo Código Florestal, pois além de poder eximir o proprietário rural de recuperar as APPs (art.24, § 3º) ele poderá reduzir os percentuais de RL exigidos pelo próprio substitutivo (art.18, incs. I, II e III).

Além disso, o substitutivo estabelece que a critério do proprietário ou possuidor do imóvel rural, os termos de ajustamento de conduta (TAC) já assinados poderão ficar suspensos no que se refere às APP e RL até que o PRA seja implementado pelos Estados (art.27, §1º) sendo que eles tem prazo de 5 anos para isto e caso eles não implementem o PRA o proprietário ou possuidor terá de firmar novo termo de compromisso com o órgão ambiental (art.27, §5º) sem dar, contudo prazo, para isto.

Em outras palavras, se o Poder Legislativo nacional aprovar este substitutivo, todos os TACs firmados entre o Poder Executivo, e no âmbito do Poder Judiciário, com os proprietários e possuidores rurais ficarão suspensos (sem eficácia) o que constitui em uma grande agressão ao princípio da divisão e independência dos poderes que fundamenta a regime democrático brasileiro nos termos do art.2º da Constituição Federal⁶¹. Além de poder tornar inútil toda a atividade do Ministério Público para o cumprimento do Código Florestal que resultou em TACs com os proprietários ou possuidores de imóveis rurais esvaziando assim sua missão instituída pela Constituição em seu artigo 127.

4.4.4. Da Anistia e Suspensão das Multas por Descumprimento do Atual Código Florestal

Um dos pontos mais favoráveis e de encomenda para o setor do agrobusiness é a anistia e suspensão das multas recebidas pelos proprietários e possuidores de imóveis rurais por infrações ao Código Florestal cometidas antes de 22/07/2008 (art. 27, §3º e §4º).

61 Constituição Federal, art. 2º- “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

Esta anistia e suspensão se efetivarão a partir da data da realização pelo proprietário e possuidor do seu cadastro ambiental junto ao órgão estadual do SISNAMA. Segundo a atual Ministra do Meio Ambiente Izabella Teixeira, somente o IBAMA deixará de arrecadar R\$ 10 bilhões com estas medidas⁶².

5. CONCLUSÕES

A atividade agrária brasileira e a expansão da sua fronteira tem historicamente comprometido sua própria sustentabilidade a longo prazo por provocar grande impacto sobre a biodiversidade, integridade dos solos e dos recursos hídricos brasileiros.

O Projeto de Lei Substitutivo ao PL 1.876/99, de autoria do Dep. Aldo Rebelo, diminui muito a proteção ambiental conferida atualmente pelo Código Florestal com a possibilidade de provocar, se transformado em lei, a destruição de milhões de hectares de florestas e demais formas de vegetação nativa ainda existentes com proporcional destruição de biodiversidade, degradação dos solos e recursos hídricos colocando em risco o direito à vida, saúde e moradia dos brasileiros por desastres como enchentes e deslizamentos de encostas de morros.

Ocorre que a Constituição Federal do Brasil garantiu a todos os brasileiros o direito humano fundamental à vida (art.5º, caput), à saúde e moradia (art.6, caput) e qualquer lei que ferir estes direitos humanos fere a Constituição Federal brasileira sendo por isso inconstitucional.

O crescente aquecimento global do planeta resultará em chuvas mais intensas e mais frequentes em diversas regiões do planeta, entre elas o Brasil. Assim, o Código Florestal pode estar de fato ultrapassado porque no ano de 1965 quando foi editado não se conhecia este fenômeno e seja necessário alterar este diploma legal não para diminuir sua proteção à cobertura vegetal dos biomas brasileiros presentes na propriedade rural e sim aumentá-la.

Além disso, terá gigantesco impacto sobre a biodiversidade dos biomas brasileiros e contribuirá para o aumento do aquecimento global prejudicando assim não somente os brasileiros, mas também os demais povos dos outros países. Isto, entre outras coisas, gerará responsabilidade internacional do Brasil pelo descumprimento dos objetivos da CDB e CQNUMC.

Este substitutivo, se transformado em lei, resultará em uma norma que fere os direitos fundamentais

62 Disponível em:< <http://www.agromundo.com.br/?p=11193>>. Acesso em: 08/10/2010.

humanos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, à vida, à saúde e à moradia, protegidos constitucionalmente pelos artigos 5º, caput, 6º, caput, que fere o princípio do dever da ordem econômica proteger o meio ambiente (art.170, inc.V), que fere a determinação de que a propriedade rural deve preservar o meio ambiente para cumprir a sua função social (art. 186, inc.II); e acima de tudo fere o art.225 da Constituição Federal por resultar em destruição dos biomas que constituem o meio ambiente terrestre brasileiro desequilibrando os ecossistemas nacionais.

Para se aumentar a produção agrícola brasileira e o acesso da população brasileira aos alimentos não é necessário se flexibilizar o Código Florestal diminuindo a sua proteção ambiental mas sim somente se aumentar a produtividade das áreas do território nacional já desmatadas e utilizadas pelo agrobusiness, o que já foi cientificamente comprovado ser possível, e se promover maior distribuição de renda no Brasil. Um dos países com maior desigualdade social do planeta.

Portanto, é falso o conflito que muitos alegam existir entre aumento de produção agrícola e acesso da população brasileira aos alimentos e o Código Florestal vigente.

Finalmente se conclui que a anistia de mais de R\$ 10 bilhões que projeto de lei irá promover se aprovado pelo Congresso Nacional, é um valor que certamente justifica eventuais contribuições financeiras do agrobusiness para as campanhas eleitorais de todos os membros do Congresso Nacional que votarem a favor da aprovação deste projeto de lei substitutivo do Dep. Aldo Rebelo. Inclusive eventuais contribuições financeiras para futuras campanhas eleitorais dele mesmo.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ALVES, Eliseu e PASTORE, Affonso Celso. A Política Agrícola do Brasil e Hipótese da Inovação Induzida. São Paulo: IPE, 1973. 34p. /mimeo/.

BRASIL, Ministério de Ciência e Tecnologia. Brazil's Initial Communication to the United Nations Framework Convention on Climate Change. Brasília: Ministério de Ciência e Tecnologia, 2004.

CERRI, C.C *et alii*. Brazilian Greenhouse Gas Emissions: The Importance of the Agriculture and Livestock. *Scientia Agricola*. Piracicaba, v.66, n.6, p.831-843, 2009.

ESPAROVEK, Gerd *et alii*. Considerações sobre o Código Florestal Brasileiro. Disponível em: < http://www.ekosbrasil.org/media/file/OpCF_gs_010610_v4.pdf>. Acesso em: 17/10/2010.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. IPCC First Assessment Report (The IPCC Scientific Assessment), Climate Change. Cambridge: University Press, 1990.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. IPCC First Assessment Report (The IPCC Impact Assessment), Climate Change. Canberra: Australian Government Publishing Service, 1990.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE. IPCC Fourth Assessment Report (Synthesis Report), Climate Change. IPCC, 2007

GREENPEACE. O Mapa da Conservação: As Últimas Paisagens com Florestas Intactas do Planeta. Disponível em: < http://www.greenpeace.org.br/amazonia/pdf/mapa_florestas.pdf>. Acesso em: 10/10/2010.

FEARNSIDE, Philip M.. Desmatamento na Amazônia Brasileira: História, Índices e Conseqüências. Megadiversidade v.1, n.1, p. 113-123, 2005.

FELTRAN-BARBIERI, Rafael e KASSAI, José Roberto. Passivo Ambiental das Reservas Legais Inexistentes no Cerrado. II Simpósio Internacional sobre Savanas Tropicais. IX Simpósio Nacional sobre o Cerrado. Brasília, 12 a 17 de outubro de 2008. Disponível em:<http://simposio.cpac.embrapa.br/simposio_pc210/trabalhos_pdf/00089_trab1_ap.pdf>. Acesso em: 18/10/2010.

GRAZIANO Neto, Francisco. Questão Agrária e Ecologia. 3 ed. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1986.

MAGALHÃES, Vladimir G.. A Reserva Legal. In: PURVIN DE FIGUEIREDO, G. *et alii*. Código Florestal 45 Anos: Estudos e Reflexões. Curitiba: Ed. Letra da Lei, 2010, p.224.

MAGALHÃES, Vladimir G.. A Reserva Legal e a Propriedade Rural. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2001.

MAGALHÃES, Vladimir G.; SANTOS, M. D. e SOUZA, H. M. A Tutela Jurídica do Bioma Mata Atlântica diante dos Desastres Naturais. In: BENJAMIN, A. H.; LECEY, E.; CAPELLI, S.. Direito Ambiental, Mudanças Climáticas e Desastres: Impactos nas Cidades e no Patrimônio Cultural. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São, v.1, p.777-791, 2009.

MASSAMBANI, Oswaldo e CAMPIGLIA, Sylvia Suzana, orgs. Meio Ambiente e Desenvolvimento. São Paulo: EDUSP, 1992.

METZGER, Jean-Paul W. Natureza & Conservação, v.8, n.1, 2010

MÜELLER, Charles Curt. Dinâmica, Condicionantes e Impactos Sócios Ambientais da Evolução da Fronteira Agrícola no Brasil. Brasília, Instituto Sociedade, População e Natureza. ISPN, 1992. (Documento n. 7).

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A AGRICULTURA E A ALIMENTAÇÃO (FAO). Derecho Agrário y Desarrollo Agrícola: Estado Actual y Perspectivas en America Latina. (Estudio Legislativo n. 13). Roma, 1976

SÃO PAULO. Governo do Estado de São Paulo. Secretaria do Meio Ambiente. Brasil'92: Perfil Ambiental e Estratégias, 1992.

UNITED NATIONS. General Assembly. Resolution A/42/427. Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future. New York: UN, 1987 Na ordem jurídica interna, diante da tutela constitucional do meio ambiente e do dever do Poder Público e dos cidadãos de proteção e conservação ambiental, tornam-se imprescindíveis a elaboração e adoção de políticas públicas nacionais, estaduais e municipais, bem como medidas de educação e conscientização da população sobre a questão.

3 Áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal: Análise Comparativa entre o atual Código Florestal Federal (Lei nº 4.771/65) e o Substitutivo do PL nº 1.876/1999 (novo Código Florestal)

Gustavo Trindade*

RESUMO

A Comissão Especial, designada pela Câmara dos Deputados, em julho de 2010 aprovou o Substitutivo do Projeto de Lei nº 1876/99, que dispõe sobre Áreas de Preservação Permanente, Reserva Legal e exploração florestal, além de revogar o atual Código Florestal Federal (Lei nº 4.771, de 1965). Tal PL traz inúmeras alterações na legislação ambiental, em especial, nas regras que disciplinam as Áreas de Preservação Permanente – APP e a Reserva Legal. O presente artigo busca, de maneira direta, sem adentrar em maiores discussões de conveniência, comparar as regras do atual Código Florestal Federal com as aprovadas pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados.

PALAVRAS-CHAVE: Flora - Código Florestal – Áreas de Preservação Permanente – Reserva Legal - Proposta de Alteração

RESUMEN

La Comisión Especial, asignada por la Cámara de Diputados, en julio de 2010, aprobó el Substitutivo del Proyecto de Ley nº 1876/99, que trata de las Áreas de Preservación Permanente, Reserva Legal y explotación forestal, además de revocar el actual Código Forestal Federal (Ley nº 4.771, de 1965).

* Advogado, professor convidado dos Cursos de Especialização em Direito Ambiental da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, da Fundação Getúlio Vargas FGV/Rio de Janeiro, da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - PUC/RJ, da Faculdade IDC/RS e da Fundação Escola do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Foi Chefe da Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente.

Dicho PL trae innumerables alteraciones en la legislación ambiental, en especial, en las reglas que disciplinan las Áreas de Preservación Permanente y la Reserva Legal. Este artículo busca, de manera directa, sin adentrar en discusiones de conveniencia, comparar las reglas del actual Código Forestal Federal con aquellas aprobadas por la Comisión Especial de la Cámara de Diputados.

PALABRAS CLAVE: Flora – Código Forestal – Áreas de Preservación Permanente – Reserva Legal - Propuesta de Alteración

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO – 2. DAS PRINCIPAIS ALTERAÇÕES CONCEITUAIS: O ATUAL CÓDIGO FLORESTAL FEDERAL E O SUBSTITUTIVO DO PL 1876/99 – 2.1. Área de Preservação Permanente – 2.2. Área Rural Consolidada e o conceito de Pousio – 2.3. Interesse Social e pequena propriedade ou posse rural familiar – 2.4. Utilidade Pública – 2.5. Uso alternativo do solo – 2.6. Reserva Legal – 2.7. Nascente e olho d'água – 2.8. Leito menor e Várzea (leito maior) – 3. DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APPS – 3.1. Dos locais que com a aprovação do Substitutivo do PL nº 1876/99 deixarão de ser APP – 3.2. APPs que terão extensão reduzida com a aprovação do PL nº 1876/99 – 3.2.1. Da alteração do método para a metragem da APP de faixas marginais aos cursos d'água – 3.2.2. Da alteração da extensão da APP marginal aos cursos d'água – 3.2.3. Das APPs dos reservatórios artificiais – 3.3. Regime de proteção, ocupações consolidadas e usos de APPs – 3.3.1. Do regime de proteção das APPs e da possibilidade de regularização das ocupações consolidadas – 3.3.2. Da obrigação de manutenção e recomposição de APPs – 3.3.3. Da possibilidade de supressão/intervenção de vegetação em APP – 4. DA RESERVA LEGAL – 4.1. Da obrigatoriedade da Reserva Legal e da isenção para a pequena propriedade rural – 4.2. Das dimensões da área de Reserva Legal – 4.3. Da localização da Reserva Legal – 4.4. Da averbação da Reserva Legal – 4.5. Do uso sustentável da Reserva legal – 4.6. Do cômputo das APPs no cálculo do percentual da Reserva Legal – 4.7. Da possibilidade de redução ou ampliação da área de Reserva Legal – 4.8. Da recuperação e compensação de Reserva Legal – 4.9. Da possibilidade da regularização de atividades consolidadas em Reserva Legal – 5. CONCLUSÃO

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de análise preliminar do Substitutivo aprovado, na data de 06 de julho de 2010, pela Comissão Especial designada para tratar do PL 1876/99 e apensados, que dispõe sobre Áreas de Preservação Permanente, Reserva Legal e exploração florestal, além de revogar o atual Código Florestal Federal (Lei nº 4.771, de 1965).

O presente artigo busca, de forma objetiva, sem adentrar em maiores discussões de mérito, comparar as regras do atual Código Florestal Federal com as dispostas no Substitutivo do PL 1876/99¹, aprovado pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados, para as Áreas de Preservação Permanente – APP e para a Reserva Legal. Não serão objeto de deste estudo as propostas de alterações nas normas jurídicas que tratam da exploração florestal, elencadas no texto do referido Substitutivo.

2. DAS PRINCIPAIS ALTERAÇÕES CONCEITUAIS: O ATUAL CÓDIGO FLORESTAL FEDERAL E O SUBSTITUTIVO DO PL 1876/99

2.1 Área de Preservação Permanente

O Código Florestal - Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, alterado pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001 – definiu as Áreas de Preservação Permanente no seu art. 1º, § 2º, inciso II, como: “*área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas*”.

Com as modificações introduzidas no Código Florestal, pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, pode-se afirmar que o *status* de preservação permanente independe da existência física de florestas e demais formas de vegetação natural, sepultando-se, assim, antiga controvérsia estabelecida nessa matéria. Disso, concluir-se, de maneira inequívoca, que o objeto legal de proteção é muito mais os locais, as regiões ou as formações geográficas e paisagísticas em que tais áreas funcionalmente se inserem, do que propriamente as florestas e demais formas de vegetação natural em si mesmas consideradas.

1 O histórico da tramitação do e apensados pode ser consultado no site da Câmara dos Deputados: <http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/53a-legislatura-encerradas/pl187699>

Sobre o tema o Substitutivo do PL 1876/99 (artigo 3º, inc. II) define:

*II - Área de Preservação Permanente: área protegida nos termos dos arts. 4º, 5º e 6º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de **conservar** os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas.*

De imediato, pode-se afirmar que o Substitutivo mantém a proteção legal às “áreas” de preservação permanente e não somente a “vegetação”. Deve-se, contudo, salientar que o termo **preservação** foi alterado pelo termo **conservação** no conceito trazido pelo PL.

O termo “preservação” remete à proteção integral dos recursos naturais, ao passo que conservação está associada à possibilidade de conjugação com atividades humanas. Conforme o disposto na Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação – Lei Federal nº 9.885, de 2000 - preservação significa o “conjunto de métodos, procedimentos e políticas que visem a proteção a longo prazo das espécies, habitats e ecossistemas, além da manutenção dos processos ecológicos, prevenindo a simplificação dos sistemas naturais” (art. 2º, inc. V da Lei Federal nº 9.985/2000). Por sua vez, o termo “conservar” remete à compatibilização da conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais.

Entende-se como mais adequado a manutenção do conceito vigente. As APPs têm como função manter a integridade e a perenidade dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica, da biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, bem como proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas. As APPs são locais que só excepcionalmente podem receber intervenções. Como não se destinam ao uso sustentável, diferentemente da Reserva Legal, tem-se como equivocado a utilização do termo “conservar”, como dispõe o Substitutivo.

2.2 Área Rural Consolidada e o conceito de Pousio

No Substitutivo do PL 1876/99 (artigo 3º, inc.III) define:

III - área rural consolidada: ocupação antrópica consolidada até 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a adoção do regime de pousio;

Tal conceito não existe no Código Florestal atual. O Projeto de Lei, em estudo, busca, como se verá mais adiante, fixar uma data - 22 de julho de 2008² -, que indica o marco temporal para fins de regularização da ocupação da APP e/ou Reserva Legal por edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris.

Neste ponto, cabe destacar que no texto do Substitutivo não admite qualquer possibilidade de regularização de atividades ou empreendimentos situados em APP localizada em zona urbana, pois trata, unicamente, de regularização do que chama de “área rural consolidada”.

Incorporou-se, ainda, ao texto do Substitutivo o conceito de pousio (artigo 3º, inc.X):

X - pousio: prática de interrupção temporária de atividades agrícolas, pecuárias ou silviculturais por até dez anos, para possibilitar a recuperação da capacidade de uso do solo;

Utilizando-se do conceito de pousio, o Substitutivo define que uma área que tenha sido objeto de interrupção das atividades agrícolas e silviculturais por até 10 anos, em tese, “para possibilitar a recuperação da capacidade do uso”, e que pode inclusive estar coberta por uma vegetação nativa em regeneração (capoeira de 10 anos) será considerada área rural consolidada, passível de realização de atividades agrossilvipastoris, mesmo que em APP ou Reserva Legal.

2.3. Interesse Social e pequena propriedade ou posse rural familiar

Conceitua a Lei Federal nº 4.771/65 (artigo 1º, §2º, inciso V):

V - interesse social:

a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

b) as atividades de manejo agroflorestal sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar, que não descaracterizem a cobertura vegetal e

² Data da publicação do Decreto Federal nº 6.514, de 2008, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências.

não prejudiquem a função ambiental da área; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA; (grifo nosso)

Por sua vez, dispõe o Substitutivo do PL 1876/99 (artigo 3º, inc.IV):

IV - interesse social, para fins de intervenção em Área de Preservação Permanente:

a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, nos termos do regulamento;

b) a exploração agroflorestal sustentável praticada por agricultor familiar ou povos e comunidades tradicionais, desde que não descaracterizem a cobertura vegetal existente e não prejudiquem a função ambiental da área;

c) a implantação de infraestrutura pública destinada a esportes, lazer e atividades educacionais e culturais ao ar livre em áreas urbanas consolidadas, observadas as condições estabelecidas nesta Lei;

d) a regularização fundiária de assentamentos humanos ocupados predominantemente por população de baixa renda em áreas urbanas consolidadas, observadas as condições estabelecidas na Lei 11.977, de 7 de julho de 2009;

e) as demais obras, planos, atividades ou empreendimentos definidos em regulamento desta Lei; (grifei)

Observa-se que os termos “*prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do CONAMA*” e “*demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA*” foram suprimidos, e substituídos pela expressão “nos termos do regulamento”. Ou seja, conforme o texto aprovado pela Comissão Especial, caberá ao Poder Executivo Federal, por meio de Decreto, a regulamentação das demais atividades de interesse social.

Deve-se, ainda, salientar que conforme regras do atual Código Florestal Federal cabe somente ao CONAMA, por Resolução, definir outras obras, planos, atividades ou projetos considerados como de interesse social. Já o texto do Substitutivo permite que o Executivo Federal defina caso a caso, por

meio de Decreto, as atividades, obras ou empreendimentos considerados como de interesse social.

No que tange à alínea “b” do novo texto, se pode observar que o termo “manejo”³ foi substituído por “exploração agroflorestal sustentável”.

Além disso, o Substitutivo do PL 1876/99 adota a terminologia “*agricultor familiar ou povos e comunidades tradicionais*”, que inexistia no atual Código Florestal, embora já tenha sido incorporada pela Resolução CONAMA nº 425, de 2010, que dispõe sobre critérios para a caracterização de atividades e empreendimentos agropecuários sustentáveis do agricultor familiar, empreendedor rural familiar, e dos povos e comunidades tradicionais como de interesse social para fins de produção, intervenção e recuperação de Áreas de Preservação Permanente e outras de uso limitado⁴.

Por outro lado, o conceito de pequena propriedade ou posse rural foi incorporado ao inciso IX, do artigo 3º do Substitutivo do PL 1876/99, com a alteração da sua dimensão para até 04 módulos fiscais, *in verbis*:

IX - pequena propriedade ou posse rural: o imóvel rural com até quatro módulos fiscais, considerada a área vigente na data de publicação desta Lei;

Segue, abaixo, a vigente definição de pequena propriedade rural ou posse rural familiar dada pelo art. 1º do Código Florestal Federal:

I - pequena propriedade rural ou posse rural familiar: aquela explorada mediante o trabalho pessoal do proprietário ou posseiro e de sua família, admitida a ajuda eventual de terceiro e cuja renda bruta seja proveniente, no mínimo, em oitenta por cento, de atividade agroflorestal ou do extrativismo, cuja área não supere: a) cento e cinquenta hectares se localizada nos Estados do Acre, Pará, Amazonas, Roraima, Rondônia, Amapá e Mato Grosso e nas 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 ou no Pantanal mato-grossense ou sul-mato-grossense;

3 PL Art.3º(...) VI - *manejo florestal sustentável: administração da floresta 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, de múltiplos produtos e subprodutos não madeireiros, bem como a utilização de outros bens e serviços de natureza florestal.*

4 Vide Parecer Técnico sobre o Substitutivo adotado pela Comissão Especial referente ao PL 1876/99 e apensados realizado pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Tutela Cível e Coletiva do Estado de São Paulo.

b) cinquenta hectares, se localizada no polígono das secas ou a leste do Meridiano de 44° W, do Estado do Maranhão; c) trinta hectares, se localizada em qualquer outra região do País;

Em consulta às regras estabelecidas pelo INCRA verifica-se que o módulo fiscal⁵ varia, sendo definido para cada Município. Na Amazônia, por exemplo, há Municípios com módulos fiscais de até 100 hectares⁶.

Como se verá mais adiante, o conceito de “pequena propriedade ou posse rural” - imóvel rural com até 04 módulos fiscais – é adotado pelo Substitutivo do PL 1876/99 para isentar tais imóveis rurais da obrigatoriedade de manutenção e averbação da Reserva Legal⁷, bem como para a definição de sua dimensão.

2.4. Utilidade Pública

A Lei Federal nº 4.771/65 define (artigo 1º, §2º, inciso IV):

IV - utilidade pública:

a) as atividades de segurança nacional e proteção sanitária; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

b) as obras essenciais de infraestrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia e aos serviços de telecomunicações e de radiodifusão; (Redação dada pela Lei nº 11.934, de 2009)

*c) demais obras, planos, atividades ou projetos **previstos em resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente - CONAMA** ; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)*

⁵ Unidade de medida expressa em hectares, fixada para cada município, considerando os seguintes fatores: Tipo de exploração predominante no município; Renda obtida com a exploração predominante; Outras explorações existentes no município que, embora não predominantes, sejam significativas em função da renda ou da área utilizada; e Conceito de propriedade familiar.

⁶ A extensão dos módulos fiscais, por Município, pode ser verificada no seguinte endereço eletrônico: http://www.incra.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=273&Itemid=291

⁷ PL 1876/99 - Art. 13. Os imóveis rurais, exceto as pequenas propriedades ou posses rurais nos termos desta Lei, devem possuir área de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente.

No Substitutivo do PL 1876/99 (art. 3º, inc. XIV):

XIV - utilidade pública, para fins de intervenção em Área de Preservação Permanente:

a) as atividades de segurança nacional e proteção sanitária;

b) as obras de infraestrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento, energia, telecomunicações e radiodifusão;

c) demais atividades ou empreendimentos definidos em regulamento desta Lei;

Como o previsto para a definição de atividades de “interesse social”, os demais casos de utilidade pública (alínea “c”), conforme a redação do Substitutivo do PL 1876/99, serão definidos por regulamento – Decreto -, expedido pelo Presidente da República, e não mais por ato do CONAMA.

A interpretação do dispositivo em análise poderá levar ao entendimento de que os entes federativos, no exercício da competência concorrente para legislar sobre matéria ambiental, terão atribuição para regulamentar, mediante normas próprias, outras atividades consideradas como de interesse social ou utilidade pública para fins de supressão de vegetação/intervenção⁸ em APP. Tal interpretação caso seja adotada de forma casuística e desprovida de critérios técnicos pode, de fato, levar à extinção da proteção legal outorgada às Áreas de Preservação Permanente.

2.5. Uso alternativo do solo

Dispõe o art. 3º, inc. XIII, do Substitutivo do PL 1876/99:

XIII - uso alternativo do solo: substituição de vegetação nativa e formações sucessionárias por outras coberturas do solo, como atividades agropecuárias, industriais, de geração e transmissão de energia, de mineração e de transporte, assentamentos urbanos ou outras formas de ocupação humana;

⁸ Utiliza-se o termo supressão/intervenção em APPs, pois não é somente a supressão de vegetação em APP que depende de autorização do Poder Público, conforme disposto no art. 4º da Lei 4.771/65. A proteção legal outorgada a APP independentemente da existência ou não de vegetação, portanto qualquer intervenção nestes locais, independentemente da existência de vegetação, deve respeitar as regras elencadas no art. 4º do Código Florestal Federal.

Nota-se que o conceito adotado pelo Substitutivo amplia a definição trazida Decreto Federal nº 5.975 /2006⁹, que regulamenta o Código Florestal Federal, contemplando assentamentos urbanos ou outras formas de ocupação humana.

2.6. Reserva Legal

Conceitua o atual Código Florestal Federal (art. 1º, inc. III):

*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; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)*

No Substitutivo do PL nº 1876/99 foi incluída uma nova definição de Reserva Legal (art. 3º, inc. XI):

*XI - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, delimitada nos termos do art. 13, 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, o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa;*

Registra-se que, conforme a nova redação dada pelo Substitutivo, a Reserva Legal tem como função “assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel” e “auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos”, deixando de ser “necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos”, como previsto na legislação vigente.

2.7. Nascente e olho d'água

A Resolução CONAMA nº 303/2002, atualmente, define (art. 2º, inc. II):

⁹ Art. 10, §1º Entende-se por uso alternativo do solo a substituição de florestas e formações sucessoras por outras coberturas do solo, tais como projetos de assentamento para reforma agrária, agropecuários, industriais, de geração e transmissão de energia, de mineração e de transporte.

II - nascente ou olho d'água: local onde aflora naturalmente, mesmo que de forma intermitente, a água subterrânea;

O Substitutivo do PL nº 1876/99, por sua vez, traz diferentes conceitos para nascente (art. 3º, inc. VII) e olho d'água (art. 3º, inc. VIII) :

VII - nascente: afloramento natural do lençol freático que apresenta perenidade e dá início a um curso d'água;

VIII - olho d'água: afloramento natural do lençol freático, mesmo que intermitente;

Como visto, o Substitutivo aprovado pela Comissão Especial estabelece distinto tratamento para os conceitos de nascente e olho d'água, que possuem regramento único pela legislação vigente. De acordo com o PL, as nascentes são consideradas APP, enquanto que os olhos d'água não.

Na redação trazida pelo PL, o caráter de intermitência de nascentes, protegido pela legislação atual, desaparece, sendo necessário que o afloramento natural do lençol freático apresente perenidade e dê início a um curso d'água para que seja considerado como nascente, e, conseqüentemente, como APP.

2.8. Leito menor e Várzea (leito maior)

Sobre o tema, define atualmente a Resolução CONAMA nº 303/2002 (art. 2º, inc. I):

I - nível mais alto: nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d'água perene ou intermitente

No Substitutivo do PL nº 1876/99 foram incluídos novos conceitos para leito menor ou álveo (art. 3º, inc. V) e para várzea ou leito maior (art. 3º, inc. XV):

V - leito menor ou álveo: o canal por onde correm regularmente as águas do curso d'água durante o ano;

XV - várzea ou leito maior: terrenos baixos às margens dos rios, relativamente planos e sujeitos à inundação;

O conceito de leito menor introduzido pelo PL¹⁰ em análise, tem por finalidade modificar o critério de delimitação das APPS de cursos d'água, pois atualmente as Áreas de Preservação Permanentes marginais aos cursos d'água são medidas a partir do nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d'água perene ou intermitente, em projeção horizontal, do curso d'água¹¹.

Por seu turno, o conceito de leito maior ou várzea é utilizado para afirmar a não ocorrência de APP em várzea fora dos limites, previstos no inciso I do art. 4º do Substitutivo (faixas marginais aos cursos d'água medidas desde o leito menor), exceto quando ato do Poder Público dispuser em contrário¹².

3. DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – APPS

3.1. Dos locais que com a aprovação do Substitutivo do PL nº 1876/99 deixarão de ser APP

Analisando as Áreas de Preservação Permanente arroladas pelo art. 2º da Código Florestal Federal¹³ e

10 Substitutivo do PL nº 1876/99: Art. 4.º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, pelo só efeito desta Lei: I – as faixas marginais de qualquer curso d'água natural, **desde a borda do leito menor**, em largura mínima de:

11 Dispõe a Resolução CONAMA nº 303/02: Art. 3º *Constitui Área de Preservação Permanente a área situada: I - em faixa marginal, **medida a partir do nível mais alto**, em projeção horizontal, com largura mínima, de (...)*

12 Vide art. 4º, §1º, do PL.

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

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será: (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros; (Incluído pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

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

c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;

aquelas dispostas pelo art. 3º da Resolução CONAMA nº 303/2002¹⁴ nota-se que o Substitutivo do PL

-
- e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declive;
 - f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
 - g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais; (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)
 - h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação. (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

14 Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

- I - em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, com largura mínima, de:
 - a) trinta metros, para o curso d'água com menos de dez metros de largura;
 - b) cinquenta metros, para o curso d'água com dez a cinquenta metros de largura;
 - c) cem metros, para o curso d'água com cinquenta a duzentos metros de largura;
 - d) duzentos metros, para o curso d'água com duzentos a seiscentos metros de largura;
 - e) quinhentos metros, para o curso d'água com mais de seiscentos metros de largura;
 - II - ao redor de nascente ou olho d'água, ainda que intermitente, com raio mínimo de cinquenta metros de tal forma que proteja, em cada caso, a bacia hidrográfica contribuinte;
 - III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de:
 - a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas;
 - b) cem metros, para as que estejam em áreas rurais, exceto os corpos d'água com até vinte hectares de superfície, cuja faixa marginal será de cinquenta metros;
 - IV - em vereda e em faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de cinquenta metros, a partir do limite do espaço brejoso e encharcado;
 - V - no topo de morros e montanhas, em áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura mínima da elevação em relação a base;
 - VI - nas linhas de cumeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeada equivalente a mil metros;
 - VII - em encosta ou parte desta, com declividade superior a cem por cento ou quarenta e cinco graus na linha de maior declive;
 - VIII - nas escarpas e nas bordas dos tabuleiros e chapadas, a partir da linha de ruptura em faixa nunca inferior a cem metros em projeção horizontal no sentido do reverso da escarpa;
 - 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;
 - X - em manguezal, em toda a sua extensão;
 - XI - em duna;
 - XII - em altitude superior a mil e oitocentos metros, ou, em Estados que não tenham tais elevações, à critério do órgão ambiental competente;
 - XIII - nos locais de refúgio ou reprodução de aves migratórias;
 - XIV - nos locais de refúgio ou reprodução de exemplares da fauna ameaçadas de extinção que constem de lista elaborada pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal;
 - XV - nas praias, em locais de nidificação e reprodução da fauna silvestre.
- Parágrafo único. Na ocorrência de dois ou mais morros ou montanhas cujos cumes estejam separados entre si por distâncias inferiores a quinhentos metros, a Área de Preservação Permanente abrangerá o conjunto de morros ou montanhas,

nº 1876/99 deixou de considerar como APP:

- os topos de morro, montanhas e serras (art. 2º, alínea “d” do Código Florestal Federal)
- os locais com altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação (art. 2º, alínea “g” do Código Florestal Federal)
- as florestas que integram o Patrimônio Indígena (art. 3º, § 2º, do Código Florestal Federal)
- as linhas de cumeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeada equivalente a mil metros; (art. 3º, VI, da Resolução CONAMA nº 303/2002)
- as restingas, em faixa mínima de 300m, medidos a partir da linha de preamar máxima (art. 3º, IX, “a”, da Resolução CONAMA nº 303/2002)
- as escarpas (art. 3º, VIII, da Resolução CONAMA nº 303/2002);
- os locais de refúgio ou reprodução de aves migratórias; (art. 3º, XIII, da Resolução CONAMA nº 303/2002)
- os locais de refúgio ou reprodução de exemplares da fauna ameaçadas de extinção que constem de lista elaborada pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal; (art. 3º, XIV, da Resolução CONAMA nº 303/2002)
- as praias, em locais de nidificação e reprodução da fauna silvestre (art. 3º, XV, da Resolução CONAMA nº 303/2002)
- as áreas de várzeas fora de APPs de cursos d’água.

Ademais, as cumulações naturais ou artificiais de água tratadas no art. 3º, inc. III da Resolução CONA-

delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura em relação à base do morro ou montanha de menor altura do conjunto, aplicando-se o que segue:

I - agrupam-se os morros ou montanhas cuja proximidade seja de até quinhentos metros entre seus topos;

II - identifica-se o menor morro ou montanha;

III - traça-se uma linha na curva de nível correspondente a dois terços deste; e

IV - considera-se de preservação permanente toda a área acima deste nível.

MA nº 303/2002 e pela Resolução CONAMA nº 302/2002, deixam de possuir APPs caso possuam com superfície inferior a 1 ha, conforme dispõe o art. 4º, §2º do Substitutivo do PL nº 1876/99¹⁵.

3.2. APPs que terão extensão reduzida com a aprovação do Substitutivo do PL nº 1876/99

3.2.1. Da alteração do método para a metragem da APP de faixas marginais aos cursos d'água

Como já mencionado, o Substitutivo do PL nº 1876/99 altera o critério atualmente utilizado para a medição das Áreas de Preservação Permanente.

Segundo a Resolução CONAMA nº 303/02, as APPs em faixas marginais devem ser medidas a partir do nível mais alto¹⁶ do curso d'água. Ou seja, após o estágio alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d'água perene ou intermitente.

Por seu turno, o Substitutivo do PL nº 1876/99 dispõe que as Áreas de Preservação Permanente nas faixas marginais dos cursos d'água natural devem ser medidas a partir da borda do leito menor¹⁷, isto é, do canal por onde corre regularmente o curso d'água.

Ademais, cabe registrar que o Substitutivo do PL nº 1876/99 deixa claro que o curso d'água protegido é somente o natural.

3.2.2. Da alteração da extensão da APP marginal aos cursos d'água

O atual Código Florestal Federal estabelece que os cursos d'água com menos de 10 metros de largura devem possuir faixas de APP com largura mínima de 30 metros (art. 2º, alínea "a", 1):

15 Art. 4º, § 2º Nas acumulações naturais ou artificiais de água com superfície inferior a um hectare fica dispensada a reserva da faixa de proteção prevista nos incisos II e III do *caput*.

16 Resolução CONAMA nº 303/2002: art. 2º: *I - nível mais alto: nível alcançado por ocasião da cheia sazonal do curso d'água perene ou intermitente. (...)*

17 Art. 3º: (...) *V - leito menor ou álveo: o canal por onde correm regularmente as águas do curso d'água durante o ano; (...)*

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

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

O Substitutivo do PL nº 1876/99 cria nova categoria nas faixas marginais, estabelecendo uma APP de 15 metros, para cada margem, nos cursos d'água com menos de 5 metros de largura, *in verbis*:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, pelo só efeito desta Lei:

I – as faixas marginais de qualquer curso d'água atural, desde a borda do leito menor, em largura mínima de:

a) 15 (quinze) metros, para os cursos d'água de menos de 5 (cinco) metros de largura;

Salienta-se que o Substitutivo aprovado pela Comissão Especial não altera a largura das APPs para os cursos d'água com largura igual ou superior a 5 metros¹⁸.

3.2.3. Das APPs dos reservatórios artificiais

Atualmente a Resolução CONAMA nº 302/2002 estabelece que a Área de Preservação Permanente no entorno dos reservatórios artificiais terá como limites mínimos: i) 30m para os reservatórios artificiais situados em áreas urbanas consolidadas e 100m para áreas rurais; ii) 15m para os reservatórios artificiais de geração de energia elétrica com até 10 hectares, sem prejuízo da compensação

18 Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, pelo só efeito desta Lei:
I – as faixas marginais de qualquer curso d'água natural, desde a borda do leito menor, em largura mínima de:
a) 15 (quinze) metros, para os cursos d'água de menos de 5 (cinco) metros de largura;
b) 30 (trinta) metros, para os cursos d'água que tenham de 5 (cinco) a 10 (dez) metros de largura;
c) 50 (cinquenta) metros, para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;
d) 100 (cem) metros, para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;
e) 200 (duzentos) metros, para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;
f) 500 (quinhentos) metros, para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

ambiental; iii) 15m para reservatórios artificiais não utilizados em abastecimento público ou geração de energia elétrica, com até 20 ha de superfície e localizados em área rural.

Conforme o texto do Substitutivo do PL nº 1876/99, as APPs de entorno dos reservatórios artificiais terão seus limites definidos no licenciamento do empreendimento, respeitando as faixas mínimas de 30 metros quando localizado em área rural e 15 metros em área urbana.

3.3. Regime de proteção, ocupações consolidadas e usos de APPs

3.3.1. Do regime de proteção das APPs e da possibilidade de regularização das ocupações consolidadas

A Seção 2 do Capítulo II do Substitutivo do PL nº 1876/99 trata do “Regime de Proteção das Áreas de Preservação Permanente”, referindo em seu art. 7º:

Art. 7º Toda vegetação situada em Área de Preservação Permanente deverá ser mantida preservada pelo proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado.

*§1º Tendo ocorrido supressão não autorizada de vegetação situada em Área de Preservação Permanente, o proprietário da área, empreendedor, possuidor ou ocupante a qualquer título é obrigado a promover a recomposição da vegetação, **ressalvado o disposto no art. 25**, e sem prejuízo, nos termos da legislação, do pagamento de indenização e da aplicação das sanções administrativas, civis e penais cabíveis.*

§ 2º No caso de supressão ilícita de vegetação realizada após 22 de julho de 2008, é vedada a concessão de novas autorizações de supressão de vegetação enquanto não cumpridas as obrigações previstas no § 1º. (grifei)

Nota-se na redação do *caput* do art. 7º do Substitutivo expressa a obrigação do proprietário área, possuidor ou ocupante a qualquer título de manter a vegetação situada em APP, não existindo qualquer referência à necessidade de recuperação de tais espaços, caso já estejam desmatados antes da entrada em vigor da lei.

No que toca à obrigação do proprietário da área, empreendedor, possuidor ou ocupante de promover a recomposição da vegetação em APP a redação do PL nº 1876/99 é confusa e truncada, senão vejamos.

O §1º do artigo em apreço estabelece que o proprietário área, possuidor ou ocupante, a qualquer título, deve promover a recuperação da vegetação de APP, exceto nos casos previstos no art. 25 do Substitutivo do PL nº 1876/99.

O art. 25 está assim redigido:

Art. 25. Os Programas de Regularização Ambiental deverão prever a recuperação das Áreas de Preservação Permanente, considerando:

I – as conclusões e determinações do Zoneamento Ecológico-Econômico, dos Planos de Recursos Hídricos, ou os resultados dos inventários florestais e de estudos técnicos ou científicos realizados por órgãos oficiais de pesquisa;

II – a necessidade de revitalização dos corpos d'água;

III – aspectos distintivos da bacia hidrográfica para conservação da biodiversidade e de corredores ecológicos;

IV – o histórico de ocupação e uso do solo, na bacia hidrográfica;

V – a ameaça à estabilidade das encostas;

VI – as necessidades e as opções disponíveis às populações ribeirinhas;

VII – as determinações a respeito das espécies vegetais a serem introduzidas quando for técnica e ecologicamente inviável a utilização das espécies nativas;

VIII – o uso do solo e as técnicas de exploração agropecuária na área da bacia hidrográfica;

IX – a lista oficial de espécies ameaçadas de extinção e as migratórias;

X – as necessidades de abastecimento público de água.

§ 1º Fundamentado nos levantamentos e estudos socioambientais e econômicos previstos nos incisos I a X do caput, o Programa de Regularização Ambiental poderá regularizar as atividades em área rural consolidada nas Áreas de Preservação Permanente, vedada a expansão da área ocupada e desde que adotadas as medidas mitigadoras recomendadas, sem prejuízo da compensação prevista no § 2º.

§ 2º O Programa de Regularização Ambiental definirá formas de compensação pelos proprietários ou possuidores rurais nos casos em que forem mantidas as atividades nas áreas rurais consolidadas em Área de Preservação Permanente.

Examinando o art. 25, em especial seu §1º, verifica-se que o Programa de Regularização Ambiental poderá tornar regular as atividades em área rural consolidada - ocupação consolidada até 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a adoção do regime de pousio - nas Áreas de Preservação Permanente, vedada a expansão da área ocupada e desde que adotadas as medidas mitigadoras recomendadas. Ou seja, as medidas de responsabilização previstas no art. 7º, §1º, do Substitutivo do PL não se aplicam àqueles proprietários, possuidores ou ocupantes a qualquer título que tiverem aderido a um Programa de Regularização Ambiental, nos termos do art. 25 do mesmo PL.

Por outro lado, cabe aduzir que o art. 23¹⁹ do PL determina que a União ou os Estados, no prazo de 5 anos da publicação do texto em análise, deverão promulgar Programas de Regularização Ambiental – PRA que disporão sobre a “*adequação dos imóveis rurais à presente Lei*” (no caso o PL). Contudo, não há qualquer regra definindo quando o PRA deve ser realizado pela União e quando deve ser feito pelos Estados.

¹⁹ Art. 23. Programas de Regularização Ambiental – PRA elaborados pela União, pelos estados ou pelo Distrito Federal disporão sobre a adequação dos imóveis rurais à presente Lei.

§ 1º Somente poderão fazer uso dos benefícios previstos nos Programas de Regularização Ambiental a que se refere o *caput* os imóveis que tiveram a vegetação nativa suprimida irregularmente antes de 22 de julho de 2008.

§ 2º Os Programas de Regularização Ambiental – PRA deverão ser promulgados em até cinco anos da publicação desta Lei.

§ 3º O ato de adesão aos Programas de Regularização Ambiental – PRA dar-se-á pela assinatura do Termo de Adesão e Compromisso, elaborado pelo órgão competente do Sisnama.

§ 4º O proprietário ou possuidor rural terá o prazo de até cento e oitenta dias contados da data de promulgação do PRA para firmar o Termo de Adesão e Compromisso.

§ 5º O Termo de Adesão e Compromisso é documento hábil para a averbação da área de Reserva Legal junto ao cartório de registro de imóveis.

§ 6º Decorridos cinco anos a contar da data de publicação desta Lei sem que o Poder Público tenha promulgado o PRA, o proprietário ou possuidor rural terá até cento e oitenta dias para entregar ao órgão competente do Sisnama a documentação necessária à regularização da propriedade ou posse, nos critérios e limites estabelecidos nesta Lei.

Segue o PL referindo que poderão fazer uso dos benefícios previstos nos Programas de Regularização Ambiental os imóveis que tiveram a vegetação nativa irregularmente suprimida – em APP ou Reserva Legal - antes de 22 de julho de 2008.

Regra, ainda, o Substitutivo do PL que o ato de adesão ao Programa de Regularização Ambiental – PRA dar-se-á pela assinatura, pelo proprietário ou possuidor rural, em até cento e oitenta dias contados da data de promulgação do PRA, de Termo de Adesão e Compromisso de averbação da área de Reserva Legal junto ao cartório de registro de imóveis.

Decorridos cinco anos, a contar da data de publicação do texto previsto pelo PL, sem que o Poder Público tenha promulgado o PRA, o proprietário ou possuidor rural terá até cento e oitenta dias para entregar ao órgão competente do SISNAMA documentação necessária à regularização da propriedade ou posse, nos critérios e limites estabelecidos nesta Lei. Inobstante tal previsão, não há no texto do PL qualquer indicação de qual será instância do SISNAMA terá tal atribuição.

Conforme tal dispositivo, no prazo de 5 anos, até que o Programa de Regularização Ambiental – PRA seja promulgado, e respeitados os termos de compromisso ou de ajustamento de conduta eventualmente assinados, fica assegurada a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas em Áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal vedada a expansão da área ocupada e desde que: i) a supressão irregular da vegetação nativa tenha ocorrido antes de 22 de julho de 2008; ii) assegure-se a adoção de práticas que garantam a conservação do solo, da biodiversidade e da qualidade dos recursos hídricos; iii) o proprietário ou possuidor de imóvel rural inscreva-se em cadastro ambiental, criado pelo art. 24, inc. III, do PL, junto ao órgão estadual do Sisnama.

Para a inscrição no cadastro ambiental será exigido: a) identificação do proprietário ou possuidor rural; b) comprovação da propriedade ou posse; c) identificação do imóvel por meio de planta e memorial descritivo, subscrito por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo a indicação das coordenadas geográficas ou memorial descritivo com pelo menos um ponto de amarração georreferenciado: i) do perímetro do imóvel; ii) da localização de remanescentes de vegetação nativa; iii) da localização da Reserva Legal, das Áreas de Preservação Permanente, das Áreas de Uso Restrito; e iv) da localização das áreas consolidadas.

De acordo com §2º do art. 24 do Substitutivo o proprietário ou possuidor rural que não se inscrever no cadastro ambiental será advertido a fazê-lo no prazo de cento e oitenta dias, após o qual perderá o direito de aderir ao Programa de Regularização Ambiental e estará sujeito às sanções previstas em Lei.

De pronto, deve-se, ainda, afirmar que de nada adianta a realização de tal cadastro ambiental pois, mesmo que tenha sido realizada a delimitação das APPs e da Reserva Legal, não haverá impedimento da continuidade do uso indevido de tais espaços territoriais especialmente protegidos.

Portanto, a leitura sistemática do texto do Substitutivo leva ao entendimento de que todas as ilegalidades praticadas, até a data de 22 de julho de 2008, em APP, localizada em zona rural, poderão permanecer por um período de 5 anos da publicação da nova lei, sem que haja a intervenção do Poder Público. Tal conclusão encontra-se expressa no art. 24²⁰ do Substitutivo do PL nº 1876/99.

20 Art. 24. Até que o Programa de Regularização Ambiental – PRA seja promulgado, e respeitados os termos de compromisso ou de ajustamento de conduta eventualmente assinados, fica assegurada a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas em Áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal, como também nas Áreas de Uso Restrito a que se referem os arts. 10, 11 e 12, vedada a expansão da área ocupada e desde que:

I – a supressão irregular da vegetação nativa tenha ocorrido antes de 22 de julho de 2008;

II – assegure-se a adoção de práticas que garantam a conservação do solo, da biodiversidade e da qualidade dos recursos hídricos; e

III - o proprietário ou possuidor de imóvel rural inscreva-se em cadastro ambiental no órgão estadual do Sisnama.

§ 1º Para a inscrição no cadastro ambiental será exigido:

I - identificação do proprietário ou possuidor rural;

II - comprovação da propriedade ou posse;

III - identificação do imóvel por meio de planta e memorial descritivo, subscrito por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo a indicação das coordenadas geográficas ou memorial descritivo com pelo menos um ponto de amarração georreferenciado:

a) do perímetro do imóvel;

b) da localização de remanescentes de vegetação nativa;

c) da localização da Reserva Legal, das Áreas de Preservação Permanente, das Áreas de Uso Restrito; e

d) da localização das áreas consolidadas.

§ 2º O proprietário ou possuidor rural que não se inscrever no cadastro ambiental será advertido a fazê-lo no prazo de cento e oitenta dias, após o qual perderá o direito de aderir ao Programa de Regularização Ambiental e estará sujeito às sanções previstas em Lei.

§ 3º A partir da data da inscrição no cadastro ambiental previsto no inciso III do caput, o proprietário ou possuidor não poderá ser autuado por infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes a supressão irregular de vegetação nativa em Áreas de Preservação Permanente, áreas de Reserva Legal ou em áreas de inclinação entre 25º (vinte e cinco graus) e 45º (quarenta e cinco graus).

§ 4º A partir da data da inscrição no cadastro ambiental previsto no inciso III do caput, ficam suspensas a cobrança das multas decorrentes de infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes a supressão irregular de vegetação nativa em Áreas de Preservação Permanente, áreas de Reserva Legal ou em áreas de inclinação entre 25º (vinte e cinco graus) e 45º (quarenta e cinco graus).

§ 5º A partir da inscrição no cadastro ambiental e até o prazo estabelecido no § 4º do art. 23, não poderá ser imputada

Além de assegurar a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas em APP até a publicação do Programa de Regularização Ambiental – PRA, o PL traz vários os benefícios aos proprietários ou possuidores rurais que realizarem a inscrição no cadastro ambiental acima aludido:

- ◆ o proprietário ou possuidor não poderá ser autuado por infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes à supressão irregular de vegetação nativa em Áreas de Preservação Permanente.
- ◆ ficam suspensas a cobrança das multas decorrentes de infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes à supressão irregular de vegetação nativa em Áreas de Preservação Permanente.

aos proprietários ou possuidores rurais sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal.

§ 6º O Programa de Regularização Ambiental estabelecerá prazo limite aos proprietários ou possuidores rurais que firmarem Termo de Adesão e Compromisso para a averbação da Reserva Legal.

§ 7º Cumpridas integralmente as obrigações estabelecidas no Programa de Regularização Ambiental ou no termo de compromisso, nos prazos e condições neles estabelecidos, as multas, referidas no § 3º, serão consideradas como convertidas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente.

§ 8º Os prazos de prescrição e a decadência não correm durante o período de suspensão das multas.

§ 9º O disposto no § 2º não impede a aplicação das sanções administrativas de apreensão e embargo nas hipóteses previstas na legislação.

§ 10. O cadastramento previsto no inciso III do *caput* não elimina a necessidade de cumprimento do disposto no art. 2º da Lei nº 10.267, de 28 de agosto de 2001.

§ 11. Após a adesão ao Programa de Regularização Ambiental, o proprietário ou possuidor poderá proceder à retificação da averbação da Reserva Legal.

§ 12. A adesão ao Programa de Regularização Ambiental substitui, naquilo que for com ele incompatível, termo de compromisso firmado com o Poder Público anteriormente, ressalvadas as obrigações já cumpridas.

3.3.2. Da obrigação de manutenção e recomposição de APPs

Resumidamente, dispõe o Substitutivo do PL nº 1876/99 sobre a obrigação de manutenção e recomposição da vegetação nativa em APP:

- a) o proprietário área, possuidor ou ocupante a qualquer título deve manter a vegetação situada em APP;
- b) o proprietário da área, empreendedor, possuidor ou ocupante deve promover a recomposição da vegetação em APP, exceto nos casos abaixo:

- i) em que o Programa de Regularização Ambiental – PRA, realizado pela União ou pelo Estado regularize as atividades em área rural consolidadas até 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a adoção do regime de pousio;

- ii) até a data da Programa de Regularização Ambiental – PRA seja promulgado fica assegurada a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas em Áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal, desde que: a supressão irregular da vegetação nativa tenha ocorrido antes de 22 de julho de 2008; assegure-se a adoção de práticas que garantam a conservação do solo, da biodiversidade e da qualidade dos recursos hídricos e o proprietário ou possuidor de imóvel rural inscreva-se em Cadastro Ambiental no órgão estadual do Sisnama.

Examinando os inúmeros casos que isentam o proprietário área, possuidor ou ocupante de recuperar a APP pode-se, em resumo, afirmar: conforme as regras do PL, até a promulgação do Programa de Regularização Ambiental, não há qualquer obrigação do proprietário área, possuidor ou ocupante de recuperar a APP degradada.

E mais: o próprio Programa de Regularização Ambiental poderá dar legalidade a ocupação antrópica, consolidada até 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a adoção do regime de pousio, em APP.

3.3.3. Da possibilidade de supressão/intervenção de vegetação em APP

O art. 8^o²¹ do Substitutivo do PL nº 1876/99 disciplina as possibilidades de supressão de vegetação em APP, mantendo as regras elencadas no art. 4º do atual Código Florestal Federal.

Assim, o Substitutivo do PL nº 1876/99 somente permite a supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente mediante a autorização de órgão competente do SISNAMA, nos casos de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio. Além disso, permanece a regra de que a autorização para supressão de vegetação em APP poderá ser emitida unicamente quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

Da mesma forma, o órgão ambiental competente condicionará a autorização para supressão de vegetação/intervenção em APP à adoção, pelo empreendedor, de medidas mitigadoras e compensatórias.

A grande mudança nas regras atuais que disciplinam a excepcional possibilidade de supressão de vegetação/intervenção em APP é que, conforme o texto PL, caberá ao regulamento do novo diploma legal disciplinar os demais outros casos de utilidade pública e interesse social. No atual Código Florestal Federal tais atribuições foram outorgadas exclusivamente ao CONAMA.

21 Art. 8º A supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente poderá ser autorizada pelo órgão competente do Sisnama em caso de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio.

§ 1º A autorização de que trata o *caput* somente poderá ser emitida quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

§ 2º O órgão ambiental competente condicionará a autorização de que trata o *caput* à adoção, pelo empreendedor, das medidas mitigadoras e compensatórias por ele indicadas.

§ 3º O regulamento desta Lei disporá sobre as hipóteses de supressão eventual e de baixo impacto ambiental da vegetação em Área de Preservação Permanente.

§ 4º A supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, de dunas e mangues somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública.

4. DA RESERVA LEGAL

4.1. Da obrigatoriedade da Reserva Legal e da isenção para a pequena propriedade rural

Como já destacado anteriormente, o Substitutivo do PL nº 1876/99 dá um novo conceito para a Reserva Legal²² (art. 3º, inc. XI) expressando que tal área tem as funções de “assegurar o uso econômico de modo sustentável dos recursos naturais do imóvel” e de “auxiliar a conservação e a reabilitação dos processos ecológicos”. Atualmente, tal espaço é definido como “necessário ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos”.

Por sua vez, o art. 13²³ do PL nº 1876/99 afirma que os imóveis rurais, exceto as pequenas propriedades ou posses rurais²⁴, devem possuir área de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente.

Neste ponto se verifica uma profunda diferença entre o vigente Código Florestal Federal e o PL. Na atualidade todas as propriedades rurais, sem distinção de extensão, devem possuir uma área de Reserva Legal. O Substitutivo aprovado pela Câmara dos Deputados dispensa as pequenas propriedades

22 XI - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, delimitada nos termos do art. 13, 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, o abrigo e a proteção de fauna silvestre e da flora nativa;

23 Art. 13. Os imóveis rurais, exceto as pequenas propriedades ou posses rurais nos termos desta Lei, devem possuir área de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente.

§ 1º A Reserva Legal exigida no caput observará os seguintes percentuais mínimos em relação à área do imóvel:

I – imóveis localizados na Amazônia Legal:

a) oitenta por cento, no imóvel situado em área de florestas;
b) trinta e cinco por cento, no imóvel situado em área de cerrado;
c) vinte por cento, no imóvel situado em área de campos gerais;

II – imóveis localizados nas demais regiões do País: vinte por cento.

§ 2º Em caso de fracionamento do imóvel rural, a qualquer título, inclusive para assentamentos pelo Programa de Reforma Agrária, será considerada, para fins do disposto no § 1º, a área do imóvel antes do fracionamento.

§ 3º O percentual de Reserva Legal em imóvel situado em área de formações florestais, savânicas ou campestres na Amazônia Legal será definido considerando separadamente os índices contidos nas alíneas “a”, “b” e “c” do inciso I do § 1º.

§ 4º Os remanescentes de vegetação nativa existentes nas pequenas propriedades ou posses rurais, na data da publicação desta Lei, deverão ser conservados, até o percentual previsto nos incisos I e II do § 1º.

§ 5º O Poder Público fará o inventário dos remanescentes de vegetação nativa de que trata o § 4º, para efeito de controle e fiscalização.

24 IX - pequena propriedade ou posse rural: o imóvel rural com até quatro módulos fiscais, considerada a área vigente na data de publicação desta Lei;

ou posses rurais - imóvel rural com até quatro módulos fiscais, considerada a área vigente na data de publicação da nova Lei - de possuírem a área de Reserva Legal, sem prejuízo do respeito as APPs.

Contudo, expressa o PL que os remanescentes de vegetação nativa existentes nas pequenas propriedades ou posses rurais, na data de sua publicação, deverão ser conservados, até o percentual de Reserva Legal estabelecido para região de localização do imóvel rural²⁵.

4.2. Das dimensões da área de Reserva Legal

O vigente art. 16 da Lei nº 4.771/65 estabelece que deve ser mantido a título de Reserva Legal, no mínimo:

- i) 80% na propriedade rural situada em área de floresta localizada na Amazônia Legal;
- ii) 35% na propriedade rural situada em área de cerrado localizada na Amazônia Legal, sendo no mínimo vinte por cento na propriedade e quinze por cento na forma de compensação em outra área, desde que esteja localizada na mesma microbacia;
- iii) 20% na propriedade rural situada em área de floresta ou outras formas de vegetação nativa localizada nas demais regiões do País; e
- iv) vinte por cento, na propriedade rural em área de campos gerais localizada em qualquer região do País.

Por seu turno, o Substitutivo do PL nº 1876/99 não altera as dimensões das Reserva Legal, disciplinando os mesmos percentuais mínimos, em relação à área do imóvel rural, contidos na legislação em vigor. Porém, o PL inova ao estabelecer percentual próprio - 20% - para a Reserva legal dos imóveis situados nos campos gerais da Amazônia Legal. Dispõe o §1º do art.13 do PL:

§ 1º A Reserva Legal exigida no caput observará os seguintes percentuais mínimos em relação à área do imóvel:

I – imóveis localizados na Amazônia Legal:

a) oitenta por cento, no imóvel situado em área de florestas;

b) trinta e cinco por cento, no imóvel situado em área de cerrado;

25 Art. 13, §4º, do PL.

c) vinte por cento, no imóvel situado em área de campos gerais;

II – imóveis localizados nas demais regiões do País: vinte por cento.

Aduz, ainda, o PL que quando o imóvel rural se localizar em área de formações florestais, savânicas ou campestres na Amazônia Legal a Reserva Legal será definida considerando separadamente os limites contidos para cada fitofisionomiavegetal da Amazônia Legal, como já prevê o art. 16, §1º do Código Florestal Federal²⁶.

Como as propriedades e posses rurais até 4 módulos fiscais - pequenas propriedades ou posses rurais - ficam dispensadas de ter área de Reserva Legal, o PL expressa que em caso de fracionamento do imóvel rural, a qualquer título, inclusive para assentamentos pelo Programa de Reforma Agrária, será considerada, para fins da verificação da obrigatoriedade existência da Reserva Legal, a área do imóvel antes do fracionamento.

Cabe lembrar que o Substitutivo veda a supressão dos remanescentes de vegetação nativa existentes nas pequenas propriedades ou posses rurais, na data de sua publicação, até que o percentual de Reserva Legal seja estabelecido para região de localização do imóvel rural²⁷. Incumbirá ao Poder Público - sem qualquer definição de qual ente federativo – fazer o inventário dos remanescentes de vegetação nativa para o controle e fiscalização da obrigatoriedade de manter os remanescentes de vegetação nativa²⁸.

Por fim, deve-se ressaltar mais uma desastrosa novidade trazida no texto do PL para a definição da dimensão da área de Reserva Legal. Expressa o art. 28 do Substitutivo, que as propriedades ou posses rurais com área de Reserva Legal, em percentuais inferiores aos exigidos, ficam obrigadas à recomposição ou compensação somente em relação à área que exceder a quatro módulos fiscais no imóvel, desde que não implique em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo.

Ou seja, aqueles imóveis que não possuem Reserva Legal ou que possuem tal área com a vegetação inferior aos limites estabelecidos, somente terão que recuperar e averbar o percentual de Reserva Legal com base no que exceder a quatro módulos fiscais no imóvel. Por exemplo: uma propriedade de 4.000 hectares, numa região onde o módulo fiscal é de 100 ha e que o percentual de Reserva Legal a

26 § 1o O percentual de reserva legal na propriedade situada em área de floresta e cerrado será definido considerando separadamente os índices contidos nos incisos I e II deste artigo.

27 Art. 13, §4º, do PL.

28 Art. 13, §5º, do PL

ser obedecido é de 20% da propriedade. Caso este imóvel não tenha ou necessite recompor a Reserva Legal, o cálculo do percentual de tal área se dará com base no que superar os 4 módulos fiscais. Assim, os 20% da Reserva Legal seriam calculados, no exemplo, sobre 3.600 ha, e não sobre os 4.000 hectares da propriedade, pois o cálculo se dará sobre a área que ultrapassar os 4 módulos fiscais.

4.3. Da localização da Reserva Legal

O Código Florestal Federal em vigor refere que a localização da Reserva Legal deve ser aprovada pelo órgão ambiental estadual competente ou, mediante convênio, pelo órgão ambiental municipal ou outra instituição devidamente habilitada, devendo ser considerados, no processo de aprovação, a função social da propriedade, e os seguintes critérios e instrumentos, quando houver: i) o plano de bacia hidrográfica; ii) o plano diretor municipal; iii) o zoneamento ecológico-econômico; iv) outras categorias de zoneamento ambiental, e; v) a proximidade com outra Reserva Legal, Área de Preservação Permanente, Unidade de Conservação ou outra área legalmente protegida²⁹.

Por sua vez, o PL expressa que o órgão estadual ou municipal do SISNAMA ou instituição habilitada mediante convênio deverá aprovar a localização da Reserva Legal previamente à sua averbação no registro do imóvel³⁰. Nota-se que, diferentemente da legislação atual, a redação aprovada pela Comissão Especial permite que o órgão municipal de meio ambiente, independentemente de convênio com o órgão estadual delegando tal atribuição, aprove a localização da Reserva Legal.

Ainda segundo o PL, após o protocolo da documentação exigida para análise da localização da área de Reserva Legal, não poderá ser imputada ao proprietário ou possuidor rural sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal³¹.

O *caput* do art. 14³² do PL em apreço arrola os critérios e estudos que devem ser utilizados pelo órgão

29 Art. 16, §4º, da Lei Federal nº 4.771/65.

30 Art. 14, § 1º, do PL.

31 Art. 14, § 2º, do PL

32 Art. 14. A localização da área de Reserva Legal no imóvel rural deverá levar em consideração os seguintes estudos e critérios:

I - o plano de bacia hidrográfica;

II - o zoneamento ecológico-econômico;

III - a formação de corredores ecológicos com outra Reserva Legal, Área de Preservação Permanente, unidade de conser-

estadual ou municipal do SISNAMA ou instituição habilitada mediante convênio, para a definição da localização da Reserva Legal sendo: i) o plano de bacia hidrográfica; ii) o zoneamento ecológico-econômico; iii) a formação de corredores ecológicos com outra Reserva Legal, Área de Preservação Permanente, unidade de conservação ou outra área legalmente protegida; iv) áreas de maior importância para a conservação da biodiversidade; e v) áreas de maior fragilidade ambiental.

Como se pode observar, o PL inclui três novos critérios à localização da Reserva Legal: a formação de corredores ecológicos com outras áreas protegidas; a ocorrência de áreas com maior importância para a conservação da biodiversidade, e; a existência de áreas de maior fragilidade ambiental.

4.4. Da averbação da Reserva Legal

A Lei nº 4.771/65 prevê que a área de Reserva Legal deve ser averbada à margem da inscrição da matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, sendo vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão, a qualquer título, de desmembramento ou de retificação da área, com as exceções previstas neste Código³³, sendo que a averbação da reserva legal da pequena propriedade ou posse rural familiar é gratuita, devendo o Poder Público prestar apoio técnico e jurídico, quando necessário³⁴.

De acordo com a legislação vigente, na posse a Reserva Legal é assegurada por Termo de Ajustamento de Conduta, firmado pelo possuidor com o órgão ambiental estadual ou federal competente, com força de título executivo e contendo, no mínimo, a localização da reserva legal, as suas características ecológicas básicas e a proibição de supressão de sua vegetação³⁵.

vação ou outra área legalmente protegida;

IV – áreas de maior importância para a conservação da biodiversidade; e

V – áreas de maior fragilidade ambiental.

§ 1º O órgão estadual ou municipal do Sisnama ou instituição habilitada mediante convênio deverá aprovar a localização da Reserva Legal previamente a sua averbação no registro do imóvel, conforme art. 19 desta Lei.

§ 2º Protocolada a documentação exigida para análise da localização da área de Reserva Legal, nos termos do regulamento desta Lei, ao proprietário ou possuidor rural não poderá ser imputada sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal.

33 Art. 16, §8º.

34 Art. 16, §9º.

35 Art. 16, §10

A averbação da Reserva Legal visa a dar um caráter de permanência à área de Reserva Legal. Nos casos de transmissão por compra e venda como por acessão, usucapião e pelo direito hereditário, a área da Reserva Legal, a partir da promulgação da Lei 7.803/1989, continua com os novos proprietários, numa cadeia infinita. O proprietário pode mudar, mas não muda a destinação da área de Reserva Legal.

Já conforme o Substitutivo do PL nº 1876/99, a área de Reserva Legal deve ser averbada na matrícula do imóvel no Registro de Imóveis competente, com indicação de suas coordenadas georreferenciadas ou memorial descritivo contendo, pelo menos, um ponto de amarração georreferenciado, permanecendo vedada a alteração de sua destinação nos casos de transmissão a qualquer título, desmembramento ou retificação da área³⁶.

No caso de desmembramento do imóvel rural a área de Reserva Legal original será averbada na matrícula de todos os imóveis resultantes diz o texto do PL³⁷.

Na posse, refere o Substitutivo³⁸ que a área de Reserva Legal será assegurada por termo de compromisso, com força de título executivo extrajudicial, firmado pelo possuidor com o órgão competente do SISNAMA e que explicitará, no mínimo, a localização da área de Reserva Legal, suas características

36 Art. 19. A área de Reserva Legal deve ser averbada na matrícula do imóvel no Registro de Imóveis competente, com indicação de suas coordenadas georreferenciadas ou memorial descritivo contendo pelo menos um ponto de amarração georreferenciado, sendo vedada a alteração de sua destinação nos casos de transmissão a qualquer título, desmembramento ou retificação da área.

§ 1º No caso de desmembramento do imóvel rural, para a observância do disposto no *caput*, a área de Reserva Legal original será averbada na matrícula de todos os imóveis resultantes.

§ 2º Na posse, a área de Reserva Legal é assegurada por termo de compromisso firmado pelo possuidor com o órgão competente do Sisnama, com força de título executivo extrajudicial e que explicita, no mínimo, a localização da área de Reserva Legal, suas características ecológicas e as obrigações assumidas pelo possuidor por força do previsto nesta Lei e em regulamento.

§ 3º A transferência da posse implica na subrogação das obrigações assumidas no termo de compromisso do § 2º.

§ 4º A inserção do imóvel rural em perímetro urbano definido mediante lei municipal não desobriga o proprietário ou posseiro da manutenção da área de Reserva Legal, que só será desaverbada concomitantemente ao registro do parcelamento do solo para fins urbanos aprovado segundo a legislação específica e consoante as diretrizes do plano diretor de que trata o art. 182, § 1º, da Constituição Federal.

§ 5º O proprietário ou possuidor de imóvel rural terá prazo de cento e vinte dias para averbar a localização, compensação ou desoneração da Reserva Legal, contados da emissão dos documentos por parte do órgão competente do Sisnama ou instituição habilitada.

§ 6º No prazo a que se refere o § 5º, ao proprietário ou possuidor rural não poderá ser imputada sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal.

37 Art. 19, § 1º.

38 Art. 19, §2º, do PL.

ecológicas e as obrigações assumidas pelo possuidor. A transferência da posse implicará na subrogação das obrigações assumidas no termo de compromisso³⁹.

O §5º do art. 19 do Substitutivo expressa que o proprietário ou possuidor de imóvel rural terá prazo de 120 dias para averbar a localização, compensação ou desoneração da Reserva Legal, contados da emissão dos documentos por parte do órgão competente do SISNAMA ou instituição habilitada. Durante o prazo para averbação (120 dias), ao proprietário ou possuidor rural não poderá ser imputada sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal⁴⁰.

O Substitutivo aprovado ainda inova ao possibilitar que o proprietário ou possuidor proceda à retificação⁴¹ da averbação da Reserva Legal, após a adesão ao Programa de Regularização Ambiental referido em seu art. 23. Não há no PL qualquer indicação sobre os casos em que será possível a retificação da averbação da Reserva Legal.

O PL também tem como novidade a regulação dos efeitos da inserção de imóvel rural em perímetro urbano. Tal assunto não é tratado pela legislação federal vigente. Sobre o tema dispõe o Substitutivo:

Art.19. (...)

§4º A inserção do imóvel rural em perímetro urbano definido mediante lei municipal não desobriga o proprietário ou posseiro da manutenção da área de Reserva Legal, que só será desaverbada concomitantemente ao registro do parcelamento do solo para fins urbanos aprovado segundo a legislação específica e consoante as diretrizes do plano diretor de que trata o art. 182, § 1º, da Constituição Federal.

4.5. Do uso sustentável da Reserva legal

O atual Código Florestal Federal prevê que a vegetação da área de Reserva Legal pode ser utilizada sob regime de manejo florestal sustentável, de acordo com princípios e critérios técnicos e científicos, sendo vedada a supressão de vegetação, *in verbis*:

39 Art. 19, §3º do PL.

40 Art. 19, §6º do PL

41 Art. 24, §11 do PL.

Art. 16. (...)

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

Por sua vez, a Lei Federal nº 11.284, de 2005, que dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável, define manejo florestal sustentável como “a administração da floresta 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, de múltiplos produtos e subprodutos não madeireiros, bem como a utilização de outros bens e serviços de natureza florestal” (Art. 3º, inc. VI).

O PL nº 1876/99 expressa que a área de Reserva Legal deve ser conservada com cobertura de vegetação nativa pelo proprietário do imóvel rural, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. Admite, da mesma forma, a exploração econômica da Reserva Legal mediante plano de manejo florestal sustentável, previamente aprovado pelo órgão competente do Sisnama⁴².

Por seu turno, o conceito de manejo florestal sustentável trazido pelo art. 3º, inc.VI, do PL, repete a definição contida na Lei Federal nº 11.284, de 2005.

4.6. Do cômputo das APPs no cálculo do percentual da Reserva Legal

A legislação vigente⁴³ somente admite, após aprovação do órgão ambiental, a inclusão das áreas relativas à vegetação nativa existente em APP no cálculo do percentual de Reserva Legal quando, cumulativamente:

42 Art.18. A Reserva Legal deve ser conservada com cobertura de vegetação nativa pelo proprietário do imóvel rural, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado. Parágrafo único. Admite-se a exploração econômica da Reserva Legal mediante plano de manejo florestal sustentável, previamente aprovado pelo órgão competente do Sisnama

43 Art. 16, §6º, da lei Federal nº 4.771/65.

- a) não implicar em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo⁴⁴;
- b) quando a soma da vegetação nativa em área de preservação permanente e Reserva Legal exceder a:
- i) 80% da propriedade rural localizada na Amazônia Legal;
 - ii) 50% da propriedade rural localizada nas demais regiões do País;
 - iii) 25% da pequena propriedade ou posse rural⁴⁵.

De maneira diversa, o PL aprovado pela Comissão Especial das Câmara dos Deputados tem, como regra, a possibilidade do somatório das APPs no cálculo do percentual da Reserva Legal do imóvel. Expressa o PL nº 1876/99:

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 declaração do proprietário ao órgão estadual ou municipal integrante do Sisnama; e

⁴⁴ O art. 10 do Decreto Federal nº 5.975/2006 define: § 1o *Entende-se por uso alternativo do solo a substituição de florestas e formações sucessoras por outras coberturas do solo, tais como projetos de assentamento para reforma agrária, agropecuários, industriais, de geração e transmissão de energia, de mineração e de transporte.*

⁴⁵ Art. 2º, § 2º, inc. I: pequena propriedade rural ou posse rural familiar: aquela explorada mediante o trabalho pessoal do proprietário ou posseiro e de sua família, admitida a ajuda eventual de terceiro e cuja renda bruta seja proveniente, no mínimo, em oitenta por cento, de atividade agroflorestal ou do extrativismo, cuja área não supere: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

a) cento e cinquenta hectares se localizada nos Estados do Acre, Pará, Amazonas, Roraima, Rondônia, Amapá e Mato Grosso e nas 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 ou no Pantanal mato-grossense ou sul-mato-grossense; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

b) cinquenta hectares, se localizada no polígono das secas ou a leste do Meridiano de 44º W, do Estado do Maranhão; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

c) trinta hectares, se localizada em qualquer outra região do País

III - o proprietário ou possuidor tenha requerido inclusão do imóvel no cadastro ambiental, nos termos do art. 24.

Verifica-se, portanto, que no texto do PL não há qualquer limite para que seja possível o cômputo das APPs no cálculo do percentual da Reserva Legal, como ocorre atualmente. Com o Substitutivo, as áreas de APPs sempre deverão ser somadas no cálculo do percentual da Reserva Legal.

E mais. O PL não se limita permitir o somatório da “vegetação nativa de APP” no cálculo da Reserva Legal, como faz a norma vigente. O texto aprovado pela Comissão Especial exige apenas que a “*área a ser computada esteja conservada ou em processo de recuperação, conforme declaração do proprietário ao órgão estadual ou municipal integrante do Sisnama*”.

Contudo, para que o proprietário ou possuidor possa somar a área de APP no cálculo do percentual da Reserva Legal faz-se necessário que tenha realizado a inclusão do imóvel no cadastro ambiental tratado pelo §1º do art. 24 do PL⁴⁶.

O PL, como na legislação atual, dispõe que o benefício de tal somatório não pode implicar na conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo.

Por fim, na hipótese do proprietário ou possuidor de imóvel com Reserva Legal conservada e averbada, cuja área ultrapasse o mínimo exigido, poderá instituir servidão ambiental sobre a área excedente, nos termos do art. 9º-A da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981⁴⁷.

46 Art. 24. (...) § 1º Para a inscrição no cadastro ambiental será exigido:

I - identificação do proprietário ou possuidor rural;

II - comprovação da propriedade ou posse;

III - identificação do imóvel por meio de planta e memorial descritivo, subscrito por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo a indicação das coordenadas geográficas ou memorial descritivo com pelo menos um ponto de amarração georreferenciado:

a) do perímetro do imóvel;

b) da localização de remanescentes de vegetação nativa;

c) da localização da Reserva Legal, das Áreas de Preservação Permanente, das Áreas de Uso Restrito; e

d) da localização das áreas consolidadas.

47 Art. 15, §2º, do PL.

4.7. Da possibilidade de redução ou ampliação da área de Reserva Legal

A Lei 4.771/65 possibilita excepcionar o percentual atual de 80% de Reserva Legal nas propriedades rurais situadas nas áreas de floresta da Amazônia Legal para fins de recomposição da área desmatada, por meio da utilização do Zoneamento Ecológico-Econômico – ZEE e dos Zoneamentos Agrícolas estaduais. Da mesma forma, a regra atual permite que sejam ampliadas, com base nos mesmos estudos, as áreas de Reserva Legal, em até 50% dos índices previstos. Sobre o assunto, estabelece o Código Florestal:

Art. 16 (...)

§5º O Poder Executivo, se for indicado pelo Zoneamento Ecológico-Econômico – ZEE e pelo Zoneamento Agrícola, ouvidos o CONAMA, o Ministério do Meio Ambiente e o Ministério da Agricultura e do Abastecimento, poderá:

I- reduzir, para fins de recomposição, a reserva legal, na Amazônia Legal, para até cinquenta por cento da propriedade, excluídas, em qualquer caso, as Áreas de Preservação Permanente, os ecótonos, os sítios e ecossistemas especialmente protegidos, os locais de expressiva biodiversidade e os corredores ecológicos.

II- ampliar as áreas de reserva legal, em até 50% dos índices previstos neste Código, em todo o território nacional”.

Já o PL dispõe, em seu art. 17, que quando for indicado pelo Zoneamento Ecológico-Econômico – ZEE estadual, realizado segundo metodologia unificada, o Poder Público Federal poderá:

- i) reduzir, para fins exclusivamente de regularização ambiental, a Reserva Legal de imóveis situados em área de floresta localizada na Amazônia Legal para até 50% da propriedade;
- ii) reduzir, para fins exclusivamente de regularização ambiental, a Reserva Legal de imóveis situados em área de cerrado na Amazônia Legal para até 20% da propriedade;
- iii) ampliar as áreas de Reserva Legal em até 50% dos percentuais previstos, nos imóveis situados fora da Amazônia Legal.

Como antes alertado, o Substitutivo aprovado pela Comissão Especial refere que nas hipóteses arroladas nos itens “i” e “ii” acima descritos, o proprietário ou possuidor de imóvel rural que mantiver Reserva Legal conservada e averbada em área superior aos percentuais exigidos poderá instituir servidão ambiental sobre a área excedente, nos termos do art. 9º-A da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981.

Destaca-se que, como na regra atual, o novo texto só permite a redução da Reserva Legal para fins de regularização ambiental do imóvel, não sendo admissível para viabilizar o avanço das atividades econômicas. Por sua vez, o PL inova ao condicionar a possibilidade de redução da Reserva Legal, em consonância com o que for definido pelo Zoneamento Ecológico-Econômico – ZEE estadual, sem fazer qualquer menção ao Zoneamento Agrícola.

4.8. Da recuperação e compensação de Reserva Legal

Dispõe o art. 44 do vigente Código Florestal Federal que o proprietário ou possuidor de imóvel rural com área de Reserva Legal em extensão inferior ao estabelecido pelo Código Florestal deve adotar as seguintes alternativas, isoladas ou conjuntamente para a sua restauração:

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.

Portanto, a recomposição, a regeneração e a compensação da Reserva Legal são admitidas pelo Código Florestal como as medidas que podem ser adotadas pelos proprietários ou possuidores com área de floresta nativa, natural, primitiva ou regenerada ou outra forma de vegetação nativa em percentuais inferiores ao estabelecidos para o imóvel

A primeira alternativa oferecida pelo legislador para a recuperação da área Reserva Legal consiste na recomposição mediante o plantio, a cada três anos, de no mínimo 1/10 da área total necessária à complementação da Reserva Legal, com espécies nativas. Nesta hipótese, o proprietário rural pode se utilizar do plantio temporário de espécies exóticas como pioneiras, visando à restauração do ecossistema original, de acordo com critérios técnicos gerais estabelecidos pelo CONAMA⁴⁸.

48 Vide Art. 44, § 2º do Código Florestal Federal.

A segunda alternativa oferecida pelo Código Florestal para a recuperação da Reserva Legal consiste na condução da regeneração natural da área. De acordo com tal alternativa, o proprietário não realizaria qualquer atividade na área de Reserva Legal até a regeneração completa da vegetação nativa. Ou seja, a regeneração natural da Reserva Legal é uma forma de recuperação da floresta reservada pelo processo de autorecomposição florística, pelo próprio renascimento da flora destruída.

O Código Florestal possibilita, ainda, ao proprietário rural compensar a Reserva Legal por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema, esteja localizada na mesma microbacia. Na impossibilidade de compensação da reserva legal dentro da mesma microbacia hidrográfica, deve o órgão ambiental estadual competente aplicar o critério de maior proximidade possível entre a propriedade desprovida de Reserva Legal e a área escolhida para compensação, desde que na mesma bacia hidrográfica e no mesmo Estado, atendido, quando houver, o respectivo Plano de Bacia Hidrográfica.

A compensação da Reserva Legal permite que o proprietário possa transferir a Reserva Legal para fora da sua propriedade, a qual será inscrita em outra, onde haja excedente de reserva, ou seja, para outra propriedade que tenha preservado ambientes naturais além dos limites impostos no art. 16 do Código Florestal (80% na Amazônia Legal, 35% no cerrado da Amazônia Legal e 20% nas demais regiões do país).

O instituto da compensação da Reserva Legal como gênero, que pode ser implementada mediante:

- a) o arrendamento de área sob regime de servidão florestal ou reserva legal⁴⁹;
- b) a aquisição de cotas de que trata o artigo 44-B do Código Florestal⁵⁰;

49 Art. 44-A. O proprietário rural poderá instituir servidão florestal, mediante a qual voluntariamente renuncia, em caráter permanente ou temporário, a direitos de supressão ou exploração da vegetação nativa, localizada fora da reserva legal e da área com vegetação de preservação permanente. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

§1º. A limitação ao uso da vegetação da área sob regime de servidão florestal deve ser, no mínimo, a mesma estabelecida para a Reserva Legal.

§2º. A servidão florestal deve ser averbada à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, após anuência do órgão ambiental estadual competente, sendo vedada, durante o prazo de sua vigência, a alteração da destinação da área, nos casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação dos limites da propriedade.

50 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

c) o condomínio florestal⁵¹;

d) doação de área de unidade de conservação de proteção integral pendente de regularização fundiária⁵².

Por fim, a compensação da Reserva Legal, enquanto gênero, e, conforme dispõe o artigo 44, inciso III, da Lei 4.771/65, está fundado em alguns pressupostos: i) a equivalência da área a ser compensada tanto quantitativa quanto qualitativamente, ii) a identidade de ecossistemas compensados; iii) o critério de localização geográfica que, por opção legislativa, deve-se dar por (micro) bacia hidrográfica ou proximidade (art. 44 §4º); e, ainda, iv) no mesmo estado da federação.

Da mesma forma que a legislação atual, o PL nº 1876/99 estabelece em seu art. 26 que o proprietário ou possuidor de imóvel rural que tiver área de Reserva Legal em extensão inferior aos percentuais exigidos poderá regularizar sua situação, independentemente da adesão ao Programa de Regularização Ambiental, adotando as seguintes alternativas, isoladas ou conjuntamente:

a) recompor a Reserva Legal;

b) permitir a regeneração natural da vegetação na área de Reserva Legal;

c) compensar a Reserva Legal.

A recomposição da Reserva Legal deverá atender aos critérios estipulados pelo órgão competente do SISNAMA e ser concluído em prazo inferior a vinte anos, abrangendo, a cada dois anos, no mínimo 1/10 (um décimo) da área total necessária à sua complementação.

De forma inovadora, o PL permite que a recomposição da Reserva Legal possa ocorrer com espécies exóticas em até 50% da área total a ser recuperada. Ademais, os proprietários ou possuidores do imó-

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.

51 Art. 16. § 11. Poderá ser instituída reserva legal em regime de condomínio entre mais de uma propriedade, respeitado o percentual legal em relação a cada imóvel, mediante a aprovação do órgão ambiental estadual competente e as devidas averbações referentes a todos os imóveis envolvidos.

52 Art. 44 (...) §6º. O proprietário rural poderá ser desonerado das obrigações previstas neste artigo, mediante a doação ao órgão ambiental competente de área localizada no interior de unidade de conservação de domínio público, pendente de regularização fundiária, respeitados os critérios previstos no inciso III do caput deste artigo.

vel que optarem por recompor a Reserva Legal mediante o plantio intercalado de espécies nativas e exóticas terão direito à sua exploração econômica⁵³.

A regra atual somente permite o plantio temporário de espécies exóticas como pioneiras, visando à restauração do ecossistema original.

Acerca de tal recomposição, expressa o PL:

Art. 26.

§ 2º A recomposição poderá ser realizada mediante o plantio intercalado de espécies nativas e exóticas, em sistema agroflorestal, de acordo com critérios técnicos gerais estabelecidos em regulamento, observados os seguintes parâmetros:

I - o plantio de espécies exóticas deverá ser intercalado com as espécies nativas de ocorrência regional;

II - a área recomposta com espécies exóticas não poderá exceder a cinquenta por cento da área total a ser recuperada.

No caso de regeneração natural da vegetação na área de Reserva Legal, prevê o PL⁵⁴ que ela seja autorizada pelo órgão competente do SISNAMA quando sua viabilidade for comprovada por laudo técnico, podendo ser exigido o isolamento da área.

A compensação, conforme o Substitutivo⁵⁵, poderá ser realizada mediante:

- i)** aquisição de Cota de Reserva Ambiental – CRA;
- ii)** arrendamento de área sob regime de Servidão Ambiental ou Reserva Legal equivalente em importância ecológica e extensão, no mesmo bioma, conforme critérios estabelecidos em regulamento; ou,
- iii)** doação ao Poder Público de área localizada no interior de unidade de conservação do grupo de proteção integral pendente de regularização fundiária, ou contribuição para fundo público que tenha

53 Art. 26 (...) § 3º Os proprietários ou possuidores do imóvel que optarem por recompor a Reserva Legal na forma do § 2º terão direito à sua exploração econômica.

54 Art.26, §4º.

55 Art.26, §5º.

essa finalidade, respeitados os critérios estabelecidos em regulamento.

No que se refere ao arrendamento de área sob regime de Servidão Ambiental ou Reserva Legal não há nas regras previstas pelo PL, qualquer menção à necessidade de tal compensação ocorrer na mesma microbacia hidrográfica e no mesmo estado do da federação. Basta que a área a ser compensada seja equivalente em importância ecológica e extensão e que esteja localizada no mesmo bioma do imóvel que se pretende compensar. Como poderá o órgão estadual de meio ambiente autorizar a compensação de Reserva Legal, inclusive determinando a sua localização, em outro Estado da Federação?

Outra novidade do PL é a possibilidade de compensação de Reserva Legal mediante a contribuição para fundo público que tenha por finalidade a realização de regularização fundiária de unidade de conservação do grupo de proteção integral, conforme dispõe o art. 26, §5º, inc. III.

Manifesta, ainda, o Substitutivo que os Programas de Regularização Ambiental poderão indicar sítios de relevante importância ambiental para a localização de áreas de Reserva Legal em condomínio ou coletivas (art. 27).

Deve-se, novamente, salientar que conforme o art. 28⁵⁶ de PL, as propriedades ou posses rurais com área de Reserva Legal em percentuais inferiores aos estabelecidos exigidos ficam obrigadas à recomposição ou compensação em relação à área que exceder a quatro módulos fiscais no imóvel, desde que não implique em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo.

4.9. Da possibilidade da regularização de atividades consolidadas em Reserva Legal

Como já explicitado, o PL⁵⁷ prevê que Programas de Regularização Ambiental – PRA elaborados pela União, pelos Estados ou pelo Distrito Federal disporão sobre a adequação dos imóveis rurais às novas regras. Os PRA's deverão ser promulgados em até cinco anos da publicação desta Lei.

Poderão fazer uso dos benefícios previstos nos Programas de Regularização Ambiental os imóveis que tiveram a vegetação nativa irregularmente suprimida – em APP ou Reserva Legal - antes de 22

56 Art. 28. As propriedades ou posses rurais com área de Reserva Legal em percentuais inferiores aos estabelecidos no § 1º do art. 13 ficam obrigadas a recomposição ou compensação em relação à área que exceder a quatro módulos fiscais no imóvel, desde que não implique em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo.

57 Art. 23

de julho de 2008 (data da publicação do Decreto Federal nº 6.514, que disciplina as infrações administrativas ambientais).

Dispõe, ainda, o Substitutivo que o ato de adesão ao Programa de Regularização Ambiental – PRA dar-se-á pela assinatura, pelo proprietário ou possuidor rural, em até cento e oitenta dias contados da data de promulgação do PRA, de Termo de Adesão e Compromisso de averbação da área de Reserva Legal junto ao cartório de registro de imóveis.

Passados cinco anos, a contar da data de publicação do texto previsto pelo PL, no caso em que o Poder Público não tenha promulgado o PRA, o proprietário ou possuidor rural terá até cento e oitenta dias para entregar ao órgão competente do SISNAMA a documentação necessária à regularização da propriedade ou posse, nos critérios e limites estabelecidos nesta Lei.

Da mesma forma como ocorre com as APPs, prevê o art. 24 do PL nº 1876/99, que no prazo de 5 anos, até que o Programa de Regularização Ambiental – PRA seja promulgado, e respeitados os termos de compromisso ou de ajustamento de conduta eventualmente assinados, fica assegurada a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas Reserva Legal, vedada a expansão da área ocupada e desde que: i) a supressão irregular da vegetação nativa tenha ocorrido antes de 22 de julho de 2008; ii) assegure-se a adoção de práticas que garantam a conservação do solo, da biodiversidade e da qualidade dos recursos hídricos; iii) o proprietário ou possuidor de imóvel rural inscreva-se em cadastro ambiental, criado pelo art. 24, inc. III, do PL, junto ao órgão estadual do SISNAMA⁵⁸.

Além de garantir a manutenção das atividades agropecuárias e florestais em áreas rurais consolidadas, localizadas em Áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal até a publicação do PRA, o PL traz vários os benefícios aos proprietários ou possuidores rurais que realizarem a inscrição no cadastro ambiental acima aludido:

◆ o proprietário ou possuidor não poderá ser autuado por infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes à supressão irregular de vegetação nativa em áreas de Reserva Legal ou em áreas de inclinação entre 25º (vinte e cinco graus) e 45º (quarenta e cinco graus).

58 Como já manifestado, de nada adianta a realização de tal cadastro ambiental, pois mesmo que tenha sido realizada a delimitação das APPs e da Reserva Legal, não haverá impedimento o uso indevido destes espaços territoriais especialmente protegidos

- ◆ ficam suspensas a cobrança das multas decorrentes de infrações cometidas antes de 22 de julho de 2008 na respectiva propriedade ou posse, referentes à supressão irregular de vegetação nativa áreas de Reserva Legal ou em áreas de inclinação entre 25º (vinte e cinco graus) e 45º (quarenta e cinco graus).
- ◆ não poderá ser imputada aos proprietários ou possuidores rurais sanção administrativa, inclusive restrição a direitos, em razão da não averbação da área de Reserva Legal.

Além disso, prevê o PL que após a adesão ao Programa de Regularização Ambiental - PRA, o proprietário ou possuidor poderá proceder à retificação da averbação da Reserva Legal (art. 24, § 11), bem como que o PRA substitui, naquilo que for com ele incompatível, termo de compromisso firmado com o Poder Público anteriormente, ressalvadas as obrigações já cumpridas (art. 24, § 12).

5. CONCLUSÃO:

Realizado este breve comparativo, verifica-se que o Substitutivo do PL 1876/99 traz alterações substanciais na proteção jurídica atualmente conferida às Áreas de Preservação Permanente e à Reserva Legal.

O Substitutivo do PL 1876/99 parece ter sido realizado, quase que exclusivamente, para satisfazer os interesses de parte do setor ruralista, em especial, daqueles que, ao longo de mais de quatro décadas, se negaram a cumprir a Lei Federal nº 4.771, de 1965.

O PL regulariza as edificações, as benfeitorias e as atividades agrossilvipastoris realizadas em APPS, situadas em zona rural, e em Reserva legal, até 22 de julho de 2008, bem como concede “anistia” aos proprietários ou possuidores que praticaram infrações em razão da supressão irregular de vegetação nativa em tais espaços especialmente protegidos.

A ausência de subsídios científicos e os discursos maniqueístas (ambientalistas x ruralistas) têm prevalecido nos debates das alterações do Código Florestal. A pretensa vitória do setor ruralista com a aprovação do texto do Substitutivo do PL 1876/99 coloca em risco não apenas o direito das futuras gerações ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas a própria viabilidade das atividades agropecuárias no nosso país. Como diz Carlos Drummond de Andrade: *“A natureza não faz milagres; faz revelações.”*

4 A Anistia Ambiental como ameaça ao Estado Socioambiental de Direito

Patricia Azevedo da Silveira*

RESUMO

Nos últimos anos, a legislação nacional sobre flora vem sofrendo profundas transformações, e em parte, implicando prejuízos incalculáveis à efetiva conservação da biodiversidade e à garantia da qualidade de vida digna das presentes e futuras gerações, além de dificultar o cumprimento de compromissos legais firmados tanto no plano nacional como internacional. Este artigo analisa a anistia ambiental concedida aos infratores no projeto de lei que tramita na Câmara dos Deputados, consubstanciado no programa de governo Mais Ambiente, sob a ótica do Estado Socioambiental de Direito, com vistas a demonstrar-se sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: ANISTIA AMBIENTAL. MEIO AMBIENTE. SANÇÕES. MULTAS. ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO

RESUMEN

Los últimos años, en Brasil, la legislación nacional sobre la flora ha pasado por profundas transformaciones, las que, en parte, implican perjuicios incalculables a la efectiva conservación de la biodiversidad y a la garantía de calidad de vida digna a las actuales y futuras generaciones, además de dificultar el cumplimiento de compromisos firmados en el plan nacional e internacional. El presente artículo analiza la amnistía ambiental concedida a los infractores por un proyecto de ley en trámite en la Cámara de

* Mestra e Doutora em Direito pelo Programa de Pós-Graduação (em Direito) da UFRGS, Advogada e Professora do Curso de Especialização em Direito Ambiental da UFRGS

Diputados, consubstanciado en el programa gubernamental “Más Ambiente”, desde la óptica del Estado Socio-ambiental de Derecho, con vistas a demostrar su ilegalidad e inconstitucionalidad.

PALABRAS CLAVES: AMNISTÍA AMBIENTAL. MEDIO AMBIENTE. SANCIONES. MULTAS. ESTADO SOCIO-AMBIENTAL DE DERECHO

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO ou O PANORAMA ATUAL DO DIREITO DE DESTRUIR NO SUBSTITUTIVO SOBRE O CÓDIGO FLORESTAL – **2. A ANISTIA AMBIENTAL** NO PROGRAMA FEDERAL DE APOIO À REGULARIZAÇÃO AMBIENTAL DE IMÓVEIS RURAIS (PROGRAMA MAIS AMBIENTE) – **3. DESCRIÇÃO DA ANISTIA AMBIENTAL** NO PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO AMBIENTAL DO SUBSTITUTIVO – **4. A ANISTIA AMBIENTAL COMO AMEAÇA AO ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO** ou À GUIZA DE CONCLUSÃO – **5. BIBLIOGRAFIA**

1. INTRODUÇÃO OU O PANORAMA ATUAL DO “DIREITO DE DESTRUIR” NO SUBSTITUTIVO SOBRE O CÓDIGO FLORESTAL

Muitas alterações vêm sofrendo o Código Florestal nesta última década de existência. Áreas que antes eram, no plano do dever-ser, consideradas intocáveis, em nome, por exemplo, da sua preservação para as futuras gerações e da manutenção e restauração de espécies, pouco a pouco, passaram a ser objeto de intervenção humana, trazendo consigo inúmeros conflitos sociais, divergências doutrinárias e jurisprudenciais. O papel da vegetação na margem de ecossistemas aquáticos¹ foi descartado, ou melhor, cortado pela edição da Resolução do CONAMA 369/06².

1 Segundo Daniela Ferraz, *apud* PRIMACK, R. e RODRIGUES, Efraim. *Biologia da Conservação*. Londrina: [s.n.], 2001. p. 108, entre as várias funções ecológicas destas áreas, consideradas pela legislação pátria como área de preservação permanentes, destaquem-se: “A vegetação que se localiza na margem de rios e lagos exerce função de proteção, filtragem e amortecimento dos impactos provenientes dos ambientes que circundam ao ecossistema aquático”. E adiante: “A vegetação pode controlar a erosão [...]”, além de funcionar como um filtro natural e estocagem de minerais, controle do fluxo de água da chuva e atenuação dos picos de inundação.

2 Neste ato normativo, por exemplo, um dos casos de supressão de vegetação em área de preservação permanente (app), motivada pelo interesse social (inc. do art. 2º), é o manejo agroflorestal sustentável, praticado na pequena propriedade ou posse rural familiar. Em verdade, neste ato normativo, o grande beneficiário foi o setor ligado à mineração nesta Resolução, pois um percentual considerável de minérios encontra-se em apps. Os agronegócios não foram

Em verdade, alguns avanços no Direito Ambiental e na teoria dos direitos fundamentais estão sob a mira de reformas que institucionalizam o “direito de destruir”. É o que está ocorrendo no projeto de lei que versa sobre o Código Florestal. Em junho de 2010, o Substitutivo apresentado pelo Deputado Aldo Rebelo mais parece tratar de uma lei de exploração agrícola. O mesmo pode-se concluir relativamente ao projeto de lei original (PL 1876/99) e inúmeros a ele apensados³.

Sequer é um projeto de lei de política agrária, muito menos uma norma ambiental adequada aos valores de proteção do meio ambiente e do desenvolvimento socioambiental, firmados em convenções, decisões e protocolos internacionais, na nossa Constituição ou mesmo na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Federal 6938/81). “Ao significar um ilícito internacional, por sua total incompatibilidade com os parâmetros protetivos enunciados pela ordem internacional, é de rigor seja invalidada a lei [...]”⁴.

No Substitutivo apresentado, os direitos de uso, gozo e disposição da propriedade, sobremaneira a rural, manifestam cunho individualista, dissociado da função socioambiental da propriedade (art. 186 da CF/88, especialmente inc. II) e dos postulados que informam o direito ao meio ambiente equilibrado (art. 225 e parágrafos da CF/88, especialmente §1º, incisos I e VII). Como lembra Ana Prata, a função social não pode ser encarada como sanção ou um dado externo à realidade da propriedade ou da posse, “mas antes elemento conatural do próprio direito, a fim de que seja legítimo o seu exercício”⁵. Inclusive cumpre salientar que o Código Civil, em seu art. 1228, §1º, traduz o paradigma constitucional biocêntrico conferido à propriedade e inclui-se também a posse⁶, redimensionando e ‘descoisificando’ a relação homem-natureza.

Além disso, as idéias apresentadas não caracterizam um Código Florestal que se destine a tutelar a

incluídos no rol de atividades ou empreendimentos contemplados nos casos de supressão derivados do interesse social e utilidade pública.

3 Entre os pontos de duvidosa constitucionalidade e legalidade do Código de Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina, encontra-se a redução das apps nos limites de seu território. Isso viola, além do direito ao meio ambiente equilibrado, o pacto federativo e a sua cristalização através da norma geral já existente, que é o Código Florestal Nacional. Aliás, é questão *sub judice* no STF através da adin 4252-SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2684447>>. Acesso em 19 out. 2010.

4 STRECK, Lênio. A lei de anistia, a Constituição e os direitos humanos no Brasil. Revista Anistia Política e Justiça de Transição. Brasília, n. 2, p. 27, jul./dez. 2009, p. 27.

5 PRATA, Ana. *A tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra: Almedina, 1982. p. 164.

6 SILVA, José Robson da. *Paradigma Biocêntrico: do patrimônio privado ao patrimônio ambiental*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, *passim*.

flora, à luz dos valores preceituados em nossa Carta Magna. Tampouco inserem o processo legislativo em um contexto holista, que é o da necessária relação deste bem jurídico com outras questões fundamentais e inadiáveis que envolvem o meio ambiente, ou seja, esgotamento da água, clima, política de exploração sustentável da terra em grandes e pequenas glebas rurais, unidades de conservação, corredores ecológicos, fauna etc. Por outra parte, encaram o ser humano como agente responsável até pelas catástrofes, antes tratadas pelo Direito Civil como causas estranhas à ação humana, e, hoje, campo de investigação permanente do *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC), e, ainda, preocupação reproduzida na Convenção-Quadro sobre Câmbios Climáticos, Protocolo de Kyoto etc. Nesse sentido, deve haver cobranças de países em desenvolvimento, sobretudo daqueles em que existem maciços florestais, para que não diminuam o nível de proteção legal da flora.

Na esfera administrativa, a sanção é imposta em face da violação de deveres administrativos e deve ser aplicada pela Administração Pública, no exercício do poder de polícia, sob pena de responsabilização dos seus agentes administrativos. Poder de polícia “é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público”⁷.

Através do art. 72 da Lei Federal 9605/98, assim como de seu decreto regulamentador, o Decreto Federal 3719/99, revogado pelo Dec. 6514/08, foram previstas inúmeras sanções administrativas, entre elas destaquem-se: advertência, multa simples e multa diária. A advertência, nos termos do §2º do art. 72 da referida Lei, é aplicável, quando forem inobservadas as disposições da Lei Federal 9605/98 e da legislação em vigor, ou de preceitos regulamentares, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. A multa simples é cabível quando o agente tiver, por dolo ou negligência, sido advertido por irregularidades que tenham sido praticadas e não as tiver sanado, segundo o cronograma preestabelecido pelo Poder Público, ou opuser embaraço à fiscalização dos órgãos do SISNAMA (§3º, I), podendo ser substituída por serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental (§4º). Já a multa diária será aplicada sempre que a infração prolongar-se no tempo (§5º). Assim, melhor sistematizou-se o Direito Ambiental Sancionador, corolário da reorganização administrativa em matéria ambiental, que se iniciara no final da década de oitenta⁸. Sem as sanções, “[...] retira-se a eficácia do poder de

7 DI PIETRO, Maria Sylvia. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo; Atlas, 2008. p. 108.

8 Com a criação do IBAMA, abriu-se caminho para o redimensionamento do exercício do poder de polícia, pois pairavam inúmeros problemas, na década de oitenta, para a possibilidade de cobrança de multas (tipicidade), intervenção na propriedade etc, uma vez que a Administração Pública exerce seu poder-dever com base no princípio da estrita legalidade.

polícia – fundamental para a prevenção e a imediata repressão aos infratores”⁹.

Com a Lei Federal 9605/98, foi sistematizada igualmente a responsabilização criminal, inaugurando-se uma nova fase, em termos de política criminal, e, sobretudo, reconhecendo-se, no plano jurídico-penal, a devida ofensividade de inúmeros ilícitos penais em matéria ambiental. No Brasil, a criminalização de condutas em matéria ambiental tem relação direta com a ineficiência da prevenção em outras áreas, tais como a econômica, social, cultural etc. Para Gilberto Passos de Freitas, “as ações do homem contra o meio ambiente geram, normalmente, a imposição de sanções administrativas e civis. Quando a conduta se revela de maior gravidade, o Estado dá-lhe a característica de fato típico penal, o que significa que uma ação ou omissão pode, ou não, ser um ilícito penal, dependendo exclusivamente do critério político de escolha do legislador. Pode ser, e é comum, que, em dado momento, certa atividade seja atípica, depois se torne contravenção e mais tarde passe a ser crime”¹⁰. É o que ocorreu com as contravenções tipificadas nas alíneas ‘a’, ‘b’, ‘c’, ‘d’, ‘f’, ‘g’, ‘h’, ‘i’, ‘n’, ‘o’ e ‘q’, que passaram à categoria jurídica de crimes, nos termos da Lei Federal 9605/98. Já as alíneas ‘e’, ‘j’ e ‘m’ remanescem como contravenções penais, punidas com pena de um a três meses de prisão simples ou multa de uma a cem vezes o salário mínimo mensal do lugar e da data da infração, podendo haver a cumulação.

Certo que uma política criminal sobre o meio ambiente deve “[...] reconhecer que a maior intensidade há de se colocar sobre as medidas preventivas do tipo administrativo e civil”¹¹. Ainda que o Direito Penal e Administrativo guardem pontos de contato e sejam complementares, “a culpabilidade exigível em geral nas infrações administrativas não o é nos mesmos termos do Direito Penal. Uma primeira peculiaridade se encontraria no distinto conhecimento que os cidadãos têm dos ilícitos. Enquanto que os [ilícitos] penais, por sua brevidade e por afetar valores essenciais à Comunidade, devem ser conhecidos por todos e o infrator tem consciência normalmente de sua falta, não ocorre o mesmo com o repertório dos ilícitos administrativos que vêm definidos com caráter muito mais genérico nas leis e que admitem a possibilidade de desenvolvimento regulamentar”¹². Aduz Fábio D’Ávila a tese de a exigência da ofensividade ser estranha ao direito administrativo sancionador, pois a sua razão de ser

9 COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney; COSTA, Flávio. *Crimes e infrações administrativas ambientais*: comentários à Lei 9605/98. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 373 e ss.

10 FREITAS, Gilberto Passos. Do crime de poluição. In: FREITAS, V. (Org.). *Direito Ambiental em evolução*. Curitiba: Juruá, 1998. p. 105.

11 MATEO, M. apud CRUZ, Ana Paula Nogueira da. *A culpabilidade nos crimes ambientais*. São Paulo: RT, 2008. p. 72.

12 RAMOS, Érika Pires. Direito Ambiental Sancionador: conexões entre as responsabilidades penal e administrativa. In: KRELL, A. *A aplicação do Direito Ambiental no Estado Federativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 110

reside em interesses de política criminal, direcionando-se à obtenção de padrões comportamentais que envolvem “ações de massa” (*Massenhandlungen*)¹³. Para ele, para que haja a ocorrência de um legítimo ilícito penal, é fundamental ao menos a ofensa a um cuidado-de-perigo¹⁴.

Por outro lado, em que pese haver insurgências contra a aplicação cumulativa de sanções administrativas e criminais, em nome da intervenção mínima e do “non bis in idem”¹⁵, parece-nos que essa duplicidade de tipicidade deve-se ao fato de buscar-se conferir a máxima proteção aos direitos fundamentais, em que o exercício do poder de polícia ocupa papel fundamental e o *jus puniendi* do Estado faz-se imprescindível para demoverem-se comportamentos ilícitos como forma de garantir a precaução e a prevenção.

Segundo Antonio García-Pablos de Molinas, “Para a Criminologia, o delito se apresenta, antes de tudo, como “problema” social e comunitário, que exige do investigador uma determinada atitude (empatia) para se aproximar dele”¹⁶. Nesta análise, segue a esteira de pensamento de Oucharchyn-Dewitt, que acredita que um fato ou fenômeno constituir-se-á um problema social apenas se estiverem presentes algumas circunstâncias: incida massivamente, persistente e de maneira afitiva na população, haja um inequívoco consenso a respeito de sua etiologia e eficazes técnicas de intervenção no mesmo e exista uma consciência social generalizada a respeito de sua negatividade¹⁷.

A tipificação criminal de várias condutas ligadas ao meio ambiente, muitas das quais envolvem a flora, revelam o que a teoria sistêmica da prevenção integradora, cujos representantes, dentre outros, são Otto, Luhmann e Jakobs, aponta: é conferido “um novo marco teórico da legitimação do castigo”. “A pena, conforme a teoria sistêmica, cumpre uma função de prevenção integradora (distinta dos objetivos “retributivos”, de prevenção ‘geral’ e ‘especial’ que lhe foram atribuídos pela dogmática tradicional). Se o delito lesiona os sentimentos coletivos da comunidade, que são tidos como ‘bons e corretos’, a pena ‘simboliza’ a necessária reação social: aclara e atualiza exemplarmente a vigência

13 D’ÁVILA, Fábio. *Ofensividade em Direito Penal: escritos sobre a teoria do crime como ofensa a bens jurídicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 101.

14 Idem, p. 101.

15 CAMPOS, Dejalma de. Exclusão do crédito tributário: a anistia fiscal. *Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas*, São Paulo, 1994, n. 6, p. 117-119 e ss.

16 MOLINA, Antonio García-Pablos de. *Criminologia: uma introdução a seus fundamentos teóricos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 35.

17 MOLINA, *op. cit.*, p. 36.

efetiva dos valores violados pelo delinqüente, impedindo que se enfraqueçam; reforça a convicção em relação à transcendência desses valores; fomenta e dissemina os mecanismos de integração e de solidariedade social frente ao infrator e devolve ao cidadão honesto sua confiança no sistema¹⁸. Por outro lado, a prevenção do delito, em face da violação e conseqüente sanção, busca não somente dissuadir o infrator do seu cometimento, mas evitar também a sua reincidência¹⁹.

Um dos pontos preocupantes das reformas propostas para o regime jurídico da flora é a *anistia ambiental*. É proposta vetorial do Substitutivo citado e presente, ainda, em política pública nacional²⁰. Com isso, estamos diante da institucionalização do “direito de destruir”. No caso da anistia ambiental de natureza penal, não foi atingido apenas o rigor nominal da pena, mas a efetividade do sistema legal – entendimento que pode ser estendido ao Estado-Administração no exercício do poder de polícia e no fomento de políticas públicas. Uma pergunta que deve ser trazida à tona, a partir do enfrentamento de uma anistia ambiental na área criminal, é esta: qual a função e a importância que pretendemos conferir ao Direito Penal Ambiental, sobretudo na forma como se dá a sua legitimação no seio social? Podemos aplicar o instituto jurídico da sanção a todos os ramos do direito?

Segundo o Dicionário Houaiss²¹, anistia significa o perdão de algum delito político ou legal. Em termos etimológicos, anistiar significa apagar da memória. Interessante, abeberarmos-nos em outros ramos do direito para compreendermos o instituto jurídico da anistia e estabelecermos sua extensão e limites no Direito Ambiental, tendo em vista os princípios desse ramo do direito e a natureza jurídica do direito fundamental ao meio ambiente equilibrado. Informa-nos Luciano Amaro que, em face do perdão da infração, dá-se o perdão da sanção. Não é a sanção que é anistiada, pois o que se perdoa é o ilícito e, em sendo perdoado este, deixa de ter lugar a sanção. É a sua conseqüência que é atingida, ou seja, a sanção. Assim, não há a eliminação da antijuridicidade do ato, mas sim a alteração da conseqüência jurídica do ato ilegal praticado, pois afasta o castigo cominado pela lei²². Esta é a fenomenologia da anistia. Convém esclarecer também que a anistia só pode ser concedida em obediência aos estritos

18 Idem, p. 211.

19 Idem, p. 252.

20 Ver item 2.

21 ANISTIA *apud* Minidicionário Houaiss da língua portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2004. p. 45.

22 AMARO, L. *apud* KZAM NETO, C. Renúncia de receita: a norma de anistia no ordenamento tributário brasileiro. *Repertório de Jurisprudência IOB*, n. 1, v. I, p. 42, 1ª quinzena de janeiro de 2009.

termos do pacto federativo e sem violar campo de autonomia alheia.²³ Mas, em matéria ambiental, há uma peculiaridade: ainda que os contornos políticos estejam demarcados, o dano não se insere no campo da decisão política fundamental, nem se subordina à soberania. Isso deve ser considerado para refletir-se a respeito da constitucionalidade e legalidade da anistia ambiental.

Em Direito Tributário, Dejalma de Campos dispõe que “a anistia fiscal consiste, para a maioria dos cultores do Direito Tributário e pela própria legislação pertinente, no perdão das infrações cometidas anteriormente à vigência da lei que a concede”²⁴. Para Castro, Mayrink e Castro, anistia “é o perdão da falta cometida pelo infrator de deveres tributários e também quer dizer o perdão da penalidade a ele imposta por ter infringido mandamento legal. Tem-se, como se vê, duas acepções: a de perdão pelo ilícito e a de perdão da multa”²⁵. As divergências doutrinárias em matéria fiscal repousam na extensão da anistia, ou seja, se a anistia atingiria o próprio crédito tributário, mas isso não é nosso objeto de investigação. Ao seu turno, expõe Carlos Henrique Abrão que “a anistia vem a contemplar situação abrangente, genérica e relacionada com algum tipo de infração cometida, onde a fiscalização e a autoridade administrativa revelam o interesse de regularizar aquela circunstância, porque prejudicaria eventualmente terceiros, tendo livre trânsito na emblemática posição política de angariar maior simpatia e retirar do serviço questões de *menor relevo*”²⁶ [destacamos]. Importante citar, ainda, que o art. 181 do CTN prevê a possibilidade de anistia em caráter geral e a anistia em caráter limitado e estabelece as situações de ocorrência, quais sejam: relacionadas com **a)** a legislação de um determinado tributo, **b)** as infrações punidas com penalidades pecuniárias até certo montante, **c)** determinada região do território da entidade tributante etc.

Em matéria penal, a anistia foi arrolada no art. 107, inciso II, do Código Penal, como causa de extinção da punibilidade. Significa a renúncia do Estado ao seu poder repressivo, excluindo o crime e apagando as suas conseqüências penais²⁷. Insere-se no campo de competência do Congresso Nacional, de acordo como art. 48, VIII, da CF/88. É aplicada a atos pretéritos com efeito “ex tunc”. Implica o desaparecimento do crime e dos efeitos da sentença penal. Certo que o direito penal possui um caráter

23 KZAM NETO, *op. cit.*, p. 40.

24 CAMPOS, *op. cit.*, p. 99.

25 CASTRO, J.; MAYRINK, C.; CASTRO, Christofer. Análise – projeto de lei – lei ordinária – benefício fiscal – anistia – renúncia de receita com planejamento – possibilidade [parecer]. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, n. 20, abr./jun., p. 115, 2006.

26 ABRÃO, Carlos. Anistia fiscal. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, n. 43, p. 17, abr. 1999.

27 DELMANTO, C. *et al.* *Código Penal Comentado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 204.

subsidiário no sistema jurídico e é certo que uma política criminal deve reconhecer que a intensidade maior é colocada sobre as medidas preventivas do direito civil e administrativo²⁸. Isso não significa dizer, contudo, que para beneficiarem-se exclusivamente os poluidores, não o meio ambiente, nem as pessoas dramaticamente afetadas em sua saúde, dê-se azo à anistia ambiental de forma tão extensiva, privilegiando-se a insegurança jurídica, em face do reforço do sentimento de impunidade, por exemplo, e o descumprimento da Carta Magna.

Feitas estas digressões, debruçemo-nos sobre o papel da Administração Pública. Sabemos que os alicerces de atuação da Administração Pública são a oportunidade e a conveniência. Hoje, além de poder decidir pela supressão da vegetação, desde que fundada na estrita legalidade, a Administração pode conceder anistias em diferentes temáticas, pois se trata de uma decisão política. Ocorre que nem a política passa à margem da lei e há efeitos perniciosos decorrentes de um perdão, pois *a)* equipara *a posteriori* aqueles que cumpriram a lei com aqueles que a infringiram, violando-se a igualdade; *b)* retira a força da regra – e esse é um dos sentidos de um sistema normativo, deslegitimando o seu conteúdo, igualando negativamente os desiguais, e, por conseqüência, propiciando a insegurança jurídica; mas, sobretudo, *c)* leva para o esquecimento dos arquivos a gravidade do fato ocorrido, o que em termos ambientais significa desinformação sobre dano, perigo e necessários cuidados e *d)* aprofunda o sentimento de impunidade tão arraigado em nossa cultura.

No caso específico do meio ambiente, a anistia afasta a análise adequada e profunda dos danos e perigos futuros, com perdas irreparáveis à manutenção ecológica das espécies a médio e a longo prazos, percebíveis, quem sabe, apenas pelas próximas gerações, que não participaram ou foram indagadas sobre a anistia, mas que sentirão os efeitos negativos, o que já ocorre com a nossa geração, relativamente à má exploração e distribuição da terra. Além disso, como referimos, deslegitima os efeitos das sanções e a noção de responsabilidade do infrator diante do Estado e da própria sociedade, pois na cadeia de relações outros serviram de exemplo positivo ao cumprimento da legislação e atuaram em conformidade com a máxima proteção do meio ambiente. Em verdade, a anistia aqui foi concedida para que vários proprietários rurais entrassem para a regularidade e pudessem ser beneficiados por financiamentos bancários, tal qual aqueles que cumpriram a lei e agiram, enquanto administrados, de acordo com a boa fé administrativa. Onde fica a ética ambiental e o atendimento do núcleo essencial do direito à solidariedade (direito-dever de todos), assim como do direito à saúde?

A respeito da aproximação entre moral e direito, vale transcrevermos o posicionamento do doutrina-

28 Nesse sentido MATEO, Martin apud CRUZ, Ana Paula. *A culpabilidade nos crimes ambientais*. São Paulo: RT, 2008. p. 72.

dor Tiago Fensterseifer:

“Por fim, pontua-se que a reaproximação entre o plano moral e o plano jurídico é uma das principais bandeiras da filosofia do direito contemporâneo e da perspectiva teórica de um pós-positivismo (ou neo-constitucionalismo), já que há um resgate dos valores na construção normativa do Direito. Assim, quando se busca na ética elementos para justificar a tutela jurídico-constitucional dos animais e da vida em termos gerais, é justamente na trilha de tal perspectiva teórica contemporânea que se está. A partir de agora, portanto, o objetivo é transcender do discurso ético para o discurso jurídico, sinalizando para uma possível sintonia entre ambos”²⁹.

Por outro lado, lembra San Tiago Dantas que o centro gerador do sistema constitucional vigente, “o eixo em torno do qual se cristalizam as normas e instituições de direito público, é precisamente o conceito de igualdade”³⁰. O fundamento foi estritamente econômico, e não político. Se em outros processos de anistia relacionados à ditadura militar, fixaram-se indenizações pelos cargos ilegalmente perdidos e reavidos *a posteriori*, há de se analisar se aqueles que cumpriram a legislação devam receber “premiações” na forma de isenções, financiamentos diferenciados ou subsídios, indenizações etc.

Outro comentário importante deve ser feito em relação ao aspecto financeiro, agora, relativamente aos prejuízos para a Administração Pública, e não ao administrado. Em Direito Administrativo, vige o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Retiraram-se dos cofres da Administração Pública aproximadamente R\$ 10 bilhões, segundo afirmou a Ministra do Meio Ambiente em várias entrevistas, pois as multas cobradas compõem a sua já parca dotação orçamentária e, por trás delas, todo um trabalho de fiscalização ambiental, mesmo que deficitário, para que haja a regeneração da vegetação, sejam impedidos o desmatamento e a exploração ilegal de florestas e, por trás disso, exerça o poder-dever para o atendimento do direito ao meio ambiente equilibrado, consagrado em nossa Constituição. Em constituindo receita derivada do Estado, poderia ser ventilada a tese da inconstitucionalidade, agora, relativamente à presença de vício de iniciativa no presente projeto de lei, com fulcro no art. 84, inciso III e XXIII, da CF/88. É que retirar dos cofres públicos um montante como este trará conseqüências desastrosas para o orçamento e para a cobertura de despesas públicas³¹, afetando não somente a receita do IBAMA, mas a gestão e funcionamento inclusive do Fundo

29 FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 45.

30 DANTAS, F. C. Contribuição ao estudo da limitação constitucional do Poder Legislativo. Igualdade perante a lei e “*due process of law*”(contribuição ao estudo da limitação constitucional do poder legislativo). *Revista Forense*, n. 116, p. 364, 1948.

31 Vide a Lei Complementar 101/2000 e art. 167 da CF/88.

Nacional do Meio Ambiente. Se há problemas reais na cobrança da dívida ativa, ainda assim, quem irá tomar decisões a esse respeito deve ser o Poder Executivo. A anistia ambiental de multas aplicadas no campo administrativo pertence ao campo de decisão política fundamental que diz respeito à governabilidade, assunto a ser tratado pelo Poder Executivo, em nome do interesse público e com base nos valores que norteiam a Administração Pública, entre eles: o princípio da primazia do interesse público sobre o privado, moralidade administrativa, transparência administrativa, igualdade, imparcialidade etc, além dos princípios que regem o direito ambiental.

]Só pode haver renúncia de receita, inclusive a derivada, mediante planejamento. Inclusive atinge frontalmente o servidor público que se empenhou no exercício do poder de polícia, ainda que deva submeter-se ao poder hierárquico e aos termos de um novo diploma legal. Convém citar que a omissão do exercício do poder de polícia constitui infração administrativa (art. 70, §3º, da Lei 9605/98), é caso de improbidade administrativa (art. 11, II, da Lei 8492/92) e pode ensejar, ainda, a perda de cargo.

Os efeitos negativos sobre o meio ambiente provocados pelo homem devem constituir o parâmetro fundamental para que o legislador legisle, o juiz julgue, o administrador administre governando e o cidadão exerça seus direitos e deveres, em nome do direito ao meio ambiente equilibrado, consagrado na nossa Constituição e na agenda internacional. Nesses últimos anos, aumentaram as tragédias ambientais em que pontes ruíram, cidades em vários estados brasileiros foram destruídas pelas águas e bairros inteiros foram soterrados por deslizamentos de terras. Isso tudo tem relação direta com a ação antrópica, por força da invasão de áreas de preservação permanente, da falta do *ethos* mundial³², assim como por conta da ausência ou ineficiência de políticas públicas.

No que diz respeito às limitações ao poder legiferante, as lições de San Tiago Dantas são memoráveis e sempre atuais. Segundo ele, não há de considerar-se condizente com o *due process of law* “ato legislativo que procede a classificações arbitrárias, contrárias ao direito do país”³⁴. E adiante: “Basta que a diferenciação nela feita fira o princípio da igualdade proporcional, isto é, que não se justifique como um reajus-

32 Nesse sentido, vide BOFF, Leonardo. *Ethos Mundial: um consenso mínimo entre os humanos*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

33 PENA-VEJA, Alfredo. *O despertar ecológico: Edgar Morin e a ecologia complexa*. Garamond Universitária: Rio de Janeiro, 2003. p. 76, 88 e ss. Edgar Morin defende que a complexidade humana há de ser explicada nessa interação do homem com o ecossistema, sendo a noção de auto-organização fundamental para a epistemologia da reflexão ecológica. A superação pela ciência da “ecologia sem homem” deve ser incorporada necessariamente também pelo legislador.

34 DANTAS, F., *op. cit.*, p. 365.

te de situações desiguais”³⁵. É justamente o que pode vir a ocorrer, se este projeto for convertido em lei, assim como no precedente criado através do Projeto Mais Ambiente³⁶. Assevera Tiago Fensterseifer que “a proibição de retrocesso é uma garantia constitucional do cidadão contra o órgão legislador no intuito de salvaguardar os seus direitos fundamentais consagrados pela Constituição, aos quais o legislador deve atender na maior medida possível. Outro aspecto importante diz respeito aos deveres de proteção do Estado, os quais estabelecem a vinculação dos poderes públicos a garantir a máxima eficácia aos direitos fundamentais, resguardando-os contra qualquer violação (retrocesso)”³⁷.

Parece simplista a forma como alguns parlamentares estão pensando o novo “código de exploração da terra”, sem atender ao devido processo legal, não incluindo, em seu conteúdo, a dimensão holística, sistêmica, ética e principiológica que envolve a criação da legislação ambiental (observância, por exemplo, dos princípios da precaução, prevenção, informação ambiental, equidade intergeracional, poluidor-pagador, proibição do retrocesso ambiental, entre outros), focando-se apenas no aspecto econômico sem sequer conferir um tratamento justo, adequado e diferenciado à pequena e média propriedade, assim como à propriedade produtiva, disciplinadas na Lei Federal 8629/93, nem atender devidamente aos povos e comunidades tradicionais (Decreto Federal 6040/07). Não é através da anistia que se fará uma política agrícola atrelada aos novos valores constitucionais, já que ela não pode beneficiar ou privilegiar classe ou categoria isoladamente, sob pena de responsabilização do administrador na hipótese de comprovação do seu desvio de finalidade através da Lei de Improbidade Administrativa³⁸.

Como dissemos, o projeto de lei em questão não constitui uma lei agrária que oriente o agricultor a desenvolver uma forma de exploração sustentável da terra, observando-se as condições edafoclimáticas, as práticas culturais adequadas ou que devem ser reformuladas, levando-se o conhecimento e a informação, e não apenas o subsídio governamental ou financiamentos bancários diferenciados, quando houver. Expansão agrícola não constitui uma política agrária afinada com todos os valores que conformam a Ordem Social e Econômica de nossa Constituição. Quanto à formulação de políticas públicas agrárias adequadas com essa gama de valores, não a encontramos no presente projeto de lei.

A respeito da ‘falta de terras’, usada como argumento legitimador do projeto de lei que trata da expansão da fronteira agrícola, e não verdadeiramente de um Código Florestal Nacional, convém trazer

35 DANTAS, *op. cit.*, p. 366.

36 Vide item 2.

37 FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 259-260.

38 ABRÃO, Carlos. Anistia Fiscal. In: *Revista Dialética de Direito Tributário*, n. 43, p. 20, 1999.

à baila estatísticas cadastrais do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA). A partir de pesquisa que toma em consideração os imóveis rurais acima de 100 módulos fiscais, concluiu-se que 45,23% do número de imóveis são improdutivos. Isso equivale a 28.861.830 hectares, ou seja, 56,40% do estrato de imóveis aferido³⁹. Em nosso país, o motor de desenvolvimento do agronegócio acirra as desigualdades no campo, pois é caracterizado por um intenso processo de concentração de crédito, terra etc e implicou a ocupação de áreas de preservação permanente e violação de direitos de reservas indígenas, comunidades e povos tradicionais. A expansão da monocultura, fundamentalmente a soja, contribuiu para que o nosso país, ao longo da década de noventa, vivesse de forma mais intensa a expansão da fronteira agrícola, “[...] incorporando áreas (como aquelas inscritas na região amazônica, nos estados do Maranhão e do Piauí) ao movimento anterior de áreas como o Oeste baiano. Tal crescimento redundou num incremento do volume de grãos colhidos anualmente, bem como no *quantum* de produtos exportados (in natura e processados). Ainda que o assunto seja objeto de forte polêmica, esta expansão tem gerado protestos de organizações ambientalistas e comunidades nativas, visto que parte da área ocupada pela soja tem sido angariada devido ao desmatamento e/ou do deslocamento forçado de pequenos agricultores ou aldeias indígenas, como pode ser constatado, por exemplo, nas chapadas piauienses⁴⁰. E adiante:

“Outra tese derivada e igualmente equivocada é atribuir ao “agronegócio” a retomada do crescimento brasileiro. Com efeito, as contínuas taxas de crescimento do setor agropecuário de 5% ao ano nos últimos períodos não necessariamente garantem a expansão da economia como um todo, visto que o mesmo não representa mais do que 10% do PIB (ainda que se diga que, somando-se aos demais setores adjacentes e industriais, tenhamos algo da ordem de 30 a 40% do PIB, dependendo da fonte dos dados). A economia brasileira hoje é relativamente complexa (depois de mais de 70 anos de industrialização) e um crescimento contínuo e expressivo da agricultura, especialmente aquele calcado na especialização das exportações (produtos agrícolas e agroprocessados) não é suficiente para reanimar o parque produtivo como um todo. Ou seja, a idéia de ‘vocação agrícola’ da economia brasileira (repondo questões de um debate do início do século passado, que são insistentemente retomadas

39 LEITE, Sérgio Pereira. Mitos sobre a Reforma Agrária Brasileira. In: *Observatório de Políticas Públicas para a Agricultura*. p. 1. Disponível em: http://www.eduardoferrao.com.br/oppa/artigos/portugues/art_oppa_001-06_2007-sergio_leite.pdf>. Acesso em 20 out. 2010.

40 LEITE, Sérgio Pereira. Mitos sobre a Reforma Agrária Brasileira. In: *Observatório de Políticas Públicas para a Agricultura*. p. 1. Disponível em: http://www.eduardoferrao.com.br/oppa/artigos/portugues/art_oppa_001-06_2007-sergio_leite.pdf>. Acesso em: 20 out. 2010.

pela mídia) é completamente despropositada na atual conjuntura⁴¹.

Além de ter sido utilizado o critério exclusivo da expansão da “fronteira” agrícola, a formulação e execução de políticas agrícolas de âmbito nacional é campo do Poder Executivo e demanda participação, o que inclusive se depreende do *caput* do art. 187 da CF/88. E este consenso advém de debates que não se reduzem à mera participação do setor ruralista, mas igualmente dos denominados “ambientalistas”. Contudo, essas discussões acabam sendo polarizadas. Sustenta Rafael Lima que as fontes materiais do Direito Agrário encontram-se na política agrária e são elas que geram as fontes formais⁴², o que parece ser um consenso entre doutrinadores desse ramo do direito. Contudo, tendo em vista o fato de que o ordenamento jurídico é um sistema, necessariamente, por ter como objeto material o meio ambiente, é imprescindível a incorporação do direito ambiental, senão da teoria dos direitos fundamentais em sua análise, bem como um diálogo permanente interno entre os diferentes órgãos que compõem a Administração Pública.

Esclarece Bráulio Santos que “a consensualidade, do ponto de vista de instrumentalidade da Administração pública, é uma nova orientação no alinhamento de interesses e ações e se coloca como uma forma de valorização dos agentes que participam da gestão governamental, prestigiando a autonomia da vontade e a parceria entre sociedade e governo⁴³. Com isso, aduz Diogo Moreira Neto que a consensualidade aprimora a governabilidade, já que são propiciados mais meios para evitar-se o abuso de poder e, ao mesmo tempo, garantir-se a justiça das decisões e o civismo, por conta da participação e da obediência⁴⁴. No âmbito da discussão de um PL, há determinados assuntos, como este, que demandam a participação popular e a presença de especialistas da área científica através das audiências públicas. E estes instrumentos estão previstos nos Regimentos Internos das Casas que compõem o Congresso Nacional.

Outro ponto importante e equivocado foi o da adoção de um critério agrário para estabelecer-se quem deverá possuir ou não a reserva legal, fundado em módulos fiscais, e não em condições biogeológicas, paisagísticas, ecológicas do local etc. Em termos de biologia da conservação, quatro módulos

41 Idem, p.1-2.

42 MARQUES, Benedito. *Direito Agrário Brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 19.

43 SANTOS, Bráulio. Controle, consensualidade e participação como pressupostos de aperfeiçoamento do princípio da eficiência. *Revista de Direito Municipal*, a. 10, n. 33, jul.-set. 2009, p. 111.

44 MOREIRA NETO, D. *apud* SANTOS, Bráulio. Controle, consensualidade e participação como pressupostos de aperfeiçoamento do princípio da eficiência. *Revista de Direito Municipal*, a. 10, n. 33, p. 111, jul.-set. 2009.

fiscais, podem representar muito em termos de perda de biodiversidade e, aliás, significam muito em termos de propriedade em países europeus. Para desburocratizar a possibilidade da degradação, e não sobrecarregar órgãos ambientais e agrários já sucateados, lançou-se mão de um valor meramente matemático, portanto, não sistêmico, sem levar em conta a importância dos bens ambientais ainda existentes na gleba, o que seria casuístico, mas mais consentâneo com a catalogação da terra e com a formação crível de um zoneamento ecológico econômico. Ainda que o Código Florestal exista há dezenas de anos, em termos de política pública poderia ter sido avaliada a possibilidade de não apenas se estenderem prazos para a averbação, e, em vez disso, ter-se de imediato anistiado a multa relativa ao artigo 55. Mas a realidade é que muitos proprietários nunca possuíram reserva legal, ao mesmo tempo, inexistiu a fiscalização e muitos já esgotaram as suas terras, pois as utilizaram de forma insustentável. O problema é muito mais grave, pois revela a falta de política agrária e socioambiental no país para a questão da terra, a falta de uma política de ordenação do território, bem como de fiscalização das propriedades rurais a longo prazo, pois, originariamente inexistiu um trabalho conjunto dos órgãos agrários, ambientais, registrais e cartoriais, sequer havia órgão ambiental.

°A Administração Pública é regida pelo princípio da intervenção obrigatória e não pode agir de forma omissa na adoção de políticas públicas (poder-dever), na medida em que deve perseguir primordialmente a precaução em matéria ambiental e a qualidade de vida digna. Dispõe Maria Sylvia Di Pietro que a “a discricionariedade ou vinculação pode ainda referir-se aos elementos do ato administrativo, quais sejam, o motivo e no conteúdo do ato administrativo, mas não no sujeito, forma e na finalidade⁴⁵. Como bem leciona Filipe Augusto Vieira de Andrade, a atividade da Administração Pública deve “subordinar-se aos comandos e objetivos emergentes da Lei Federal nº 6.938/81 (cf. arts. 2º, incs. I a X; 4º, incs. I a VII; 5º e seu parágrafo único; 8º a 14 e seus parágrafos e 17 a 19)⁴⁶ [...]. Pouco espaço haverá, em realidade, para a discricionariedade administrativa em matéria ambiental, o que se justifica inclusive e também pelos contornos do dano, em face de sua costumeira irreparabilidade⁴⁷.

Fato é que a realidade circundante não foi devidamente analisada no Substitutivo sob um prisma sistêmico, como dissemos, nem o parlamentar relator apresentou as fontes científicas das suas teses

45 DI PIETRO, Maria Sylvia. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 203-204.

46 ANDRADE, Filipe Augusto Vieira de. Algumas reflexões sobre vinculação e discricionariedade em matéria ambiental. In: PENTEADO, Jaques de Camargo [Coord.]. *Justiça penal 6: críticas e sugestões, 10 anos da Constituição e a justiça penal, meio ambiente, drogas, globalização e o caso pataxó* [Centro de Extensão Universitária]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 217.

47 Ver também FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 283 e ss.

para que haja certeza do cumprimento do princípio da precaução e da manutenção dos valores reconhecida no parágrafo primeiro do art. 225 da CF/88⁴⁸. Este projeto de lei que, entre tantos aspectos questionáveis, reduz as áreas de preservação permanente, não toma em consideração que o desmatamento já existente, muitas vezes associado ao uso de agrotóxicos que impermeabiliza o solo, é um dos fatores responsáveis pelas catástrofes ambientais. É preocupante, portanto, que a questão do clima não tenha sido considerada relevante no substitutivo ao projeto de lei original e, mais que isso, que essa forma equivocada e débil de pensar o meio ambiente seja mais forte que o paradigma normativo no Brasil, de fato, iniciado na década de 1980, com vistas à promoção da vida digna e sustentável para as presentes e as futuras gerações. E, por consequência e mais do que tudo, para a proteção do planeta e da vida. Certo que o Protocolo de Kyoto não aborda a questão da limitação da retirada de garantias à manutenção das florestas, mas necessariamente deve ser repensada a dispensabilidade de exigências aos países em desenvolvimento, sobretudo no que diz respeito à manutenção das conquistas normativas do direito ambiental nacional, especialmente em relação à flora. A tentativa de alteração do Código Florestal ilustra isso e mostra que este âmbito de discussão internacional pode-se tornar-se útil à fixação de pactos que protejam a flora nos mais diversos países, em consonância com as idéias de “global legal pluralism” e “good governance” ambiental⁴⁹.

Os pontos polêmicos são muitos e não se esgotam nisso. Certamente, serão enfrentados ao longo desta Coletânea. Cabe-nos analisar a anistia concedida através deste PL, assim como pelo Programa Mais Ambiente⁵⁰, à luz de nosso ordenamento jurídico, especialmente em face do Estado Socioambiental de Direito.

2. A ANISTIA AMBIENTAL NO PROGRAMA FEDERAL DE APOIO À REGULARIZAÇÃO AMBIENTAL DE IMÓVEIS RURAIS (PROGRAMA MAIS AMBIENTE)

O Decreto Federal 7029/09, ao tratar da regularização ambiental de imóveis rurais, disciplinou a isenção de multas e estendeu prazo de advertência no caso da reserva legal. Prevê como instrumentos deste Programa o termo de adesão e compromisso que trata de maneira distinta agricultores

48 GIRARDI, Giovanni. *Artigo da UNESP Ciência aponta falhas do projeto de Código Florestal*. Disponível em: <http://www.ambienteja.info/ver_cliente.asp?id=167784>. Acesso em 6 out. 2010.

49 CANOTILHO, J. *Direito Constitucional Ambiental Português e da União Européia*. In: CANOTILHO, J.; LEITE, J.(Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 23.

50 Regulamentado pelo Decreto Federal 7029, de 10 de dezembro de 2009.

familiares⁵¹, empreendedores familiares e povos, comunidades tradicionais⁵² (art. 5º) e possuidores de glebas de até 150 hectares (art. 5º, §2º), simplificando o procedimento para eles.

Ao aderir ao Programa, o proprietário ou possuidor gozará da isenção relativamente à cobrança das multas previstas nos arts. 43, 48, 51 e 55 do Decreto 6514, de 2008, desde que a infração tenha sido cometida até o dia anterior à data de sua publicação e que tenham sido cumpridas as obrigações previstas no Termo de Adesão e Compromisso. (art. 6º, §1º), excluída a aplicação das sanções administrativas de apreensão e embargo (§4º). Ademais, a adesão igualmente suspende a cobrança de multas já aplicadas, relativamente às mesmas infrações e atendendo ao mesmo lapso temporal, desde que as fases do procedimento administrativo tenham sido exauridas (§2º). Cumprido o termo de adesão e compromisso, nos prazos e condições estabelecidas (conferem-se três anos para o beneficiário integrar o Programa), haverá a conversão da multa em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental (§3º).

Cabem algumas digressões sobre alguns dos dispositivos atingidos pela anistia. Ao perdoar-se a multa ao infrator, está-se ainda deslegitimando o instituto jurídico do licenciamento ambiental, o que ocorre, por exemplo, no caso do art. 43 supra referido, já que muitas vezes as exigências são negligenciadas quando desse procedimento administrativo⁵³. Poder-se-ia, por exemplo, administrativamente reverem-se os casos administrativos mais frequentes e estabelecer-se a diferenciação da multa administrativa, de acordo com o estágio de desenvolvimento da vegetação, o que não é diferenciado pelo dispositivo legal⁵⁴. Assevera Trennepohl, ao analisar o art. 55 deste Decreto que o termo de conduta pode se tornar um “salvo-conduto para a desobediência da lei”⁵⁵, já que está na dependência da existência de um órgão ambiental eficiente e equipado.

51 Vide o conceito de propriedade familiar rural e empreendedor familiar na Lei Federal 11326/06.

52 Vide o conceito legal de comunidades tradicionais no Dec. Federal 6040/07.

53 TRENNEPOHL, Curt. *Infrações contra o meio ambiente: multas, sanções e processo administrativo*- Comentários ao Decreto 6514/08. Belo Horizonte: Fórum. p. 199.

54 Em excelente obra, TRENNEPOHL analisa o Decreto 6514/08. Ao comentar o art. 48, Curt Trennepohl refere um caso de regularização de desmatamento ocorrida no Estado do Pará e que envolveu a assinatura de termo de ajustamento de conduta. Na verdade, toda e qualquer regularização de desmatamento sem autorização “é inviável sem a responsabilização do seu autor”(Idem, p. 236). Mesmo em casos nos quais tenha havido tempo suficiente para a ocupação da área por lavouras, pode persistir-se na responsabilização do empecilho à regeneração, pois é um crime permanente, ainda que tenha havido prescrição no caso do desmatamento (idem).

55 Idem, p. 256.

Interessante salientar que este Programa possui um Comitê Gestor de que faz parte Ministério do Meio Ambiente, Ministério do Desenvolvimento Agrário, Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, entre outros (art. 13), o que parece ser razoável e lógico. Aliás, este Decreto foi assinado pelo Presidente da República e por estes Ministros que os integram. Aqui, a 'ética da concertação', que envolve os sujeitos do processo administrativo, foi, em parte, atendida, de forma a melhor promover o campo de decisão administrativa (*government by discussion*)⁵⁶.

Por derradeiro, cumpre referir que este mesmo Decreto alterou a redação dos arts. 55 e 152 do Dec. Fed. 6514, de 2008, e estendeu o prazo da advertência para que o autuado apresente o termo de compromisso de regularização da reserva legal para cento e oitenta dias, a contar de 11 de junho de 2011, bem como terá o prazo de cento e vinte dias para a averbação da reserva legal, a contar da entrega da documentação pelo órgão ambiental ou instituição habilitada, não lhe sendo aplicada, neste caso, a sanção do art. 55.

No caso da anistia relativamente a práticas ilícitas relacionadas com a reserva legal, incumbe citar uma 'política pública', adotada pelo Estado do Mato Grosso, e inserida no Programa MT - Legal. Certamente, influenciara o governo federal a adotar a presente política pública de âmbito nacional. O Decreto Mato-Grossense 2238, de 13 de novembro de 2009, disciplina o Programa de Regularização Ambiental Rural – MT Legal, entre outras providências⁵⁷. Lá, "o proprietário que possuir reserva legal inferior ao estabelecido pela Lei Federal 4771/65, ou tiver descumprido os termos de proteção das áreas de proteção permanente, deve assinar um termo de ajustamento de conduta, que conforma o procedimento de licença única, o que o livra de multas, desde que tenha procedido ao desmatamento até dezembro de 2007. Neste Decreto, a Administração Pública aceita o cômputo da app no cômputo da reserva legal, assim como de áreas de domínio público que constituem unidades de conservação de que tenham posse, ao arrepio da constitucionalidade, salvo melhor juízo, violando-se normas de estrutura (rompimento do pacto federativo) e de comportamento (violação do direito ao meio ambiente equilibrado)⁵⁸. As infrações não lavradas integram o termo de ajustamento de conduta, já que

56 RANGEL, Paulo. *Concertação, programação e direito do ambiente*. Coimbra: Coimbra, 1994, p. 9 e ss.

57 Este Decreto e dados sobre o Programa MT Legal estão disponíveis no site da SEMA (MT). Disponível em: <<http://www.sema.mt.gov.br/atosnormativos/decretos.aspx>>. Acesso em 1º out. 2010.

58 Em nome do pacto federativo, ou seja, na manutenção do equilíbrio federativo, inclusive cláusula pétrea, pois é decisão política fundamental, considera-se inconcebível admitir-se que um Estado legisle sobre uma matéria com reflexos transregionais, a não ser que a União o permita. Veja o caso das doenças respiratórias provocadas pelas queimadas na Amazônia, cujos efeitos foram sentidos no Sudeste e Sul do país. A assimetria só pode ser estabelecida no plano legal e através de uma lei complementar que permita que todas as unidades federadas do país possam fazê-lo (art. 22, pará-

o possuidor ou proprietário deverá recuperar a área degradada, ainda que contraditoriamente possa fazer queima de pasto, entre outras práticas (!).

Vê-se que, em verdade, não constitui um Programa de Recuperação Ambiental, pois todas as infrações que foram perdoadas criam danos ambientais diretos ou indiretos (ver os arts. 43, 48, 51 ou 55 do Decreto 6514). O mesmo se diga relativamente às áreas consolidadas. Em termos de recuperação ambiental, o passado não pode ser esquecido e não o pode ser justamente pela Administração Pública que arca sempre com responsabilidades cíveis e criminais em matéria ambiental, mas, sobretudo, com a efetiva recuperação das áreas degradadas. Tampouco pode ser esquecido o dano perpetrado, de forma que ele seja devidamente reparado.

Aliás, em vários desses dispositivos legais, estamos diante do poder de polícia. É o que se depreende da sua leitura: “sem autorização ou em desacordo” (art. 43 e 51), deixar de averbar (art. 55). Isso fragiliza a autoridade do Estado, a força da lei, a imparcialidade e a moralidade administrativas, bem como a atuação concreta do servidor público, sobretudo a polícia ambiental.

Mas há outras políticas públicas plenas de polêmicas. Nesse sentido, cite-se o Programa Terra Legal, criado pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário em 2009. Através dele, serão concedidos títulos de terra a cerca de trezentos mil posseiros que ocupam terras públicas federais como medida a impulsionar o desenvolvimento de modelos de produção sustentável em quatrocentos municípios da Amazônia Legal e evitar a regularização de áreas griladas. Estas áreas totalizam cerca de 60 milhões de hectares São beneficiários aqueles que possuem até 15 módulos fiscais ocupados antes de 1º de dezembro de 2004. Para isso, há duas leis federais importantes: Lei Federal 11952/09⁵⁹ e seu Decreto regulamentador, Dec. Fed. 7341, de 22 de outubro de 2010.

3. DESCRIÇÃO DA ANISTIA AMBIENTAL NO PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO AMBIENTAL DO SUBSTITUTIVO

Disciplinado no Capítulo VI, o Programa de Regularização Ambiental (PRA) destina-se às áreas com vegetação suprimida até 22 de julho de 2008, data que entrou em vigor o Decreto Federal 6514. Nos termos do art. 24, essa política pública caracteriza-se por guiar-se pelo zoneamento ecológico econô-

grafo único, da CF/88), pois a descentralização é a forma mais adequada de atender-se à máxima proteção dos direitos fundamentais. O mesmo sustentamos em relação às matérias do âmbito de competência concorrente, em que a União legisla sobre a norma geral (art. 24 da CF).

59 Disponível em: <<http://portal.mda.gov.br/terralegal/>>. Acesso em 20 out. 2010.

mico, ameaça de estabilidade das encostas, planos de recursos hídricos, aspectos da bacia hidrográfica para conservação da biodiversidade e corredores ecológicos, como se o cruzamento e a elaboração de todos esses dados fossem algo simples e a Administração Pública tivesse aparato suficiente para dar cabo a isso num prazo exíguo de cinco anos.

O parágrafo terceiro do art. 24 prevê a possibilidade de eximir-se a recomposição em áreas de preservação permanente, mediante a compensação. No art. 25, é permitido que o proprietário rural de menos de quatro módulos fiscais recupere a área degradada, segundo projeto aprovado pela Administração Pública, ou compense, ou deixe regenerar a vegetação ali outrora existente, se isso for tecnicamente possível.

Até que o Programa seja regularizado, fica assegurada a exploração das áreas rurais que *já foram consolidadas(!)*, sejam as localizadas em apps ou reserva legal, vedando-se a expansão (art. 27). Para efeito deste projeto de lei, o inc. III do art. 3º dispõe expressamente seu conceito legal: “ocupação antrópica consolidada até 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias e atividades agrossilvipastoris, admitida neste último caso a adoção do regime de pousio”.

Nesse mesmo dispositivo legal, estabelecem-se algumas condicionantes, quais sejam: a supressão da vegetação nativa tenha ocorrido antes do marco cronológico acima referido; sejam adotadas práticas que conservem o solo e recursos hídricos (!); o proprietário de imóvel rural realize seu cadastro ambiental em órgão estadual do SISNAMA⁶⁰. Também é conferido poder ao proprietário ou ao possuidor de imóvel rural para o cumprimento ou não de termos de ajustamento de conduta firmados até que seja implementado o Programa de Regularização Ambiental (art. 27, §1º)(!).

O cadastro ambiental nada mais é que uma coleta de dados de localização das áreas de preservação permanente, suposta área de reserva legal, remanescentes da vegetação nativa e da área consolidada, assim como a demonstração do perímetro do imóvel, tudo a compor um memorial descritivo do imóvel, subscrito por profissional habilitado e com a devida anotação de responsabilidade técnica.

O §3º do art. 27 trata da anistia ambiental. A realização desse cadastro ambiental implica dois efeitos importantes no âmbito da anistia, pois **a)** exclui do campo da ilicitude as infrações aos 2º, 3º, 4º, 10, 16, 19, 26 (alíneas a, b, g), 37-A e 44 do vigente Código Florestal (Lei Federal 4771/1965), cometidas no imóvel antes do nosso marco cronológico, que é o dia 22 de julho de 2008, e **b)** suspende as multas já geradas, relativas aos mesmos dispositivos legais e em idêntico marco temporal. Aqui, a anistia engloba o Direito Penal e o Direito Ambiental Sancionador e concede um salvo-conduto àqueles que

60 A respeito do SISNAMA, vide a Lei Federal 6938/81.

desmataram, um dos pontos cruciais deste projeto de lei.

Se o Estado não realizar este Programa em cinco anos, aí sim deverá o proprietário ou possuidor de imóvel rural firmar termo de compromisso com o órgão ambiental e averbar a Reserva Legal, ressalvando-se que, neste caso, a averbação será voluntária (!) (§10 do art. 27). Por derradeiro, cumpre citar que, em havendo o cumprimento das obrigações determinadas no Programa, estas multas aplicadas serão convertidas em serviços de prestação, melhorias e conservação do meio ambiente (§6º do art. 27) (!).

4. A ANISTIA AMBIENTAL COMO AMEAÇA AO ESTADO SOCIOAMBIENTAL DE DIREITO OU À GUIA DE CONCLUSÃO

Historicamente, os desastres ecológicos e a constante ameaça à vida no planeta vem orientando o ser humano à melhoria da legislação, sem ter sido esse processo fielmente incorporado pela técnica, ainda que as grandes vilãs da história sejam a Economia e a Política. Carson, Lutzemberger, entre tantos outros, profetizaram os efeitos maléficos dos agrotóxicos que, hoje, nos chegam em forma de comida, doenças, fragilização de ecossistemas e impermeabilização dos solos, acirrando-se os efeitos das mudanças climáticas e quebrando-se os silêncios das primaveras. Neste cenário, surgiu o <constitucionalismo socioambiental ou ecológico> que operou um novo paradigma ao direito constitucional, especialmente à teoria dos direitos fundamentais⁶¹.

A superação do Estado Social por um modelo de Estado Socioambiental, fruto da crise ambiental e de avanços normativos, evidencia o compromisso com a proteção do meio ambiente e agrega novos valores aos contornos da dignidade humana⁶². Vale transcrevermos as lições de San Tiago Dantas, ao refletir sobre Estado de Direito. Pergunta-se a si mesmo: “Qual a característica do Estado de Direito? A essa base existencial do Estado [sejam as formuladas teoricamente, vividas no curso da história, entre outras], opõe-se a concepção do Estado de Direito. Aqui, o edifício do Estado é concebido como um sistema fechado em que todas as peças movem e são movidas conforme normas jurídicas e nenhum órgão de poder ou fonte de autoridade escapa ao limite ou foge ao compasso de uma regra”⁶³.

61 Nesse sentido, sugerimos a leitura da obra de FERNSTENSEIFER, Tiago. *Direitos Fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. *passim*.

62 Idem, p. 26-27.

63 Idem, p. 365.

A exegese do direito ao meio ambiente equilibrado, à luz de nossa Constituição⁶⁴ e da natureza jurídica dos direitos de terceira geração, conduz-nos **a)** à discussão doutrinária da extensão da subjetivação dos direitos, inserindo-se a coletividade, os animais não-humanos e as futuras gerações; **b)** ao reconhecimento de deveres da Administração Pública que relativizam o binômio oportunidade-conveniência, de modo a restringir-se a discricionariedade até em programas de governo e políticas públicas em geral; **c)** à definição de novos contornos normativos do conteúdo da dignidade humana, a partir da qualidade ambiental⁶⁵, senão de um nível mínimo de “bem-estar existencial”^{66 67}; **d)** à ressocialização do indivíduo, pois conceitos jurídicos indeterminados, tais como interesse público, bem comum e boa fé irradiam-se para o campo da autonomia privada, de modo a, irremediavelmente, no campo do dever-ser, orientar e até atrelar o indivíduo, em suas necessidades, à função social da posse e da propriedade; **e)** e, com isso, ao redimensionamento da forma e apropriação dos bens ambientais, não mais na forma clássica da propriedade, mas em verdadeira custódia de bens, tendo em vista a natureza do bem jurídico ambiental (macrobem e microbem) e sob o prisma da ética intergeracional⁶⁸; **f)** à percepção da hipossuficiência da coletividade diante dos perigos e danos que ela mesma irá sofrer, estando ou não envolvida diretamente com a sua provocação; **g)** à necessária incorporação de todos esses elementos na análise do *due process of law*, bem como no processo administrativo⁶⁹ e judicial, todos eles informados pela garantia constitucional da proibição do retrocesso ambiental; **h)** ao rompimento das fronteiras entre público e privado⁷⁰, assim como a sinalização da necessidade de uma convergência ímpar entre direito internacional e público, em nome da paz ambiental planetária, senão da existência⁷¹; **i)** irremediavelmente, a novas colisões entre direitos fundamentais e limitações que não se fundam estritamente em fundamentações de ordem subjetiva das liberdades e de direitos dos particulares, mas baseadas em

64 Nossa Constituição reconhece na Ordem Social tanto um direito ao meio ambiente equilibrado como colaciona objetivos estatais. Nesse sentido, vide FENSTERSEIFER, idem, p. 29 e 153-155, 177 e ss.

65 Idem, p. 27-28.

66 Idem, *passim*.

67 Idem, p. 264 e ss.

68 Sobre a irradiação do princípio constitucional da solidariedade nas relações jurídicas privadas, sugerimos a leitura de FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 33.

69 Nesse sentido, vide FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 182.

70 FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 102.

71 Essa referência também está presente em FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 35.

postulados objetivos, fundados na ordem pública, nas justas exigências da moral etc⁷²; j) e, por conta disso tudo, mais do que nunca será indispensável refletirmos sobre a Ética Ambiental, seja no campo filosófico, sociológico, jurídico ou teológico.

A anistia ambiental, em verdade, afeta diretamente a máxima efetividade do direito ao meio ambiente equilibrado para que todos os indivíduos possam fruir dos bens ambientais com base na solidariedade e na dimensão publicista da posse e da propriedade, consubstanciada na função social e na natureza jurídica dos bens ambientais (macrobem e microbem). Ademais, atinge-se o elemento nuclear do direito de solidariedade que são os deveres indistintos estabelecidos a todos, cidadãos, Poder Legislativo, Poder Judiciário, Poder Executivo em melhor proteger o meio ambiente e traz consigo retrocessos, o que é vedado pelo Estado Socioambiental de Direito⁷³. Assim, a discussão em torno da concessão da anistia não extrapola o campo jurídico e aqui é importante lembrar a lição de José Souto Maior Borges. Ele pondera que as indagações a respeito das anistias só podem ser jurídicas, ou seja, só compete ao aplicador da lei indagar-se se essa lei é válida e constitucional e é isso justamente o que procuramos fazer ao longo desta reflexão doutrinária. Ainda que esse jurisconsulto tenha feito referência à lei tributária, é oportuna essa ponderação⁷⁴.

Em matéria ambiental, os danos impetrados na esfera civil são imprescritíveis, tendo em vista o bem jurídico tutelado e assim o foi, em nome do direito que essencialmente nele se desvela, qual seja, o direito ao meio ambiente equilibrado. O dano deve ser analisado não apenas em relação ao homem, mas fulcrado na idéia de que a qualidade ambiental deve ser garantida às demais espécies que vivem no meio como forma de garantir a recuperação e manutenção dos processos ecológicos⁷⁵. Acresce Catalã que, em face do princípio da função social da propriedade, deve o responsável pelo dano restaurar o meio ambiente lesado e, diante da impossibilidade, ressarcir, lembrando que esta não é opção nem do particular, nem dos poderes públicos ou dos tribunais⁷⁶. Nesse sentido, é preocupante o art. 25 do Substitutivo, pois cria faculdades em um campo de autonomia inexistente. O dano ambiental é complexo e sua complexidade justamente não apenas por conta de sua

72 FENSTERSEIFER, *op. cit.*, p. 194 e 25-251.

73 FENSTERSEIFER, *op.cit., passim*.

74 BORGES, J. *apud* KZAM NETO, *op. cit.*, p. 100.

75 A respeito das diferentes dimensões do dano, sugerimos a leitura de STEIGLEDER, Annelise. *Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 28 e ss.

76 CATALÃ *apud* STEIGLEDER, Annelise. *Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 241.

apropriação coletiva, mas em face da irreversibilidade dos efeitos danosos (efeitos cumulativos e sinérgicos)⁷⁷. Podemos aqui incluir, em nome do princípio da vedação do retrocesso ambiental, ou da máxima efetivação dos direitos fundamentais, que o legislador também está subordinado a esse axioma, nos termos da nossa Constituição.

Não é razoável, no estágio social em que nos encontramos, aplicar-se o instituto da anistia ambiental, porque subverteria a ordem de valores preceituada no “caput” e parágrafos do art. 225 da Carta Magna, sendo uma operação simplista, violadora da igualdade e da segurança jurídica, portanto, inconstitucional. Aliás, até para uma anistia em matéria ambiental, teríamos de aplicar o instituto jurídico do estudo prévio de impacto ambiental, razão pela qual é incompatível a sua aplicação, sem estudos técnicos plausíveis, não meramente a assinatura de termos de compromisso, cujo controle e atendimento tendem a ser problemáticos, sobretudo nas florestas. Para conformar esta tese, lembre-se de que, em direito ambiental, há institutos que lhe são peculiares, tais como: inversão do ônus da prova e a inexistência de prazo processual para ingresso com a ação civil pública, aplicação parcimoniosa do princípio da bagatela em matéria criminal etc.

Esse cenário de reformas caracteriza um processo de desconstrução do Direito Ambiental e do Estado Socioambiental de Direito. Poder-se-á dizer, assim, que a concessão de anistias ambientais torna-se um instrumento antipedagógico e, como tal, perigosíssimo em si mesmo e como precedente histórico, pois em nada contribui para o esclarecimento ou educação das atuais gerações e, muito menos, das novas gerações. Além da transformação na concepção do Estado de Direito, o valor democracia deve necessariamente ser redefinido pelo valor ecologia, ou seja, a “democracia precisa ser limitada pela necessidade de preservação do equilíbrio ecológico”⁷⁸. Para Edgar Morin e Anne Kern, deve-se repensar a noção de desenvolvimento. Segundo eles, “a busca da hominização deve ser concebida como o desenvolvimento de nossas potencialidades psíquicas, espirituais, éticas, culturais e sociais. Aqui re-encontramos a noção de desenvolvimento, mas muito mais rica que aquela, embrionária e mutilada, que foi promovida e difundida desde os anos 1950 e que deve ser repensada total e radicalmente”⁷⁹.

Por derradeiro, a doutrina reflexiva de Michel Prieur é fundamental neste embate, que sustenta que “a estagnação do direito do meio ambiente se concretiza não somente pela incapacidade de darem-

77 PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 3 ed., Paris: Dalloz, 1996. p. 844.

78 VIOLA, Eduardo. O movimento ecológico no Brasil (1974-1986): Do ambientalismo à ecopolítica. In: *Ecologia & Política no Brasil*. Rio de Janeiro: IUPERJ, 1987. p. 76-77.

79 MORIN, E. e KERN, Anne Brigitte. *Terra-pátria*. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2002. p. 101.

se soluções aos inconvenientes da não efetividade da regra de direito, mas também pela falta de iniciativas que permitiriam de fazer progredir a proteção do meio ambiente pelo direito⁸⁰. A partir desta identificação clara do que seja incapacidade e falta de iniciativa, assim como as razões que as fundamentam, poderemos encontrar respostas às demandas ambientais, à máxima efetivação dos direitos fundamentais, à manutenção do Estado Socioambiental de Direito, assim como à contenção do “direito de destruir” nas atuais políticas públicas e nos projetos de lei em matéria ambiental.

Diante do exposto, a anistia ambiental aplicável aos ilícitos do direito penal ambiental ou no campo do direito ambiental sancionador não poderia ser adotada, pois envolve um direito de solidariedade, cujo núcleo essencial é composto por deveres justamente porque, na ocorrência de eventual descumprimento, o dano pode espalhar-se para além do território nacional e afetar gerações que ainda não nasceram, além de afetar aqueles que atenderam devidamente aos seus deveres de cuidado para com o meio ambiente. Portanto, o nosso ordenamento jurídico comporta, no campo do direito ambiental, apenas a redução de sanções, mas não a anistia em matéria ambiental. E, ainda assim, a redução há de ser criteriosa e condicionada à dimensão do dano, e não a interesses estritamente econômicos.

Em verdade, a anistia ambiental constitui uma ameaça ao Estado Socioambiental de Direito e é inconstitucional, pois fere também o *due process of law*, gera insegurança jurídica e promove o retrocesso ambiental. Uma lei geral em matéria florestal ou sobre a flora em geral deve necessariamente ser holista e condizente com a ordem de valores de nossa Carta Magna, sendo este o dado essencial que deverá informar a autonomia dos entes da federação, a finalidade dos atos administrativos, os programas de governo, o campo de elaboração e interpretação judicial das leis ambientais: a máxima efetivação do direito ao meio ambiente equilibrado.

Por tudo isso, cumpre reafirmar que o presente projeto de lei sobre o Código Florestal é atrasada lei agrícola, mas não uma lei ambiental.

80 PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 3. ed. Paris: Dalloz, 1996.

5. BIBLIOGRAFIA

ABRÃO, Carlos. Anistia fiscal. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, n. 43, p. 17-21, abr. 1999.

ANDRADE, F. Augusto Vieira de. Algumas reflexões sobre vinculação e discricionariedade em matéria ambiental. In: PENTEADO, Jaques de Camargo [Coord.]. *Justiça penal 6: críticas e sugestões, 10 anos da Constituição e a justiça penal, meio ambiente, drogas, globalização e o caso pataxó* [Centro de Extensão Universitária]. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 206-219, 1999.

BOFF, Leonardo. *Ethos Mundial: um consenso mínimo entre os humanos*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

CAMPOS, Dejalma de. Exclusão do crédito tributário: a anistia fiscal. *Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas*, São Paulo, n. 6, p. 98-101, 1994.

CANOTILHO, J. Direito Constitucional Ambiental Português e da União Européia. In: CANOTILHO, J.; LEITE, J.(Org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, p. 21-31, 2010.

CASTRO, J.; MAYRINK, C.; CASTRO, Christofer. Análise – projeto de lei – lei ordinária – benefício fiscal – anistia – renúncia de receita com planejamento – possibilidade [parecer]. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, n. 20, p. 107-116, abr./jun. 2006.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney; COSTA, Flávio. *Crimes e infrações administrativas ambientais: comentários à Lei 9605/98*. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. CRUZ,

DANTAS, F. C. Contribuição ao estudo da limitação constitucional do Poder Legislativo. Igualdade perante a lei e “*due process of law*”(contribuição ao estudo da limitação constitucional do poder legislativo). *Revista Forense*, n. 116, p. 357-367, 1948.

D’ÁVILA, Fábio. *Ofensividade em Direito Penal: escritos sobre a teoria do crime como ofensa a bens jurídicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

DELMANTO, C. *et al. Código Penal Comentado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo; Atlas, 2008.

FERNSTENSEIFER, Tiago. *Direitos Fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

- FIORILLO, C. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2007.
- FREITAS, Gilberto. Do crime de poluição. In: FREITAS, V. (org.). *Direito ambiental em evolução*, 2. ed., n. 1, p. 107-152, 2002.
- GIRARDI, Giovani. *Artigo da UNESP Ciência aponta falhas do projeto de Código Florestal*. Disponível em: <http://www.ambienteja.info/ver_cliente.asp?id=167784. Acesso em 6 out. 2010.
- HOUAISS, A. *Minidicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2004.
- KZAM NETO, C. Renúncia de receita: a norma de anistia no ordenamento tributário brasileiro. *Reper-tório de Jurisprudência IOB*, n. 1, v. I, p.45-37, 1ª quinzena de janeiro de 2009.
- LEITE, Sérgio Pereira. Mitos sobre a Reforma Agrária Brasileira. In: *Observatório de Políticas Públicas para a Agricultura*. p. 1. Disponível em: http://www.eduardoferrao.com.br/oppa/artigos/portugues/art_oppa_001-06_2007-sergio_leite.pdf>. Acesso em 20 out. 2010.
- MARQUES, Benedito. *Direito Agrário Brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- MOLINA, Antonio García-Pablos de. *Criminologia: uma introdução a seus fundamentos teóricos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- MORIN, E. e KERN, Anne Brigitte. *Terra-pátria*. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2002.
- PENA-VEJA, Alfredo. *O despertar ecológico: Edgar Morin e a ecologia complexa*. Garamond Universitária: Rio de Janeiro, 2003.
- PIOVESAN, Flávia. Direito Internacional dos Direitos Humanos e a Lei de Anistia. *Revista da Faculdade de Direito da FMP*, Porto Alegre, n.4, p. 113-125, jul. 2009.
- PRATA, Ana. *A tutela constitucional da autonomia privada*. Coimbra: Almedina, 1982.
- PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 3 ed., Paris: Dalloz, 1996.
- PRIMACK, R. e RODRIGUES, Efraim. *Biologia da Conservação*. Londrina: [s.n.], 2001.
- RAMOS, Érika Pires. Direito Ambiental Sancionador: conexões entre as responsabilidades penal e administrativa. In: KRELL, A. *A aplicação do Direito Ambiental no Estado Federativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 83-146, 2005.
- RANGEL, Paulo. *Concertação, programação e direito do ambiente*. Coimbra: Coimbra, 1994.
- SANTOS, Bráulio. Controle, consensualidade e participação como pressupostos de aperfeiçoamento

do princípio da eficiência. *Revista de Direito Municipal*, a. 10, n. 33, jul.-set., p. 101-121, 2009.

SILVA, José Robson da. *Paradigma Biocêntrico: do patrimônio privado ao patrimônio ambiental*. Rio de Janeiro: Renovar. 2002.

STEIGLEDER, Annelise. *Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TRENNEPOHL, Curt. *Infrações contra o meio ambiente: multas, sanções e processo administrativo- Comentários ao Decreto 6514/08*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

VIOLA, Eduardo. O movimento ecológico no Brasil (1974-1986): Do ambientalismo à ecopolítica. In: *Ecologia & Política no Brasil*. Rio de Janeiro: IUPERJ, p. 63-110, 1987.

5 Notas sobre os deveres de proteção do estado e a garantia da proibição de retrocesso em matéria (socio)ambiental

Ingo Wolfgang Sarlet*

Tiago Fensterseifer**

RESUMO

O presente ensaio objetiva analisar, pela perspectiva dos deveres de proteção ambiental impostos ao Estado brasileiro pela Constituição Federal de 1988, tanto a inconstitucionalidade de medidas legislativas e administrativas que atentam contra as exigências da proporcionalidade (proibição de proteção insuficiente), quanto daquelas que violam a garantia constitucional da proibição de retrocesso socioambiental, o que se faz a partir da abordagem teórica dos institutos em questão, bem como do estudo de casos extraídos da jurisprudência.

PALAVRAS-CHAVE: direito fundamental ao ambiente - deveres de proteção ambiental do Estado - proibição de proteção insuficiente - proibição de retrocesso - proibição de retrocesso socioambiental.

* Doutor em Direito pela Universidade de Munique. Pós-Doutor pelas Universidades de Munique, Georgetown e junto ao Instituto Max-Planck de Direito Social Estrangeiro e Internacional (Munique). Pesquisador visitante na Harvard Law School. Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC/RS. Professor de Direito Constitucional nos cursos de Graduação, Mestrado e Doutorado da PUC/RS e da Escola Superior da Magistratura do RS (AJURIS). Professor do Doutorado em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Universidade Pablo de Olavide (Sevilha), Professor Visitante (bolsista do Programa Erasmus Mundus) da Universidade Católica Portuguesa (Lisboa). Autor, entre outras, das seguintes obras: A eficácia dos direitos fundamentais. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional, 10ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009; Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988, 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. Juiz de Direito de Entrância Final (RS).

** Mestre em Direito Público pela PUC/RS (Bolsista do CNPq). Professor-convitado da Especialização em Direito Constitucional da PUC/SP e da Especialização em Direito Ambiental da PUC/RJ. Autor da obra: Direitos fundamentais e proteção do ambiente. A dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. Defensor Público (SP).

ABSTRACT

The present essay aims to analyze, under the perspective of the constitutional environmental duties of the Brazilian State, the unconstitutionality of the legislative and administrative measures taken by the State that violate the proportionality principle - prohibition of insufficient protection – in relation with the constitutional right to a healthy environment as well as that ones that disrespect the constitutional guarantee of prohibition of “socioenvironmental” retrocession, what is done through the theoretical study of the legal institutes and the analysis of some judicial cases.

KEYWORDS: constitutional right to a healthy environment – environmental duties of the State – prohibition of insufficient protection – prohibition of retrocession - prohibition of “socioenvironmental” retrocession.

SUMÁRIO

1. OS DEVERES DE PROTEÇÃO DO ESTADO EM MATÉRIA AMBIENTAL: ENTRE PROIBIÇÃO DE EXCESSO E PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO INSUFICIENTE – 1.1. Breves considerações sobre os deveres de proteção ambiental do Estado brasileiro – **1.2.** Da inconstitucionalidade de medidas violadoras da proibição de proteção insuficiente na esfera da tutela do direito fundamental ao ambiente; **2. DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE PROIBIÇÃO DE RETROCESSO: DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL À PROIBIÇÃO DE RETROCESSO (SOCIO)AMBIENTAL – 3. ESTUDOS DE CASO SOBRE A GARANTIA CONSTITUCIONAL DE PROIBIÇÃO DE RETROCESSO (SOCIO)AMBIENTAL – 3.1.** A controvérsia em torno da (in)constitucionalidade do Código Estadual do Meio Ambiente (Lei 14.675, de 13 de abril de 2009) do Estado de Santa Catarina – **3.2.** O Projeto de Lei (1.876/99) de reforma do Código Florestal Brasileiro – **4. CONSIDERAÇÕES FINAIS – 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.**

1. OS DEVERES DE PROTEÇÃO DO ESTADO EM MATÉRIA AMBIENTAL: ENTRE PROIBIÇÃO DE EXCESSO E PROIBIÇÃO DE PROTEÇÃO INSUFICIENTE

1.1. Breves considerações sobre os deveres de proteção ambiental do Estado brasileiro

A CF88, alinhada com a evolução no âmbito do direito constitucional comparado registrada nas últimas décadas, especialmente por força da influência do ordenamento internacional, onde surgiu todo um conjunto de convenções e declarações em matéria de proteção ambiental, mas também em função da emergência da cultura ambientalista e dos valores ecológicos no espaço político-comunitário contemporâneo, consagrou, em capítulo próprio (art. 225), o direito (e dever) ao ambiente ecologicamente equilibrado como autêntico direito fundamental da pessoa humana. A partir de tal inovação normativa, estabeleceu-se – além da recepção da já expressiva legislação brasileira voltada à tutela ambiental - todo um conjunto de princípios e regras em matéria de proteção e promoção de um ambiente saudável, equilibrado e seguro, reconhecendo o caráter vital da qualidade ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a dignidade inerente à pessoa, no sentido da garantia e promoção de um *bem-estar existencial* individual e coletivo.

Assim, além de “constitucionalizar” a proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro (art. 225), inserido no Título da “Ordem Social”, a nossa atual Lei Fundamental conta com diversos outros dispositivos em matéria de proteção ambiental, relacionando a tutela ecológica com inúmeros outros temas constitucionais de alta relevância.¹ A CF88 (art. 225, caput, e art. 5º, § 2º) atribuiu ao direito ao 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. Há, portanto, o reconhecimento, pela ordem constitucional, da *dupla funcionalidade* da proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, que assume tanto a forma de um *objetivo e tarefa* do Estado quanto de um *direito (e dever) fundamental* do indivíduo e da coletividade, implicando todo um complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico. A partir das considerações, resulta caracterizada a obrigação constitucional do Estado de adotar medidas – legislativas e administrativas – atinentes à tutela ecológica, capazes de assegurar o desfrute adequado do

1 Quanto aos dispositivos constitucionais que relacionam a proteção ambiental com outros temas e direitos fundamentais, destacam-se, de forma exemplificativa: arts. 7º, XXII, e 200, VIII, (direito do trabalho); art. 170, VI (ordem econômica e livre iniciativa); art. 186, II (direito de propriedade); art. 200, VIII (direito à saúde); art. 216, V (direitos culturais); art. 220 § 3º, II (comunicação social); art. 225, § 1º, VI (direito à educação); e art. 231, § 1º (direitos indígenas).

direito fundamental em questão.

A razão maior para a existência do Estado (Estado-Legislador, Estado-Administrador e Estado-Juiz) reside justamente no respeito, proteção e promoção da dignidade dos seus cidadãos, individual e coletivamente considerados, devendo, portanto, tal objetivo ser continuamente promovido e concretizado pelo Poder Público e pela própria sociedade². Os *deveres de proteção* do Estado contemporâneo estão alicerçados no compromisso constitucional assumido pelo ente estatal, por meio do *pacto constitucional*, no sentido de tutelar e garantir nada menos do que uma *vida digna e saudável* aos seus cidadãos, o que passa pela tarefa de proteger e promover (já que proteção e promoção não se confundem) os direitos fundamentais, o que abrange a retirada dos possíveis obstáculos à sua efetivação. De acordo com tal premissa, a implantação das liberdades e garantias fundamentais (direito à vida, livre desenvolvimento da personalidade, etc.) pressupõe uma ação positiva (e não apenas negativa) dos poderes públicos, de modo a remover os “obstáculos” de ordem econômica, social e cultural que impeçam o pleno desenvolvimento da pessoa humana.³ Assim, uma vez que a proteção do ambiente é alçada ao status constitucional de direito fundamental (além de tarefa e dever do Estado e da sociedade) e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, qualquer “óbice” que interfira na concretização do direito em questão deve ser afastado pelo Estado, seja tal conduta (ou omissão) oriunda de particulares, seja ela oriunda do próprio Poder Público.

A consagração constitucional da proteção ambiental como tarefa estatal, de acordo com o entendimento de GARCIA, traduz a imposição de deveres de proteção ao Estado que lhe retiram a sua “capacidade de decidir sobre a oportunidade do agir”, obrigando-o também a uma adequação permanente das medidas às situações que carecem de proteção, bem como a uma especial responsabilidade de coerência na auto-regulação social.⁴ Em outras palavras, pode-se dizer que os *deveres de proteção ambiental*⁵ conferidos ao Estado vinculam os poderes estatais ao ponto de limitar a sua liberdade de

2 A vinculação da “sociedade” (e, portanto, dos particulares, pessoas físicas e jurídicas) à tutela ecológica (inscrita no caput do art. 225 da CF88) está amparada na própria perspectiva da vinculação dos particulares aos direitos (e deveres) fundamentais. Sobre o tema, em termos gerais, v. por todos, STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004.

3 PEREZ LUÑO, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. 8.ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2005, p. 214.

4 GARCIA, Maria da Glória F. P. D. *O lugar do direito na proteção do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2007, p. 481.

5 Na doutrina brasileira, sobre deveres de proteção ambiental, v. MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 12; e FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e*

conformação na adoção de medidas – administrativas e legislativas - voltadas à tutela do ambiente. Há, portanto, uma clara limitação imposta ao Estado-Administrador e ao Estado-Legislator, cabendo ainda ao Estado-Juiz fiscalizar a conformidade da atuação dos demais poderes aos padrões constitucionais e infraconstitucionais de proteção ambiental. No caso especialmente do Poder Executivo, há uma clara limitação ao seu *poder-dever*⁶ de discricionariedade, de modo a restringir a sua margem de liberdade na escolha nas medidas protetivas do ambiente, sempre no intuito de garantir a maior eficácia possível do direito fundamental em questão. Com o mesmo entendimento, BENJAMIN identifica a redução da discricionariedade da Administração Pública como benefício da “constitucionalização” da tutela ambiental, pois as normas constitucionais impõem e, portanto, vinculam a atuação administrativa no sentido de um permanente dever de levar em conta o meio ambiente e de, direta e positivamente, protegê-lo, bem como exigir o seu respeito pelos demais membros da comunidade estatal.⁷ Em outras palavras, pode-se dizer que não há “margem” para o Estado “não atuar” ou mesmo “atuar de forma insuficiente” (à luz do princípio da proporcionalidade) na proteção do ambiente, pois tal atitude estatal resultaria em prática inconstitucional.

A CF88, nos incisos do § 1º do art. 225, estabelece uma série de medidas de proteção ecológica a serem levadas a efeito pelo Estado, consubstanciando projeções normativas de um *dever geral de proteção ambiental do Estado*⁸ inscrito no caput do art. 225. Dentre tais deveres mais específicos de tutela ambiental atribuídas ao Estado, destacam-se: I) preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II) preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III) definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus

proteção do ambiente. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 220 e ss. Em sede de direito comparado, na doutrina portuguesa, v. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. “O direito ao ambiente como direito subjetivo”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 188; e, na doutrina alemã, especialmente por conta da inserção do art. 20a na Lei Fundamental de Bonn, v., por todos, SCHMIDT, Reiner; KAHL, Wolfgang. *Umweltrecht*. 7.ed. München: C. H. Beck, 2006, p. 58 e ss.

6 Sobre a idéia de *dever discricionário*, v. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 15.

7 BENJAMIN, Antônio Herman. “Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Orgs.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 75.

8 MILARÉ também destaca a idéia em torno de um “dever estatal geral de defesa e preservação do meio ambiente”, o qual seria fragmentado nos deveres específicos elencados no art. 225, §1º, da Constituição. MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 189 e ss.

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; 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; 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; VI) promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; e 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 à crueldade. Por fim, deve-se destacar que o rol dos deveres de proteção ambiental do Estado traçado pelo §1º do art. 225 é apenas exemplificativo⁹, 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 e à qualidade de vida.

O atual projeto normativo-constitucional do Estado (Socioambiental!) de Direito brasileiro, delineado pela Lei Fundamental de 1988, conforma um Estado “guardião e amigo” dos direitos fundamentais¹⁰, estando, portanto, todos os poderes e órgãos estatais vinculados à concretização dos direitos fundamentais, especialmente no que guardam uma direta relação com a dignidade da pessoa humana. Tal perspectiva coloca para o Estado brasileiro, além da proibição de interferir (de maneira ilegítima) no âmbito de proteção de determinado direito fundamental, também a missão constitucional de proteger e promover os direitos fundamentais, mediante medidas de caráter positivo (prestacional). Assim, em maior ou menor medida, todos os Poderes Estatais, representados pelo Executivo, pelo Legislativo e pelo Judiciário (incluindo, no âmbito das atribuições, as funções essenciais à Justiça, como é o caso do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Advocacia Pública), estão constitucionalmente obrigados, na forma de *deveres de proteção e promoção ambiental*, a atuar, no âmbito da sua esfera constitucional de competências, sempre no sentido de obter a maior eficácia e efetividade possível dos direitos e deveres fundamentais ecológicos. Nesse cenário, quando se volta a atenção para a degradação ambiental em termos gerais – inclusive e em especial no que diz com os “novos” problemas

9 Também no sentido de conferir ao dispositivo do art. 225, § 1º, natureza meramente exemplificativa, e não *numerus clausus*, v. BARROSO, Luís Roberto. “Proteção do meio ambiente na Constituição brasileira”. In: *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 2. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 68.

10 A respeito da consagração do modelo de Estado de Direito contemporâneo como um Estado “guardião ou amigo” dos direitos fundamentais, v. VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2001, p. 143.

ecológicos, como é o caso do aquecimento global -, notadamente tendo em vista os riscos sociais e ambientais a ela correlatos (estejam, ou não, em curso) verifica-se a relevância do reconhecimento de uma série de deveres estatais a serem adotados no sentido do enfrentamento das suas causas. A não-adoção de tais medidas de proteção (ou mesmo a sua manifesta precariedade) por parte do Estado – nas esferas municipal, estadual e federal -, no sentido de assegurar a eficácia e efetividade do direito fundamental em questão, resulta, conforme será desenvolvido a partir de agora, em prática inconstitucional, passível de controle judicial, tanto sob a via abstrata quanto difusa.

1.2. Da inconstitucionalidade de medidas violadoras da proibição de proteção insuficiente na esfera da tutela do direito fundamental ao ambiente

Muito embora a acirrada controvérsia em torno da intensidade da vinculação dos órgãos estatais e a ausência de maior uniformidade no que diz com os efeitos jurídicos que decorrem dos deveres de proteção estatais, tem sido generalizadamente aceita a noção de que ao Estado, também (e, de modo especial, em virtude da relevância da questão ambiental) no que tange aos seus *deveres de proteção ambiental*, incumbe medidas positivas no sentido de assegurar a tutela do ambiente, de tal sorte que a ação estatal acaba por se situar, no âmbito do que se convencionou designar de uma *dupla face* (ou dupla dimensão) do princípio da proporcionalidade, entre a *proibição de excesso* de intervenção, por um lado, e a *proibição de insuficiência de proteção*¹¹, por outro. Posto de outra forma, se, por um lado, o ente estatal não pode atuar de modo excessivo, intervindo na esfera de proteção de direitos fundamentais a ponto de desatender aos critérios da proporcionalidade ou mesmo a ponto de violar o *núcleo essencial* do direito fundamental em questão, também é certo que o Estado, por força dos deveres de proteção aos quais está vinculado, também não pode omitir-se ou atuar de forma insuficiente na promoção e proteção de tal direito, sob pena incorrer em violação da ordem jurídico-constitucional.

11 Sobre a dupla face do princípio da proporcionalidade, simultaneamente como proibição de insuficiência e proibição de excesso, v. SARLET, Ingo Wolfgang. “Constituição e proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e proibição de insuficiência”. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 47, Mar-Abr, 2004, p. 60-122; STRECK, Lênio Luiz. “A dupla face do princípio da proporcionalidade e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal: superando o ideário liberal-individualista-clássico”. In: *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, n. 53, maio-set, 2004, p. 223-251. Com enfoque voltado para a matéria ambiental, v. FREITAS, Juarez. “Princípio da precaução: vedação de excesso e de inoperância”. In: *Separata Especial de Direito Ambiental da Revista Interesse Público*, n. 35, 2006, p. 33-48. Mais recentemente, v. os desenvolvimentos em FELDENS, Luciano. *Direitos fundamentais e direito penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, e, por último, SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 395 e ss.

Nesse contexto, se tomarmos a questão ambiental como exemplo, considerando os deveres de proteção ambiental dos entes federativos delineados na CF88 (art. 225 e art. 23, VI e VII), a *não-atuação* (quando lhe é imposto juridicamente agir) ou a *atuação insuficiente* (de modo a não proteger o direito fundamental de modo adequado e suficiente), no tocante a medidas legislativas e administrativas voltadas ao combate às causas geradoras da degradação do ambiente, pode ensejar até mesmo a responsabilidade do Estado, inclusive no sentido de reparar os danos causados a indivíduos e grupos sociais afetados pelos efeitos negativos dos danos ambientais.¹² Assim, cabe ao Estado, por força dos seus deveres de proteção para com os direitos fundamentais, assegurar uma tutela efetiva de tais direitos, especialmente no que tange - o que assume uma posição de destaque para a esfera dos direitos sociais e ambientais - à garantia do *mínimo existencial socioambiental*, que, nesse contexto, atua como uma espécie de garantia do núcleo essencial dos *direitos fundamentais econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA)*, aspecto que será retomado mais adiante no contexto da proibição de retrocesso em matéria ambiental.

O que importa sublinhar, nesta quadra, é que, de acordo com os deveres de proteção, o Estado estará - no âmbito do que se designou da relação multipolar (CALLIESS¹³) que se estabelece em função da *proibição de excesso* e da *proibição de insuficiência* - vinculado, simultaneamente, a respeitar (na perspectiva negativa ou defensiva) os direitos fundamentais e (na perspectiva positiva ou prestacional) atuar na proteção de tais direitos e outros bens constitucionais em relação aos quais incidem imperativos de tutela. Sob tal enfoque, VIEIRA DE ANDRADE aponta para a exigência do dever de proteção no plano da intervenção legislativa, o que, para além das “imposições de legislação específica” contidas nos preceitos constitucionais para proteção de direitos fundamentais, determina a formulação, em paralelo com o já tradicional princípio da proibição do excesso e inspirado nele, um princípio de *proibição de déficit (Untermißverbot)*, nos termos do qual o Estado está obrigado a assegurar um nível mínimo adequado de proteção dos direitos fundamentais, sendo, inclusive, responsável pelas omis-

12 Sobre a possibilidade de responsabilização do Estado por danos causados às vítimas de desastres ambientais associados às mudanças climáticas, v. FENSTERSEIFER, Tiago. *A responsabilidade do Estado pelos danos causados às pessoas atingidas pelos desastres ambientais associados às mudanças climáticas: uma análise à luz dos deveres de proteção ambiental do Estado e da correspondente proibição de insuficiência na tutela do direito fundamental ao ambiente*. Disponível em: http://planetaverde.mikonos.uni5.net/artigos/arq_04_42_55_29_05_09.pdf. Acesso em: 02 de agosto de 2010; e o e-book LAVRATTI, Paula; PRESTES, Vanêsa Buzelato (Orgs.) *Direito e mudanças climáticas (n. 2): responsabilidade civil e mudanças climáticas* (Instituto O Direito por um Planeta Verde). Disponível em: <http://www.planetaverde.org/mudancasclimaticas/index.php?ling=por&cont=publicacoes>. Acesso em 16 de agosto de 2010.

13 Cfr. CALLIESS, C. “Die grundrechtliche Schutzpflicht im mehrpoligen Verfassungsrechtsverhältnis”. In: JZ (Juristen Zeitung) 2006, p. 330.

sões legislativas que não assegurem o cumprimento dessa *imposição genérica*.¹⁴

Importa destacar, na esteira da doutrina de CANARIS, que, na aplicação da categoria da proibição de insuficiência de proteção, vinculada à função dos direitos fundamentais como *imperativos de tutela* ou *deveres de proteção* do Estado, não incidem exatamente os mesmos argumentos que são utilizados no âmbito da proibição de excesso, visto que vinculada à função defensiva dos direitos fundamentais, ou seja, naquilo que atuam como proibições de intervenção. Com efeito, enquanto na esfera da proibição de intervenção está a se controlar a legitimidade constitucional de uma intervenção no âmbito de proteção de um direito fundamental, no campo dos imperativos de tutela cuida-se de uma omissão (ou ação “insuficiente” ou “defeituosa”) por parte do Estado em assegurar a proteção de um bem fundamental ou mesmo de uma situação insuficiente para assegurar de modo minimamente eficaz esta proteção.¹⁵

A liberdade de conformação do legislador ordinário, ao transpor para o plano infraconstitucional os comandos constitucionais relativos aos direitos fundamentais, conforme já sinalizado anteriormente, situa-se entre a proibição de excesso e a proibição de insuficiência, exigindo que o direito infraconstitucional ofereça uma proteção eficiente no seu conjunto, o que deixa frequentemente diversas possibilidades de variação em aberto para o legislador, quanto ao modo como esse direito deve ser especificamente conformado.¹⁶ Nesse sentido, ao traçar a relação entre o dever de proteção e a proibição de insuficiência, CANARIS destaca que o primeiro tem em conta o “se” da proteção do direito fundamental, ao passo que o segundo diz respeito ao “como” o imperativo de tutela será efetivado, a ponto de resguardar as exigências mínimas em termos de sua eficiência e que são constitucionalmente exigidas, e se bens jurídicos e interesses contrapostos não estão sobre-avaliados.¹⁷ Assim, num primeiro passo, há que fundamentar a existência do dever de proteção como tal, e, num segundo momento, verificar se o direito ordinário satisfaz suficientemente esse dever de proteção, ou se, pelo contrário, apresenta insuficiências nesse aspecto.¹⁸

Diante da insuficiência manifesta de proteção, há violação do dever de tutela estatal, e, portanto, está

14 VIEIRA DE ANDRADE, “Os direitos fundamentais...”, p. 144.

15 SARLET, “Constituição e proporcionalidade...”, p. 103-104.

16 CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e direito privado*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 119.

17 Idem, p. 122-123.

18 Idem, p. 123.

caracterizada a inconstitucionalidade da medida, tenha ela natureza omissiva ou comissiva, sendo possível o seu controle judicial, de tal sorte que, nesse contexto, ganha destaque a própria vinculação do Poder Judiciário (no sentido de um poder-dever) aos deveres de proteção, de modo que se lhe impõe o dever de rechaço da legislação e dos atos administrativos inconstitucionais, ou, a depender das circunstâncias, o dever de correção de tais atos mediante uma interpretação conforme a Constituição e de acordo com as exigências dos deveres de proteção e da proporcionalidade.¹⁹ A vinculação do Poder Judiciário aos direitos fundamentais²⁰, e, portanto, aos deveres de proteção, guarda importância singular não só para a análise da categoria da proibição de proteção insuficiente, mas também para garantia da proibição de retrocesso, que constitui um dos eixos deste trabalho, posto que, também no que diz respeito a atos do poder público que tenham por escopo a supressão ou redução dos níveis de proteção social e ambiental (cujo controle igualmente implica consideração dos critérios da proporcionalidade na sua dupla perspectiva) caberá aos órgãos jurisdicionais a tarefa de identificar a ocorrência de prática inconstitucional e, quando for o caso, afastá-la ou corrigi-la.

2. DA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE PROIBIÇÃO DE RETROCESSO: DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL À PROIBIÇÃO DE RETROCESSO (SOCIO)AMBIENTAL²¹

Em linhas gerais, é possível afirmar que a humanidade caminha na perspectiva de ampliação da salvaguarda da dignidade da pessoa humana, conformando a idéia de um “patrimônio político-jurídico” consolidado ao longo do seu percurso histórico-civilizatório, para aquém do qual não se deve retroceder. Em termos gerais, essa é a idéia consubstanciada na assim designada garantia (princípio) constitucional da proibição de retrocesso. A *proibição de retrocesso socioambiental*, da mesma forma como

19 SARLET, “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 372.

20 Sobre o papel do Poder Judiciário na implementação da legislação ambiental, inclusive por força dos deveres de proteção a que se encontra vinculado, v. a emblemática decisão do Superior Tribunal de Justiça, de lavra do Min. HERMAN BENJAMIN: “Processual civil. Natureza jurídica dos manguezais e marismas. Terrenos de Marinha. Área de preservação permanente. Aterro ilegal de lixo. Dano ambiental. Responsabilidade civil objetiva. Obrigação *propter rem*. Nexos de causalidade. Ausência de prequestionamento. Papel do Juiz na implementação da legislação ambiental. Ativismo judicial. Mudanças climáticas. (...)” (STJ, REsp 650.728/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 23.10.2007).

21 O presente capítulo foi baseado substancialmente em desenvolvimentos anteriores do autor INGO W. SARLET sobre o tema da proibição de retrocesso, com destaque para a obra “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 433 e ss. e o artigo publicado sob o título “A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latino-americano”. In: *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, n. 11, julho/setembro 2009, p. 167-206.

ocorre com a *proibição de retrocesso social*²², está, por sua vez, relacionada ao princípio da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos (princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada), bem como guarda conexão com os limites matérias à reforma constitucional, considerando que tais institutos também objetivam a tutela de direitos e bens de matriz constitucional em face de atos e/ou medidas de caráter retroativo ou que venham, de algum modo, afetar situações e posições jurídicas. A estabilidade institucional (incluindo a estabilidade jurídica) é fundamental para o exercício dos direitos fundamentais do cidadão, na medida em que a dignidade humana não restará suficientemente respeitada e protegida onde as pessoas estejam expostas a tal nível de instabilidade jurídica que não estejam mais em condições de, com um mínimo de segurança e tranquilidade, confiar nas instituições sociais e estatais (incluindo o Direito) e numa certa estabilidade das suas próprias posições jurídicas²³.

A proibição de retrocesso, nesse 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 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 proibição de retrocesso, de acordo com o entendimento consolidado na doutrina, consiste em um *princípio constitucional implícito*, tendo como fundamento constitucional, entre outros, o princípio do Estado (Democrático e Social) de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e seus desdobramentos, o *dever de progressividade* em matéria de *direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais* (DESCA), apenas para citar os mais relevantes fundamentos jurídico-constitucionais invocados²⁴. Por outro lado, quanto à sua amplitude, se tomarmos a idéia da proibição de retrocesso em um sentido amplo, significando toda e qualquer forma de proteção de direitos fun-

22 Sobre a proibição de retrocesso em matéria de direitos fundamentais, especialmente no caso dos direitos sociais, v. SARLET, “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 433-457. No que diz com a produção monográfica nacional, especificamente dedicada ao tema da proibição de retrocesso social, destacam-se as obras de DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007; CONTO, Mario de. *Princípio da proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008; FILETI, Narbal Antônio Mendonça. *A fundamentalidade dos direitos sociais e o princípio da proibição de retrocesso social*. São José: Conceito Editorial, 2009; e, por último, PINHO E NETO, Luísa C. *O princípio de proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

23 SARLET, “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 433 e ss.

24 Para maiores desenvolvimentos, v. SARLET, “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 444 e ss.

damentais em face de medidas do poder público (com destaque para o legislador e o administrador!), que tenham por escopo a supressão ou mesmo restrição de direitos fundamentais (sejam eles sociais, ambientais, etc.) constata-se, em termos gerais, que, embora nem sempre sob este rótulo, tal noção já foi recepcionada no âmbito do constitucionalismo brasileiro e, em perspectiva mais ampla, no cenário constitucional latino-americano e mesmo alguns países europeus, sem prejuízo da evolução na esfera do direito internacional.²⁵

Com efeito, desde logo se verifica que, num certo sentido, as garantias constitucionais (expressas ou implícitas) do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, assim como as demais vedações constitucionais de atos retroativos, ou mesmo – e de modo todo especial – as normas constitucionais, em especial, todavia, a construção doutrinária e jurisprudencial, dispondo sobre o controle das restrições de direitos fundamentais, já dão conta de o quanto a questão da proteção de direitos contra a ação supressiva e mesmo erosiva por parte dos órgãos estatais encontrou ressonância. Da mesma forma, a proteção contra a ação do poder constituinte reformador, notadamente no concernente à previsão de limites materiais à reforma, igualmente não deixa de constituir uma relevante manifestação em favor da manutenção de determinados conteúdos da Constituição, em particular de todos aqueles que integram o cerne material da ordem constitucional ou – para os que ainda teimam em refutar a existência de limites implícitos – pelo menos daqueles dispositivos (e respectivos conteúdos normativos) expressamente tidos como insuscetíveis de abolição mediante a obra do poder de reforma constitucional, limites que também (embora, é certo, com significativa variação) já constituem um elemento comum ao direito constitucional contemporâneo²⁶. Nesse sentido, vale ressaltar a inserção da proteção ambiental no rol dos conteúdos permanentes da nossa ordem constitucional, o que se deu com a sua consagração como direito fundamental, conferindo-lhe, inclusive, o *status* de “cláusula pétrea”.²⁷

Numa primeira aproximação da noção de proibição de retrocesso, embora não limitada a tal aspecto, é corrente, no direito constitucional brasileiro, a tese de que em relação a qualquer norma constitu-

25 Idem, p. 433 e ss.

26 Idem, p. 409 e ss. Para uma perspectiva de direito comparado, embora centrada na experiência norte-americana e européia, v., em especial, RICCI, Sergio M. Diaz. *Teoria de la reforma constitucional*. Buenos Aires: Ediar, 2004. Entre nós, em termos de bibliografia especializada, v., por último, BRANDÃO, Rodrigo. *Direitos fundamentais, democracia e cláusulas pétreas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

27 Nesse sentido, v. SILVA, José Afonso da. “Fundamentos constitucionais da proteção do meio ambiente”. In: *Revista de Direito Ambiental*, n. 27. São Paulo: Revista dos Tribunais, Jul-Set, 2002, p. 55; e ALONSO JR., Hamilton. *Direito fundamental ao ambiente e ações coletivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 49.

cional (ainda que se trate de norma impositiva de uma tarefa ou objetivo estatal) existe um *direito subjetivo negativo*, ou seja, a possibilidade de impugnação de qualquer medida contrária aos parâmetros estabelecidos pela normativa constitucional, o que, importa reafirmar, se verifica mesmo na seara das assim designadas normas constitucionais programáticas (impositivas de programas, fins e tarefas) ou normas impositivas de legislação, o que aponta para a noção de uma proibição de atuação contrária às imposições constitucionais, tal qual adotada no âmbito da proibição de retrocesso. Nesse sentido, o reconhecimento de uma proibição de retrocesso situa-se na esfera daquilo que tem sido designado, abrangendo todas as situações referidas, de uma *eficácia negativa das normas constitucionais*²⁸. Assim, independentemente da exigibilidade dos direitos sociais e ecológicos na sua condição de direitos positivos, ou seja, de direitos subjetivos a prestações de caráter fático ou normativo, no âmbito da assim designada eficácia negativa se está em face de uma importante possibilidade de exigibilidade judicial de tais direitos como direitos subjetivos de defesa, em outros termos, como proibições de intervenção ou proibições de eliminação de determinadas posições jurídicas já consolidadas.²⁹ Em linhas gerais, portanto, é possível afirmar que a garantia da proibição de 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 fundamentais.

Com efeito, é possível recolher a lição de BARROSO, que, aderindo à evolução doutrinária precedente, destaca que “por este princípio, que não é expresso, mas decorre do sistema jurídico-constitucional, entende-se que se uma lei, ao regulamentar um mandamento constitucional, instituir determinado direito, ele se incorpora ao patrimônio jurídico da cidadania e não pode ser absolutamente suprimido”.³⁰ Embora tal fundamentação seja insuficiente para dar conta da complexidade da proibição de retrocesso, ela demonstra que a noção de proibição de retrocesso segue, como já frisado

28 Dentre tantos – aderindo, neste ponto, à tradição consolidada por JOSÉ AFONSO DA SILVA na sua clássica obra sobre *A aplicabilidade das normas constitucionais* -, v., especialmente, BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1990, p. 106 e ss. (em edições mais recentes, o autor também se refere à proibição de retrocesso como princípio implícito do direito constitucional brasileiro); e BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 70 e ss.

29 V., por todos, SARLET, “*A eficácia dos direitos fundamentais...*”, p. 444 e ss.

30 Cfr. BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 5.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 158.

acima, sendo vinculada à noção de um *direito subjetivo negativo*, no sentido de que é possível impugnar judicialmente toda e qualquer medida que se encontre em conflito com o teor da Constituição (inclusive com os objetivos estabelecidos nas normas de cunho programático), bem como rechaçar medidas legislativas que venham, pura e simplesmente, subtrair supervenientemente a uma norma constitucional o grau de concretização anterior que lhe foi outorgado pelo legislador.³¹ E, segundo a lição de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, as normas constitucionais que reconhecem direitos sociais de caráter positivo implicam uma proibição de retrocesso, já que “uma vez dada satisfação ao direito, este se transforma, nessa medida, em direito negativo, ou direito de defesa, isto é, num direito a que o Estado se abstenha de atentar contra ele”.³²

Seguindo tal entendimento, não é possível, portanto, admitir-se uma ausência de vinculação do legislador (assim como dos órgãos estatais em geral) às normas de direitos sociais (e também dos direitos ecológicos ou socioambientais), assim como, ainda que em medida diferenciada, às normas constitucionais impositivas de fins e tarefas em matéria de justiça social, pois, se assim fosse, estar-se-ia chancelando uma fraude à Constituição, pois o legislador – que ao legislar em matéria de proteção social (e ecológica) apenas está a cumprir um mandamento do Constituinte – poderia pura e simplesmente desfazer o que fez no estrito cumprimento da Constituição. Valendo-nos aqui da lição de JORGE MIRANDA (que, todavia, admite uma proibição apenas relativa de retrocesso), o legislador não pode simplesmente eliminar as normas (legais) que concretizam os direitos fundamentais, pois isso equivaleria a subtrair às normas constitucionais a sua eficácia jurídica, já que o cumprimento de um comando constitucional acaba por converter-se em uma proibição de destruir a situação instaurada pelo legislador.³³ Em outras palavras, mesmo tendo em conta que o espaço de prognose e de decisão dos órgãos legislativos é variável, ainda mais no marco dos direitos sociais e das políticas públicas para a sua realização³⁴, não se pode admitir que em nome da liberdade de conformação do legislador

31 Neste sentido, aponta-se, entre outros, além do já referido entendimento de BARROSO, a lição já clássica (mantida em edições mais recentes de sua obra) de SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2.ed. São Paulo: RT, 1982, p. 147 e 156 e ss.; MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*, vol. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 397-99; STRECK, “*Hermenêutica jurídica e(m) crise...*”, p. 31 e ss., assim como, BARCELLOS, “*A eficácia dos princípios constitucionais...*”, p. 68 e ss., que sustenta tratar-se de um desdobramento de uma eficácia negativa dos princípios constitucionais.

32 CANOTILHO, José Joaquim Gomes; e MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, p. 131.

33 MIRANDA, “*Manual de Direito Constitucional...*”, p. 397 e ss.

34 QUEIROZ, Cristina. *Direitos fundamentais sociais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 75. Desenvolvendo o tópi-

o valor jurídico de tais direitos, assim como a sua própria fundamentalidade, acabem sendo esvaziados.³⁵ Assim, constata-se que também a problemática da proibição de retrocesso acaba guardando forte relação com o tema da liberdade de conformação do legislador (em outras palavras, da margem de ação legislativa) e as possibilidades e limites de seu controle, em especial por parte da assim chamada jurisdição constitucional, no marco do Estado Democrático – e Socioambiental - de Direito.

À luz do sistema constitucional alemão, SHULTE destaca a existência de uma blindagem das garantias do Estado Social (tal como existente em relação às garantias “clássicas” do Estado de Direito), o que se dá em razão da proibição da retroatividade das leis referentes aos direitos sociais – e o autor inclui a proteção do ambiente entre eles - e do mandamento da proteção da confiança, bem como pelo fato de os direitos subjetivos públicos a prestações sociais (incluindo as expectativas de direitos) gozarem também de uma proteção constitucional com base no art. 14 da Lei Fundamental, considerando-as abrangidas no âmbito de proteção da garantia da propriedade.³⁶ A proibição de retrocesso atua, portanto, em termos gerais, como uma garantia constitucional do cidadão contra a ação do legislador (mas também em face da Administração Pública), no intuito de salvaguardar os seus direitos fundamentais consagrados pela Constituição.

Outro aspecto importante diz respeito aos deveres de proteção do Estado (já tratados anteriormente), que estabelecem a vinculação dos poderes públicos a garantir a máxima eficácia aos direitos fundamentais, resguardando-os contra qualquer violação (e retrocesso!). Negar reconhecimento ao princípio da proibição de retrocesso significa, em última, admitir que os órgãos legislativos (assim como o poder público de um modo geral), a despeito de estarem inquestionavelmente vinculados aos direitos fundamentais e às normas constitucionais em geral, dispõem do poder de tomar livremente

co no âmbito da proibição de retrocesso, v., da mesma autora, *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 83 e ss., em especial no tocante à vinculação do legislador aos direitos sociais.

35 Cfr. NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria*. Coimbra: Coimbra, 2006, p. 190.

36 SHULTE, Bernd. “Direitos fundamentais, segurança social e proibição de retrocesso”. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003, p. 311. No mesmo sentido, o primeiro autor, em artigo específico sobre a questão, também aborda a questão da propriedade como fundamento para a proibição de retrocesso social, constatando que a propriedade “não protege apenas a propriedade no âmbito dos direitos reais, mas alcança uma função conservadora de direitos, no sentido de que ela igualmente tem por escopo oferecer ao indivíduo segurança jurídica relativamente aos direitos patrimoniais reconhecidos pela ordem jurídica, além de proteger a confiança depositada no conteúdo de seus direitos”. SARLET, Ingo Wolfgang. “O Estado Social de Direito, a proibição de retrocesso e a garantia fundamental da propriedade”. In: *Revista da AJURIS*, n. 73, julho, 1998, p. 214.

suas decisões mesmo em flagrante desrespeito à vontade expressa do Constituinte, ainda mais onde existe um dever de proteção e/ou um dever de atuação constitucionalmente estabelecido.

Resulta perceptível, portanto, que a proibição de retrocesso atua como baliza para a impugnação de medidas que impliquem supressão ou restrição de direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos) e que possam ser compreendidas como efetiva violação de tais direitos, os quais, por sua vez, também não dispõem de uma autonomia absoluta no sistema constitucional, sendo, em boa parte e em níveis diferenciados, concretizações da própria dignidade da pessoa humana. Assim, na sua aplicação concreta, isto é, na aferição da existência, ou não, de uma violação da proibição de retrocesso, não se poderiam – como, de resto, tem evidenciado toda a produção jurisprudencial sobre o tema - dispensar critérios adicionais, como é o caso da proteção da confiança (a depender da situação concreta, é claro), da dignidade da pessoa humana e do correlato mínimo existencial (social e ecológico), do núcleo essencial dos direitos fundamentais, da proporcionalidade, apenas para citar os mais relevantes e que, no seu conjunto, asseguram a devida operatividade à noção de proibição de retrocesso no plano jurídico-constitucional.

Por certo, a proibição de retrocesso se expressa a partir da idéia de proteção dos direitos fundamentais, especialmente no que tange ao seu *núcleo essencial*, na medida em que a tutela e o exercício efetivo de tais direitos só são possíveis onde esteja assegurado um nível mínimo de segurança jurídica e previsibilidade do próprio ordenamento jurídico objetivo, bem como dos direitos subjetivos dos cidadãos. A violação perpetrada ao núcleo essencial de determinado direito fundamental, por sua vez, resulta na inconstitucionalidade da medida legislativa ou administrativa em questão. Por força do art. 5º, § 1º, da nossa Lei Fundamental, é imposta a proteção efetiva dos direitos fundamentais não apenas contra a atuação do poder de reforma constitucional (em combinação com o art. 60, que dispõe a respeito dos limites formais e materiais às emendas constitucionais), mas também contra o legislador ordinário e os demais órgãos estatais (em vista de que medidas administrativas e decisões jurisdicionais também podem atentar contra a segurança jurídica e a proteção de confiança), os quais são incumbidos de um dever permanente de desenvolvimento e concretização dos direitos fundamentais, o que não permite, em qualquer hipótese, a supressão ou restrição desses de modo a invadir o seu núcleo essencial, bem como, atentar, de outro modo, às exigências do princípio da proporcionalidade, o que voltará a ser explorado logo mais adiante.³⁷

37 SARLET, Ingo Wolfgang. “Direito fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise”. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, Vol. 2. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2004, p. 150.

Na esfera dos fundamentos jurídicos da proibição de retrocesso há que destacar, ainda, a *cláusula de progressividade* ou o *dever de progressiva realização (e proteção)* prevista no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966, que impõe aos Estados pactuantes a implementação progressiva dos direitos sociais nele consagrados. Dispõe o art. 2º, parágrafo 1, do Pacto que “cada Estado-parte no presente Pacto compromete-se a adotar medidas tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, *progressivamente*, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas”. Também o art. 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), complementado pelo art. 1 do Protocolo de San Salvador Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988), prevê o “desenvolvimento progressivo” dos direitos econômicos, sociais e culturais. Da obrigação de progressividade na implementação dos direitos econômicos, sociais e culturais, como acentua PIOVESAN, decorre a chamada “cláusula de proibição do retrocesso social”, na medida em que é vedado aos Estados retrocederem na implementação de tais direitos³⁸, mas sempre tendo em conta o máximo de recursos disponíveis em cada Estado para cumprir com tal objetivo.³⁹ Em outras palavras, a cláusula de progressividade veicula a necessidade de a tutela legislativa dispensada a determinado direito fundamental ser permanentemente aprimorada e fortificada, vinculando juridicamente os Poderes Públicos à consecução de tal objetivo. Assim, a garantia constitucional da proibição de retrocesso contempla dois conteúdos normativos que se complementam⁴⁰: se, por um lado, impõe-se ao Estado a obrigação de “não piorar” as condições normativas hoje existentes em determinado ordenamento jurídico – e o mesmo vale para a estrutura organizacional-administrativa -, por outro lado, também se faz imperativo, especialmente relevante no contexto da proteção do ambiente, uma obrigação de “melhorar”, ou seja, de aprimorar tais condições normativas – e também fáticas – no sentido de assegurar um contexto cada vez mais

38 Entre nós, v. PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 178. Para uma análise pormenorizada, remetemos aqui ao conjunto de contribuições contidas na coletânea coordenada por COURTIS, Christian (Comp.). *Ni un paso atrás: la prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Buenos Aires: Editores Del Puerto, 2006.

39 No entanto, destaca-se que a cláusula da *reserva do possível*, ou seja, da possibilidade financeira de o Estado prover os direitos sociais não pode ser colocada como barreira à realização do núcleo mínimo dos direitos sociais, denominado de *mínimo existencial* (social), da mesma forma como ocorre com o *mínimo existencial ecológico*. Sobre tal discussão, v. FENSTERSEIFER, “*Direitos fundamentais e proteção do ambiente...*”, p. 264 e ss.

40 Sobre dupla face da proibição de retrocesso social, notadamente em relação às obrigações de “progresso” e “não-regressividade”, v. ABRAMOVICH; COURTIS, “*Los derechos sociales...*”, p. 93-94.

favorável ao desfrute de uma vida digna e saudável pelo indivíduo e pela coletividade como um todo.

A partir de tais considerações, conforme entendimento por nós sustentado, o mais adequado, do ponto de vista da Teoria dos Direitos Fundamentais e mesmo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, é o tratamento integrado e interdependente dos direitos sociais e dos direitos ecológicos, a partir da sigla DESCAs (para além da clássica denominação de DESC), ou seja, como *direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais*, de modo a contemplar a evolução histórica dos direitos fundamentais e humanos, incorporando a tutela do ambiente em tal núcleo privilegiado de proteção da pessoa. Nesse sentido, o Protocolo de San Salvador Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1988) incorpora a compreensão acerca dos DESCAs, apontando, no bojo do seu texto, que “toda pessoa tem direito a viver em um meio ambiente sadio e a contar com os serviços públicos básicos (art. 11.1), bem como que “os Estados-Partes promoverão a proteção e *melhoramento* do meio ambiente (11.2)”. E, muito antes ainda do Protocolo de San Salvador, também o próprio Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966) já sinalizava a sua receptividade e abertura à tutela ecológica – ainda bastante incipiente no plano normativo internacional, considerando que a Declaração de Estocolmo das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano data de 1972 -, de modo que alguns dispositivos do seu texto já destacam a relação da proteção do ambiente com os direitos sociais, na medida em que dispõe sobre o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado e de uma melhoria contínua das condições de vida (art. 11.1), bem como acerca do direito de toda pessoa a desfrutar do mais elevado nível de saúde física e mental relacionado à melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente (art. 12.1 e 12.2.b). Portanto, a *cláusula de progressividade* atribuída aos direitos sociais deve abarcar, necessariamente, também as medidas normativas voltadas à tutela ecológica, de modo a instituir uma *progressiva melhoria da qualidade ambiental* e, conseqüentemente, da qualidade de vida em geral.⁴¹ De tal sorte, é possível sustentar a ampliação da incidência do instituto da proibição de retrocesso para além dos direitos sociais, de modo a contemplar os direitos fundamentais em geral⁴², mais uma razão para levar a sério a crítica assacada por NOVAIS, no sentido de que a metódica mais correta consiste em aplicar ao universo dos direitos fundamentais (incluindo, portanto, o direito ao ambiente) a teoria geral que dispõe sobre os limites e restrições dos direitos fundamentais, em vez de tratar os

41 A *cláusula (e dever) de melhoria progressiva da qualidade de vida*, no tocante à proteção do ambiente, pode ser encontrada na Lei de Bases do Ambiente Portuguesa (Lei 11/87), ao dispor, no seu art. 40.º, 1, que “é dever dos cidadãos, em geral, e dos sectores público, privado e cooperativo, em particular, colaborar na criação de um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado e na melhoria progressiva e acelerada da qualidade de vida”.

42 V., por todos, SARLET, “A eficácia dos direitos fundamentais...”, p. 437.

direitos sociais como se não fossem fundamentais ou mesmo constituíssem um grupo distinto a merecer uma tutela diferenciada⁴³, discussão que aqui não será explorada, mas que não pode ser pura e simplesmente menosprezada.

Assim, considerando que a proibição de retrocesso em matéria de proteção e promoção dos DESCAs guarda relação com a previsão expressa de um *dever de progressiva realização* contido em cláusulas vinculativas de direito internacional, poder-se-á afirmar que pelo menos tanto quanto proteger o pouco que há em termos de direitos sociais e ecológicos efetivos, há que priorizar o dever de progressiva implantação de tais direitos e de construção de uma cidadania inclusiva, até mesmo em termos de uma cidadania ecológica. Com efeito, progresso, aqui compreendido na perspectiva de um *dever de desenvolvimento sustentável*, necessariamente conciliando os eixos econômico, social e ambiental⁴⁴, segue sendo possivelmente o maior desafio não apenas, mas especialmente para Estados Constitucionais tidos como periféricos ou em fase de desenvolvimento. Assim, o princípio da *proibição de retrocesso ambiental* (ou *socioambiental*)⁴⁵ seria concebido no sentido de que a tutela normativa ambiental – tanto sob a perspectiva constitucional quanto infraconstitucional - deve operar de modo progressivo no âmbito das relações socioambientais, a fim de ampliar a qualidade de vida existente hoje e atender a padrões cada vez mais rigorosos de tutela da dignidade da pessoa humana, não admitindo o retrocesso, em termos normativos, a um nível de proteção inferior àquele verificado hoje.

Para uma compreensão adequada do conceito de proibição de retrocesso ambiental, é importante destacar que há um déficit em termos de proteção ambiental existente hoje, na medida em que, como é visível na questão do aquecimento global, impõem-se medidas no sentido de “recuar” em termos de práticas poluidoras – por exemplo, reduzir as emissões dos gases geradores do efeito estufa -, não sendo suficiente apenas impedir que tais práticas sejam ampliadas. Em sintonia com tal entendimento, com o intuito de fazer com que as práticas poluidoras “recuem” – através da “redução

43 NOVAIS, “Direitos fundamentais...”, p. 196 e ss.

44 Especificamente sobre o desenvolvimento sustentável, v., por todos, BOSSELMANN, Klaus. *The principle of sustainability*. Reino Unido: Ashgate, 2008.

45 Merece referência a expressão *princípio da proibição de retrogradação socioambiental*, difundida, entre nós, por MOLINARO, Carlos Alberto, *Direito ambiental: proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, na esteira da doutrina de MICHAEL KLOEPFER, substituindo a expressão “princípio de proibição de retrocesso ambiental (ou socioambiental)”. Todavia, por ser a expressão proibição de retrocesso social já consagrada na doutrina e mesmo por apontar para a perspectiva mais ampla, da conexão entre os direitos sociais e a tutela ambiental no contexto da socioambientalidade, parece-nos mais adequado, para efeitos do presente estudo, apenas adaptá-la para a sua feição ecológica, ao invés criar outra denominação, evitando-se, assim, a multiplicação de expressões referentes ao mesmo instituto jurídico.

dos impactos” da ação humana sobre o ambiente - e a qualidade ambiental melhora de forma progressiva, a Lei da Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC (Lei 12.187, de 29 de dezembro de 2009)⁴⁶, que, além de enunciar, no caput do art. 3º, como diretrizes para a questão climática, a consagração dos princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã e do desenvolvimento sustentável – além do princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, aplicado no âmbito internacional -, estabelece, no mesmo artigo citado, inciso I, que “todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático”.

Assim, no caso especialmente da legislação ambiental que busca dar operatividade ao dever constitucional de proteção do ambiente, há que assegurar a sua blindagem contra retrocessos que a tornem menos rigorosa ou flexível, admitindo práticas poluidoras hoje proibidas, assim como buscar sempre um nível mais rigoroso de proteção, considerando especialmente o déficit legado pelo nosso passado e um “ajuste de contas” com o futuro, no sentido de manter um equilíbrio ambiental também para as futuras gerações. O que não se admite, até por um critério de justiça entre gerações humanas, é que sobre as gerações futuras recaia integralmente o ônus do descaso ecológico perpetrado pelas das gerações presentes e passadas. Quanto a esse ponto, verifica-se que a noção da limitação dos recursos naturais também contribui para a elucidação da questão, uma vez que boa parte dos recursos naturais não é renovável, e, portanto, tem a sua utilização limitada e sujeita ao esgotamento. Assim, torna-se imperativo o uso racional, equilibrado e equânime dos recursos naturais, no intuito de não agravar de forma negativa a qualidade de vida e o equilíbrio dos ecossistemas, comprometendo a vida das futuras gerações. Investir na proibição de retrocesso e correlata proibição de proteção insuficiente em matéria de tutela do meio ambiente, constitui, portanto, tarefa urgente para o jurista e os assim designados operadores do Direito, para além dos demais atores envolvidos.

A doutrina, diante de tal preocupação, tem caminhado no sentido de consagrar o princípio da proibição de retrocesso ambiental, que, na verdade, veda o retrocesso jurídico em termos de garantia e

46 Merece registro, nesse cenário, a recente elaboração, no âmbito dos três entes federativos, de legislação voltada especificamente à questão das mudanças climáticas, destacando-se as seguintes legislações estaduais e municipais: Política Estadual de Mudanças Climáticas do Estado de São Paulo (Lei 13.798, de 09 de novembro de 2009), Lei sobre Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável do Estado do Amazonas (Lei 3.135, de 05 de junho de 2007), Política Estadual sobre Mudanças Climáticas e Desenvolvimento Sustentável do Estado de Santa Catarina (Lei 14.829, de 11 de agosto de 2009), Política Estadual sobre Mudanças Climáticas do Estado de Goiás (Lei 16.497, de 10 de fevereiro de 2009), Política Estadual sobre Mudanças Climáticas, Conservação Ambiental e Desenvolvimento Sustentável do Estado de Tocantins (Lei 1.917, de 17 de abril de 2008), Política de Mudança do Clima do Município de São Paulo (Lei 14.933, de 05 de junho de 2009).

proteção das condições ambientais existentes hoje, para quem das quais não devemos retroceder. Nesse sentido, MOLINARO assevera que o princípio em questão afirma uma proposição empírica de que, através de uma eleição valiosa de nossa existência e de uma avaliação intergeracional, não é permitido que se retroceda a condições ambientais prévias àquelas que se desfrutam na atualidade.⁴⁷ CANOTILHO, por sua vez, destaca que a consagração constitucional do ambiente como tarefa ou fim do Estado determina a proibição de retrocesso ecológico, determinando que “a água, os solos, a fauna, a flora, não podem ver aumentado o ‘grau de esgotamento’, surgindo os ‘limites do esgotamento’ como limite jurídico-constitucional da liberdade de conformação dos poderes públicos”.⁴⁸ Ainda, na esteira do pensamento de TEIXEIRA, o princípio da proibição de retrocesso ecológico encontra assento constitucional e visa inviabilizar toda e qualquer medida regressiva em desfavor do ambiente, impondo limites à atuação dos poderes públicos, bem como autorizando a intervenção do Poder Público para impedir o retrocesso, quer por medidas de polícia administrativa quer por meio de decisões judiciais. Nesse contexto, conclui que o direito fundamental ao ambiente “só é modificável *in mellius* e não *in pejus*, uma vez que é expressão da sadia qualidade de vida e da dignidade da pessoa humana”.⁴⁹

Assim, na medida em que a proibição de retrocesso ambiental se coloca como “blindagem protetiva” em face da atuação dos poderes públicos, no âmbito das suas funções legislativa, administrativa e judiciária, pode-se conceber a sua incidência sobre a própria estrutura administrativa e organizacional do Estado voltada à promoção de determinado direito fundamental. Com base em tal entendimento, determinado ato administrativo que culminasse por reduzir em demasia – portanto, de forma desproporcional - a estrutura administrativa hoje existente para a tutela ecológica, impossibilitando a fiscalização e a adoção de políticas públicas ambientais de modo minimamente suficientes para salvaguardar tal direito fundamental, estaria por violar a proibição de retrocesso ecológico (além da proibição de proteção insuficiente!) e a medida administrativa em questão estaria eivada de inconstitucionalidade. Nesse cenário, GAVIÃO FILHO aponta para a proibição de retrocesso no âmbito da perspectiva organizacional e procedimental dos direitos fundamentais, o que impossibilitaria um “enxugamento” da estrutura administrativa posta hoje no Estado brasileiro para dar efetivação ao direito fundamental ao ambiente. Conforme afirma o autor, a estrutura administrativo-organizacio-

47 MOLINARO, “Direito ambiental...”, p. 99-100.

48 CANOTILHO, “O direito ao ambiente como direito subjetivo”, p. 182.

49 TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. *O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 124.

nal do Estado Constitucional Ambiental brasileiro está orientada no sentido da realização do direito fundamental ao ambiente, notadamente pela distribuição de sua atuação política e administrativa para as três entidades federativas com a fixação de um órgão nacional. Tal “organização”, que dá forma ao *direito à organização*, encontra-se protegida pela proibição de retrocesso, o que acarreta a impossibilidade de o Estado extinguir os órgãos (de tutela!) ambientais, salvo criando outros com a mesma ou superior eficácia, já que a não-consideração de tal situação pode implicar violação de posições jurídicas fundamentais em matéria ambiental, passível de correção pela via judicial por intermédio dos mecanismos disponíveis, tais como a ação popular, a ação civil pública, a ação direta de inconstitucionalidade, a ação de inconstitucionalidade por omissão e o mandado de segurança, dentre outros que poderiam ser colacionados.⁵⁰

Tendo em vista que o reconhecimento de uma garantia da proibição de retrocesso social, que inclui a proteção dos níveis de proteção ambiental, não parece ser em si objeto de maior resistência (pelo menos no âmbito da produção doutrinária nacional, onde, pelo contrário, a proibição de retrocesso tem encontrado ampla consagração), é na esfera da sua aplicação, ou seja, na esfera dos critérios para aferição da ilegitimidade de medidas restritivas da proteção e da efetividade dos direitos socioambientais de um modo geral que se verifica a maior dificuldade, notadamente pela pouca repercussão prática, no que diz com o número de julgados dos Tribunais Superiores no Brasil (e mesmo em outros lugares) da proibição de retrocesso. Tal dificuldade de aferir até que ponto é possível controlar juridicamente e impedir medidas estatais que impliquem retrocesso em matéria de direitos socioambientais (dificuldade que também se manifesta no campo da convencional teoria dos limites e limites aos limites dos direitos fundamentais em geral) não é, de qualquer sorte, apenas registrada no Brasil.

Uma constatação de caráter mais genérico diz respeito à circunstância de que por força da proibição de retrocesso não é possível engessar a ação legislativa e administrativa, portanto, não é possível impedir ajustes e mesmo restrições. Do contrário – e quanto ao ponto dispensam-se maiores considerações – a proibição de retrocesso poderia até mesmo assegurar aos direitos socioambientais uma proteção mais reforçada do que a habitualmente empregada para os direitos civis e políticos, onde, em princípio, se parte do pressuposto de que não existem direitos absolutamente imunes a qualquer tipo de restrição, mormente para salvaguarda eficiente (do contrário, incidiria a proibição de proteção

50 GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 91-92.

insuficiente) de outros direitos fundamentais e bens de valor constitucional⁵¹.

Nesse alinhamento, portanto, assumindo como correta a tese de que a proibição de retrocesso não pode impedir qualquer tipo de restrição a direitos socioambientais, parte-se aqui da mesma diretriz que, de há muito, tem sido adotada no plano da doutrina especializada, notadamente a noção de que sobre qualquer medida que venha a provocar alguma diminuição nos níveis de proteção (efetividade) dos direitos socioambientais recai a *suspeição de sua ilegitimidade jurídica*, portanto, na gramática do Estado Constitucional, de sua inconstitucionalidade, acionando assim um dever no sentido de submeter tais medidas a um *rigoroso controle de constitucionalidade*,⁵² onde assumem importância os critérios da proporcionalidade (na sua dupla dimensão anteriormente referida), da razoabilidade e do núcleo essencial (com destaque para o conteúdo “existencial”) dos direitos socioambientais, sem prejuízo de outros critérios, como é o da segurança jurídica e dos seus respectivos desdobramentos. Assim, ganha destaque a já retratada noção de que no campo da edição de atos legislativos e administrativos que afetam o âmbito de proteção dos direitos socioambientais, é preciso ter sempre presente que tanto o legislador quanto o administrador encontram-se vinculados às proibições de excesso e de insuficiência de proteção, portanto, deverão observar as exigências internas da proporcionalidade, quais sejam, da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, bem como da razoabilidade, que aqui não serão objeto de aprofundamento⁵³, mas que são – juntamente com a segurança jurídica (em especial a proteção da confiança e a tutela dos direitos adquiridos) reconhecidos por expressiva doutrina como indispensáveis também ao controle de medidas restritivas em matéria de direitos socioambientais⁵⁴.

De outra parte, também é perceptível que reduzir a proibição de retrocesso a um mero controle da razoabilidade e proporcionalidade, assim como de uma adequada justificação das medidas restritivas, poderá não ser o suficiente, ainda mais se ao controle da proporcionalidade não for agregada a noção de que qualquer medida restritiva deverá preservar o núcleo (ou conteúdo essencial) do direito

51 Nesse sentido, v. SARLET, Ingo Wolfgang, “A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latino-americano”. In: *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – IBEC*, n. 11, julho/setembro 2009, p. 190.

52 Cfr., por todos, COURTIS, “*La prohibición de regresividad...*”, p. 29 e ss.

53 Aqui remetemos, para maior desenvolvimento, dentre outros, a SARLET, “*A eficácia dos direitos fundamentais...*”, p. 394 e ss. (capítulo sobre os limites aos limites dos direitos fundamentais).

54 Por último, v. a minuciosa análise de PINTO E NETTO, “*O princípio de proibição de retrocesso...*”, especialmente p. 167 e ss.

fundamental afetado, o que, por sua vez, guarda relação com a opção, no que diz com os limites aos limites dos direitos fundamentais, entre a teoria externa e a teoria interna, sem prejuízo de outros aspectos relevantes a serem considerados e que aqui não serão desenvolvidos. É precisamente aqui, no que diz com o alcance da proteção assegurada por conta de uma proibição de retrocesso, que a dignidade da pessoa humana e o assim designado mínimo existencial socioambiental (assim como a garantia do núcleo essencial dos direitos fundamentais) podem assumir particular relevância, tal como tem apontado relevante doutrina e jurisprudência⁵⁵.

Por certo, é nessa perspectiva que se colaciona lição de CANOTILHO, sustentando que o núcleo essencial dos direitos sociais concretizado pelo legislador encontra-se constitucionalmente garantido contra medidas estatais que, na prática, resultem na anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial, de tal sorte que a liberdade de conformação do legislador e a inerente auto-reversibilidade encontram limitação no núcleo essencial já realizado.⁵⁶ O legislador (assim como o poder público em geral) não pode, portanto, uma vez concretizado determinado direito social ou ecológico no plano da legislação infraconstitucional, mesmo com efeitos meramente prospectivos, voltar atrás e, mediante uma supressão ou mesmo relativização (no sentido de uma restrição), afetar o núcleo essencial legislativamente concretizado de determinado direito socioambiental constitucionalmente assegurado. Assim, é em primeira linha o núcleo essencial dos direitos sociais que vincula o poder público no âmbito de uma proteção contra o retrocesso e que, portanto, representa aquilo que efetivamente se encontra protegido.⁵⁷

Muito embora tal concepção possa servir como ponto de partida para a análise da problemática do alcance da proteção contra o retrocesso em matéria de direitos socioambientais, não nos parece dispensável algum tipo de aprofundamento, notadamente no que diz com a vinculação do problema às noções de dignidade da pessoa e da garantia das condições materiais mínimas para uma vida digna, que, por sua vez, guardam relação com a noção de *núcleo essencial dos direitos socioambientais*, embora não se confundam necessariamente. Além disso, a noção de mínimo existencial, compreendida, por sua vez, como abrangendo o conjunto de prestações materiais que asseguram a cada indivíduo

55 Cfr. as ponderações de SARLET, “*A assim designada proibição de retrocesso social...*”, p. 192-93.

56 CANOTILHO José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 338 e ss.

57 Nesse sentido, v. também, QUEIROZ, “*Direitos fundamentais sociais...*”, p. 81 e ss. e p. 101 e ss.

uma vida com dignidade, no sentido de uma vida saudável⁵⁸, ou seja, de uma vida que corresponda a padrões qualitativos mínimos, nos revela que a dignidade da pessoa atua como diretriz jurídico-material tanto para a definição do núcleo essencial (embora não necessariamente em todos os casos e da mesma forma), quanto para a definição do que constitui a garantia do mínimo existencial, que, na esteira de farta doutrina, abrange bem mais do que a garantia da mera sobrevivência física, não podendo ser restringido, portanto, à noção de um mínimo vital ou a uma noção estritamente liberal de um mínimo suficiente para assegurar o exercício das liberdades fundamentais,⁵⁹ ainda mais em se tratando de um cenário constitucional marcado – pelo menos no plano formal - por um constitucionalismo social e ambientalmente comprometido, para o qual a garantia da dignidade humana e da dignidade da vida de um modo geral são tão caras. É precisamente por esta razão que a noção de um mínimo existencial, na perspectiva socioambiental, deve ser acrescida da dimensão ecológica já referida anteriormente, atuando como critério material para a concretização dos patamares mínimos de tutela ambiental, aquém dos quais se estará incorrendo (assim como no que diz respeito ao mínimo existencial em matéria de direitos sociais) em flagrante violação da proibição de proteção insuficiente e na proibição de retrocesso.

Assim, lançadas tais premissas, o que importa é enfatizar que por força da proibição de retrocesso (mas não necessariamente e muito menos exclusivamente em função desta) o mínimo existencial (socioambiental⁶⁰) opera como limite material a vincular negativa (mas também positivamente) o

58 Sobre o ponto, v. SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 6.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 63.

59 A respeito da noção de mínimo existencial, remetemos ao indispensável e pioneiro estudo – atualizado e aprofundado em contribuições mais recentes - de TORRES, Ricardo Lobo. “O mínimo existencial e os direitos fundamentais”. In: *Revista de Direito Administrativo*, nº 177, 1989, p. 29 e ss., muito embora o autor – a partir de uma profunda análise especialmente da doutrina norte-americana e germânica – esteja aparentemente a se inclinar em prol de uma noção liberal (embora não necessariamente reducionista) de mínimo existencial, já que bem destaca o papel da dignidade da pessoa na construção do conceito de mínimo existencial. Dentre as contribuições mais recentes, importa referir, além do nosso “*A eficácia dos direitos fundamentais...*”, p. 330 e ss., o já citado estudo de BARCELLOS, de Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*, especialmente p. 247 e ss., assim como LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006; e TORRES, Ricardo Lobo. *O direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. Por último, v. BITTENCOURT NETO, Eurico. *O direito ao mínimo para uma existência digna*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

60 De modo a considerar o mínimo existencial ecológico como “barreira normativa defensiva” a impedir retrocessos legislativos em matéria ambiental, v. AYALA, Patryck de Araújo. “O direito ambiental das mudanças climáticas: mínimo existencial ecológico e proibição de retrocesso na ordem constitucional brasileira”. In: BENJAMIN, Antônio Herman; IRIGARAY, Carlos T.; LECEY, Eladio; CAPPELLI, Sílvia (Orgs.). *Anais do 14º Congresso Internacional de Direito Ambiental* (Florestas, mudanças climáticas e serviços ecológicos). São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde/Imprensa

poder público, sem prejuízo de uma eficácia na esfera das relações entre particulares que aqui não está posta em causa. Nesta perspectiva, colaciona-se a emblemática decisão do Tribunal Constitucional de Portugal (Acórdão nº 509/2002), que versa sobre a inconstitucionalidade (por violação do princípio da proibição de retrocesso) do Decreto da Assembléia da República que, ao substituir o antigo rendimento mínimo garantido por um novo rendimento social de inserção, excluiu da fruição do benefício (ainda que mediante a ressalva dos direitos adquiridos) pessoas com idade entre 18 e 25 anos. Em termos gerais e para o que importa neste momento, a decisão, ainda que não unânime, entendeu que a legislação revogada, atinente ao rendimento mínimo garantido, concretizou o direito à segurança social dos cidadãos mais carentes (incluindo os jovens entre os 18 e 25 anos), de tal sorte que a nova legislação, ao excluir do novo rendimento social de inserção as pessoas nesta faixa etária, sem a previsão e/ou manutenção de algum tipo de proteção social similar, estaria a retroceder no grau de realização já alcançado do direito à segurança social a ponto de violar o conteúdo mínimo desse direito já que atingido o conteúdo nuclear do direito a um mínimo de existência condigna, não existindo outros instrumentos jurídicos que o possam assegurar com um mínimo de eficácia. Destaca-se, ainda, que o Tribunal Constitucional português reiterou pronunciamentos anteriores, reconhecendo que, no âmbito da concretização dos direitos sociais, o legislador dispõe de ampla liberdade de conformação, podendo decidir a respeito dos instrumentos e sobre o montante dos benefícios sociais a serem prestados, sob pressuposto de que, em qualquer caso a escolha legislativa assegure, com um mínimo de eficácia jurídica, a garantia do direito a um mínimo de existência condigna para todos os casos.⁶¹

Por outro lado, com o intuito de concretizar, à luz de um exemplo, uma possível aplicação da proibição de retrocesso em matéria ambiental no Brasil, e procurando lançar mão de um caso atual e relevante, segue, no próximo segmento, breve apresentação e análise de questão objeto de discussão no Supremo Tribunal Federal, onde – embora ainda não tenha ocorrido pronunciamento definitivo – está em causa, entre outros argumentos, a alegação da violação da garantia da proibição de retrocesso em matéria ambiental.

Oficial, 2010, p. 275.

61 Para quem deseja aprofundar a análise, vale a pena conferir na íntegra a fundamentação do já citado Acórdão nº 509/2002, Processo nº 768/2002, apreciado pelo Tribunal Constitucional de Portugal em 19.12.2002.

3. ESTUDOS DE CASO SOBRE A GARANTIA CONSTITUCIONAL DE PROIBIÇÃO DE RETROCESSO (SOCIO)AMBIENTAL

3.1. A controvérsia em torno da (in)constitucionalidade do Código Estadual do Meio Ambiente (Lei 14.675, de 13 de abril de 2009) do Estado de Santa Catarina

A exemplo de outras iniciativas registradas em diversos Estados da Federação⁶² e mesmo no âmbito federal – conforme será tratado no tópico seguinte -, o Estado de Santa Catarina, por meio da Lei 14.675, de 13 de abril de 2009, aprovou o seu Código Estadual do Meio Ambiente, diploma que já vinha sendo objeto de acirrada controvérsia quando da tramitação na esfera do processo legislativo, de tal sorte que, uma vez em vigor, acabou tendo diversos dos seus dispositivos⁶³ impugnados no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4252, interposta pelo Procurador-Geral da República junto ao STF⁶⁴. Levando em conta que um dos pontos centrais da discussão diz com a alegação de que o Código Estadual teria, em vários momentos, gerado uma redução dos níveis de proteção ambiental vigentes e consagrados em legislação federal, um dos argumentos principais colacionados em prol da inconstitucionalidade de diversos dispositivos da Lei 14.675/09 é o da proibição de retrocesso e da violação dos deveres de proteção ambiental do Estado. Assim, sem adentrar novamente a seara descritivo-conceitual dos institutos jurídicos (notadamente, o da proibição de retrocesso e dos deveres de proteção e seus corolários), parte-se, desde logo, para uma rápida apresentação e análise dos aspectos principais discutidos no STF.

Para tanto, indispensável contextualizar a controvérsia, de tal sorte que não há como deixar de des-

62 De modo exemplificativo, vale destacar que tramita, na Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, o Projeto de Lei 154/2009, o qual dispõe sobre o Código Estadual do Meio Ambiente gaúcho e, em termos muito similares ao texto catarinense, traz medidas legislativas que tutelam o ambiente de forma menos rígida em comparação com o bloco normativo federal. À semelhança do que ocorre com o diploma catarinense, o projeto de lei gaúcho, além de inúmeras outras “flexibilizações” da norma federal, traz a redução da extensão da área de preservação permanente - no caso específico das matas ciliares - em até 80% (art. 200, I) em relação ao que estabelece a Resolução 303/02 do CONAMA. Disponível em: <http://64.233.163.132/search?q=cache:YrF8m6ylOEIj:proweb.procergs.com.br/Diario/DA20090807-01-100000/EX20090807-01-100000-PL-154-2009.pdf+pl+154+2009+ambiente+rio+grande+do+sul&cd=8&hl=p t-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 07 de agosto de 2010.

63 Cuida-se dos seguintes dispositivos: artigos: 28, incisos XV, XVI, XVII, XVIII, XX, XXII, XXX, XL, XLVIII, LX, LXV e LXVI, e seus §§ 1º, 2º e 3º; 101 a 113, e seus incisos e §§; 114, incisos e alíneas, e §§ 1º e 2º; 115, caput e incisos; 116, caput e incisos; art. 118, inciso X, art. 121, § Único; e art. 140, § 1º e incisos.

64 STF, ADI 4252, Rel. Min. Celso de Mello, ajuizada em 16.6.2009 e ainda pendente de julgamento.

tacar que o Estado de Santa Catarina foi recentemente (mais uma vez!) severamente atingido pelas seqüelas atreladas ao fenômeno das mudanças climáticas - agora já oficial e mundialmente reconhecido pela comunidade científica através do Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima (IPCC) da Organização das Nações Unidas⁶⁵ -, o qual inclui, entre os seus efeitos, a maior intensidade e frequência de episódios climáticos extremos, a alteração nos regimes de chuvas, como ocorre na hipótese de chuvas intensas em um curto espaço de tempo, entre outros eventos naturais. No referido Estado brasileiro, o volume de chuva previsto para todo o mês de dezembro de 2008 foi verificado em apenas um dia do referido mês, causando enchentes e desastres ambientais de proporções catastróficas.⁶⁶ No entanto, justamente o Estado-membro atingido por tais efeitos ambientais nefastos (que já são recorrentes e voltaram a se manifestar nos anos de 2009 e 2010, com grave repercussão patrimonial e extrapatrimonial para um número significativo de pessoas, isto sem falar no impacto ambiental), editou diploma legislativo – ora questionado perante o Supremo Tribunal Federal -, reduzindo os padrões de proteção e promoção ambiental existentes no plano federal, de modo a flexibilizar e enfraquecer institutos jurídico-ambientais essenciais para evitar os efeitos negativos referidos

65 O Relatório de Desenvolvimento Humano 2007/2008 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento descreve que a atividade mais intensa das tempestades tropicais é uma das certezas resultantes das alterações climáticas, de modo que o aquecimento dos oceanos irá impulsionar eventos climáticos cada vez mais intensos (p. 101). *Relatório de Desenvolvimento Humano 2007/2008 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento*. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: 02 de agosto de 2010.

66 No Estado de Santa Catarina – embora a ocorrência de episódios similares em outras regiões (basta apontar para os fatos ocorridos no Rio de Janeiro, especialmente na região de Angra dos Reis e Ilha Grande no final de dezembro de 2009), as catástrofes ambientais alcançaram as maiores proporções entre os Estados brasileiros, registrando-se, em decorrência das chuvas ocorridas em dezembro de 2008, 135 mortes e 78 mil pessoas desabrigadas. “Reportagem sobre chuvas em Santa Catarina”. In: *Folha Online*. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/especial/2008/chuvaemsantacatarina/>. Acesso em: 07 de janeiro de 2010. Nesse cenário de episódios climáticos extremos, deve-se registrar que, em 2004, as populações da região sul do Estado de Santa Catarina e da região nordeste do Estado do Rio Grande do Sul testemunharam o primeiro furacão – denominado de *Catarina* - registrado historicamente no Atlântico Sul. Os cientistas que participaram de encontro promovido pelo Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais para debater o fenômeno natural em questão chegaram ao consenso no sentido de que o mesmo se tratava de um furacão na sua fase final – Categoria 2, de acordo com a escala Saffir-Simpson -, com rajadas de ventos de até 180 km/h. O prejuízo causado pelo episódio climático foi estimado em 250 milhões de reais. Sobre a questão, inclusive com destaque para o “ineditismo climático” provocado pelo Furacão Catarina e o preocupante cenário ambiental que pode estar por trás de tal episódio, v. LYNAS, Mark. *Seis graus: o aquecimento global e o que você pode fazer para evitar uma catástrofe*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008, p. 55-57.

acima, como é o caso das *áreas de preservação permanente*⁶⁷ e da *reserva legal*⁶⁸. Cumpre agregar que as pessoas vitimadas pelas catástrofes ambientais ocorridas no Estado de Santa Catarina encontram-se, em geral, em situação similar a dos *refugiados ambientais*, já que, muitas vezes, se viram obrigadas a se deslocarem e reconstituírem suas vidas em outras localidades, além de terem absolutamente comprometidas as suas condições materiais mínimas para uma vida digna (em flagrante violação ao direito fundamental ao *mínimo existencial socioambiental*).

O que se esperaria em termos de proteção jurídica do ambiente por parte do Estado de Santa Catarina, não apenas por conta do dever constitucional de tutela ecológica e social, mas especialmente em face do compromisso ético com a superação (ou pelo menos redução) dos problemas causados pela falta de respeito ao ambiente, seria justamente uma postura mais rígida, no sentido de, ante a evidente falta de eficácia dos instrumentos disponíveis, elevar os níveis legislativos de tutela ecológica, de modo a salvaguardar a sua população dos desastres ambientais relatados acima, inclusive a partir da efetiva atribuição de efeitos aos *princípios (e deveres) de prevenção e precaução*. No entanto, o que se viu, não só, mas especialmente (no que diz com o objeto deste trabalho) do ponto de vista legislativo, foi a redução da proteção normativa dispensada ao patrimônio ambiental estadual, favorecendo a ocorrência de novos desastres ambientais e, portanto, violando, pela ótica dos princípios da proibição de insuficiência e da proibição de retrocesso, o direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado da população catarinense – e mesmo da população brasileira como um todo. À luz do exposto, o que se pretende demonstrar, ainda que em caráter sumário, é que com a edição do Código Estadual do Meio Ambiente (Lei 14.675/09), o Estado de Santa Catarina, pelo menos é o que se sustenta neste ensaio, acabou por violar tanto o princípio da proibição de retrocesso, quanto a proibição de insuficiência de proteção, por sua vez decorrente da violação do dever de proteção ambiental. A principal razão a embasar tais alegações reside no fato de que, mediante a “flexibilização” levada a cabo pela lei em comento, o legislador catarinense reduziu substancialmente os níveis de proteção ambiental assegurados pela legislação federal vigente, o que pode ser exemplificado diante do tratamento normativo conferido aos institutos da área de preservação permanente e da reserva legal.

67 O art. 1º, § 2º, II, da Lei 4.771/65 (Código Florestal Brasileiro) conceitua *área de preservação permanente* como sendo a “área coberta ou não por vegetação nativa, com função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

68 Art. 1º, § 2º, III, da Lei 4.771/65 (Código Florestal Brasileiro) conceitua *reserva legal* como sendo a “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 de flora e fauna nativas”.

Assim, apenas em caráter ilustrativo, já que são diversos os dispositivos impugnados no âmbito da ADI 4252 ajuizada pelo Procurador-Geral da República, vale destacar o art. 114 do diploma catarinense⁶⁹, que trata das matas ciliares e das faixas marginais ao longo de rios, cursos d'água, banhados e nascentes, enfraquecendo sobremaneira – e de modo desproporcional - a sua proteção em comparação com as previsões editadas pela legislação federal, notadamente pelo Código Florestal e pelas Resoluções 303/02⁷⁰ e 369/06 do CONAMA. Só para destacar um exemplo da “flexibilização” que se está a

69 “Art. 114. São consideradas áreas de preservação permanente, pelo simples efeito desta Lei, as florestas e demais formas de cobertura vegetal situadas: I - ao longo dos rios ou de qualquer curso de água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima seja: a) para propriedades com até 50 (cinquenta) ha: 1. 5 (cinco) metros para os cursos de água inferiores a 5 (cinco) metros de largura; 2. 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham de 5 (cinco) até 10 (dez) metros de largura; 3. 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10 (dez) metros; b) para propriedades acima de 50 (cinquenta) ha: 1. 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham até 10 (dez) metros de largura; e 2. 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10 (dez) metros; II - em banhados de altitude, respeitando-se uma bordadura mínima de 10 (dez) metros a partir da área úmida; III - nas nascentes, qualquer que seja a sua situação topográfica, com largura mínima de 10 (dez) metros, podendo ser esta alterada de acordo com critérios técnicos definidos pela EPAGRI e respeitando-se as áreas consolidadas; IV - no topo de morros e de montanha; V - em vegetação de restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues; VI - nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo; e VII - em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação”.

70 Resolução do CONAMA 303/02: “Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada: I - em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, com largura mínima, de: a) trinta metros, para o curso d'água com menos de dez metros de largura; b) cinquenta metros, para o curso d'água com dez a cinquenta metros de largura; c) cem metros, para o curso d'água com cinquenta a duzentos metros de largura; d) duzentos metros, para o curso d'água com duzentos a seiscentos metros de largura; e) quinhentos metros, para o curso d'água com mais de seiscentos metros de largura; II - ao redor de nascente ou olho d'água, ainda que intermitente, com raio mínimo de cinquenta metros de tal forma que proteja, em cada caso, a bacia hidrográfica contribuinte; III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de: a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas; b) cem metros, para as que estejam em áreas rurais, exceto os corpos d'água com até vinte hectares de superfície, cuja faixa marginal será de cinquenta metros; IV - em vereda e em faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de cinquenta metros, a partir do limite do espaço brejoso e encharcado; V - no topo de morros e montanhas, em áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura mínima da elevação em relação a base; VI - nas linhas de cumeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeada equivalente a mil metros; VII - em encosta ou parte desta, com declividade superior a cem por cento ou quarenta e cinco graus na linha de maior declive; VIII - nas escarpas e nas bordas dos tabuleiros e chapadas, a partir da linha de ruptura em faixa nunca inferior a cem metros em projeção horizontal no sentido do reverso da escarpa; 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; X - em manguezal, em toda a sua extensão; XI - em duna; XII - em altitude superior a mil e oitocentos metros, ou, em Estados que não tenham tais elevações, à critério do órgão ambiental competente; XIII - nos locais de refúgio ou reprodução de aves migratórias; XIV - nos locais de refúgio ou reprodução de exemplares da fauna ameaçadas de extinção que

afirmar, a Resolução nº 303/02 do CONAMA determina, no seu art. 3º, I, “a”, que a área de preservação permanente situada em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, terá largura mínima de trinta (30) metros, para o curso d’água com menos de dez metros de largura, ao passo que o diploma catarinense ora impugnado - também quanto a este ponto - estabelece, no seu art. 114, I, “a”, que a área de preservação permanente, em situação idêntica, teria, para propriedades com até 50 (cinquenta) ha, extensão de 05 (cinco) metros para os cursos de água inferiores a 05 (cinco) metros de largura, 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham de 05(cinco) até 10 (dez) metros de largura; e 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10 (dez) metros. Já para propriedades acima de 50 (cinquenta) ha, a extensão da área de preservação permanente seria de 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham até 10 (dez) metros de largura e 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10 (dez) metros.

Assim, conforme se pode depreender da comparação entre os regramentos estadual e federal, a “perda” em termos de extensão da área de preservação permanente, no exemplo apontado, poderia chegar, em alguns casos, a mais de 80%, como ocorreria na hipótese de cursos de água inferiores a 05 (cinco) metros de largura, visto que, segundo a legislação federal, a extensão mínima da área de preservação permanente seria de 30 (trinta) metros, ao passo que, de acordo com a norma estadual, a mesma teria extensão mínima de 5 (cinco) metros. Com tal medida, a redução dos níveis de proteção assegurados pela legislação ambiental brasileira levada a cabo pela legislação catarinense é flagrante, configurando inequívoca intervenção na esfera da proteção ambiental – inclusive de modo a ferir o núcleo essencial do direito fundamental em causa -, o que implica rigoroso controle em termos de legitimidade jurídico-constitucional. Por força da comparação entre as legislações ora cotejadas, por força em especial do flagrante retrocesso socioambiental que a norma “menos protetiva” veicula, incide aqui uma *presunção de inconstitucionalidade que inquina, em termos gerais, medidas estatais restritivas de direitos fundamentais*, cabendo ao ente estatal autor das medidas (no caso, de cunho legislativo), não apenas a demonstração da legitimidade da medida (por exemplo, de que necessária para a proteção de outros bens fundamentais), sem prejuízo do controle da constitucionalidade das opções do legislador e administrador, mediante aplicação dos critérios da proporcionalidade e da salvaguarda do núcleo essencial, entre outros que poderão incidir no caso concreto.

constem de lista elaborada pelo Poder Público Federal, Estadual ou Municipal; XV - nas praias, em locais de nidificação e reprodução da fauna silvestre”.

Com efeito, desde logo não acarreta maior dificuldade verificar que não existe justificativa plausível a legitimar tais mudanças legislativas “para pior” em termos de proteção ambiental. Se a intenção do legislador era retirar o “ônus” da proteção ambiental – no caso, minimizar o “custo ambiental” – que atinge o produtor rural, beneficiando a livre iniciativa e a atividade econômica, andou muito mal, pois tal justificativa, por si só, não ampara tal medida de restrição ao direito fundamental ao ambiente – que, é bom lembrar, não tem só o produtor rural como seu titular. No caso da limitação imposta ao direito ao ambiente pela legislação ambiental catarinense, ainda mais no contexto particular de vulnerabilidade ambiental do Estado de Santa Catarina a episódios climáticos extremos – conforme já apontado em passagem anterior -, resulta evidenciada a falta de proporcionalidade de tal medida, que, além disso, implica a violação do núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente, além de afetar significativamente direitos fundamentais (liberais, sociais e ecológicos) de um número significativo de pessoas. Por certo, é possível sustentar que – a prevalecer a opção legislativa estadual ora questionada - haveria também violação à garantia do *mínimo existencial ecológico* (ou *socioambiental*), haja vista que as pessoas mais vulneráveis aos efeitos imediatos dos episódios climáticos extremos provocados pelo aquecimento serão aquelas mais pobres e necessitadas, as quais já possuem uma condição de vida precária em termos de bem-estar, desprovidas do acesso aos seus direitos sociais básicos (moradia adequada e segura, saúde básica, saneamento básico e água potável, educação, alimentação adequada, etc.). A sujeição de tais indivíduos e grupos sociais aos efeitos negativos das mudanças climáticas, como consequência da maior vulnerabilidade dos ecossistemas catarinenses provocada pela “flexibilização” da legislação ambiental – notadamente do enfraquecimento dos institutos da área de preservação permanente e da reserva legal -, irá agravar negativamente as suas condições existenciais, submetendo-as a um quadro de ainda maior indignidade e cristalizando, por meio da legislação adotada pelo Estado de Santa Catarina, violação flagrante aos seus deveres de proteção e à proibição de proteção insuficiente no que tange aos direitos fundamentais socioambientais de tais pessoas.

Também o art. 121⁷¹ do Código Estadual de Santa Catarina padece do vício de inconstitucionalidade, igualmente por implicar redução injustificada dos níveis de proteção ambiental, no caso, por afetar

71 Lei Estadual n. 14.675/09: “Art. 121. Fica autorizado o cômputo da área de preservação permanente na composição da área de reserva legal, da seguinte forma: I - 100% (cem por cento) da área de preservação permanente existente no imóvel, quando se tratar de pequena propriedade ou posse rural, nos termos definidos nesta Lei; II - 60% (sessenta por cento) da área de preservação permanente existente no imóvel, nos demais casos. Parágrafo único. A área de preservação permanente existente no imóvel também será considerada, nos termos definidos neste artigo, para o cálculo da área de reserva legal quando a averbação da reserva legal ocorrer em outro imóvel”.

o instituto da área de preservação permanente, ao permitir a sua compensação com a área de reserva legal, em descompasso com o que dispõe o art. 16, §§ 6º e 7º, do Código Florestal Brasileiro⁷². A permissão legal de compensação estabelecida no Código catarinense, além de afastar requisitos constantes da legislação federal para a sua concessão— “áreas relativas à vegetação nativa” e “desde que não implique em conversão de novas áreas para o uso alternativo do solo” -, reduz de forma significativa os percentuais federais constantes do §6º do art. 16 do Código Florestal. A pressão política no sentido de reduzir o rigor do tratamento legal dispensado pelo Código Florestal aos institutos da reserva legal e da área de preservação permanente não é novidade nos cenários políticos estadual⁷³ e federal, tendo em vista a relação direta existente entre a redução da amplitude de tais institutos e o maior aproveitamento econômico da área rural para as atividades de agricultura ou pecuária. Por outro lado, a resistência política jurídico-constitucional contra a “flexibilização” de tais institutos está amparada justamente numa perspectiva de *desenvolvimento sustentável*, ou seja, de não permitir que a atividade econômica, em função do avanço da fronteira agrícola e pecuária, desencadeie um processo ainda maior de degradação ambiental, considerando, inclusive, a contribuição direta do

72 Art. 16 da Lei 4.771/65 (Código Florestal Brasileiro): (...) “§ 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. 10. § 7º O regime de uso da área de preservação permanente não se altera na hipótese prevista no § 6º”.

73 Em caso semelhante, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais entendeu serem inconstitucionais dispositivos do Código Estadual de Meio Ambiente mineiro que reduziam a proteção jurídica dispensada no âmbito federal - notadamente através do Código Florestal - aos institutos da reserva legal e da área de preservação permanente: “Ação direta de inconstitucionalidade - Artigo 17, incisos V, VI e VII e § 6º da Lei Estadual nº 14.710/2004 - Política florestal e de proteção à biodiversidade no Estado - Artigo 19, incisos V e VII, e parágrafo 6º, do Decreto Estadual nº 43.710/04 - Regulamento - Reserva legal - Inconstitucionalidade manifesta - Extrapolação de competência suplementar - Disciplina contrária à legislação federal de regência - Ofensa ao artigo 10, inciso V, e parágrafo 1º, I, da Constituição Estadual - Representação acolhida - Vício declarado. - A recomposição da reserva legal em imóveis rurais a ser implementada mediante compensação, consoante a legislação federal de regência, somente é possível se der por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema e esteja localizada na mesma micro-bacia. V.v. - Ação direta de inconstitucionalidade (ADI) - Reserva legal - Lei Estadual nº 14.309/02, art. 17, incisos V, VI e VII; Decreto Estadual nº 43.710/2004, art. 19, incisos V e VI e § 6º - Suposta inconstitucionalidade - Alegada exorbitância da norma estadual em relação à norma federal que trata da mesma matéria - Lei nº 4.771/65, art. 44, incisos I, II e III - Competência concorrente - Suposta infração à CR/88, art. 24, *caput*, inciso VI e parágrafos; e, CEMG/89, art. 10, *caput*, incisos V e VI, e parágrafos 1º e 2º, e, art. 11, *caput* e incisos II e VI. Inocorrência. Normas estaduais que se limitam a regulamentar a norma federal, respeitando as diretrizes ditadas pela União e atendendo àquelas estabelecidas para a preservação e conservação do meio ambiente. Preliminares rejeitadas e representação julgada improcedente (TJMG, ADI 1.0000.07.456706-6/000, Comarca de Belo Horizonte, Rel. Des. Roney Oliveira, Rel. para o acórdão Des. Herculano Rodrigues, j. 27/08/2008).

desmatamento e das práticas agropastoris para o aquecimento global. Conforme se pode apreender do que foi dito até aqui, tal legislação ambiental estadual entra em absoluta rota de colisão com o bloco legislativo ambiental hoje consolidado no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente na esfera federal, resultado de um longo processo de evolução no campo da luta política pela proteção ambiental. O retrocesso legislativo contido no Código Estadual de Meio Ambiente catarinense acarreta, pelo menos à vista dos elementos ora identificados e ante a ausência de demonstração cabal do contrário (ou seja, de que, no seu conjunto, a reforma legislativa não está a afetar substancialmente os níveis de proteção ambiental) indiscutível violação à garantia constitucional de proibição de retrocesso ambiental, eivando os dispositivos apontados na inicial da ADI 4252 de flagrante inconstitucionalidade.

Ainda no que diz com a ilegitimidade constitucional das medidas promovidas pelo legislador catarinense, vale destacar que a competência legislativa concorrente conferida ao Estado-membro pelo art. 24, VI, da CF88, autoriza o ente federativo a legislar, de forma suplementar, regulamentando a matéria estabelecida pela norma geral editada pela União. No entanto, o Estado-membro deve respeitar o padrão normativo estabelecido na norma geral e tomar tal “standard” de proteção ambiental como *piso legislativo mínimo*, de tal sorte que – a prevalecer este argumento – apenas estaria autorizado a atuar para além de tal referencial normativo e não para aquém, como o fez o Estado de Santa Catarina ao editar a Lei 14.675/09, notadamente em relação aos dispositivos questionados no âmbito da ADI 4252. Assim, ao legislar de modo “menos protetivo” em relação ao padrão estabelecido pela norma geral editada pela União (no caso, o Código Florestal Brasileiro), e já consolidada também no âmbito de Resoluções do CONAMA, o legislador catarinense subverteu a sua competência legislativa suplementar e incorreu em prática inconstitucional. Assim, resulta correta a aplicação ao conflito normativo ora apresentado do *princípio (e critério hermenêutico) da prevalência da norma mais benéfica à tutela ecológica*⁷⁴, o qual, como já destacado no âmbito deste estudo, reforça a tese de que no âmbito do dever de proteção ambiental do Estado, impõem-se tanto o *dever de progressiva melhoria da qualidade ambiental* e de sua respectiva proteção, quanto as correlatas noções de proibição de retrocesso e insuficiência de proteção.

74 De acordo com tal entendimento, v. LEITE FARIAS, Paulo José. *Competência federativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Fabris, 1999, p. 356; e ALONSO JR., Hamilton. *Direito fundamental ao ambiente e ações coletivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 51 e ss.

3.2. O Projeto de Lei (1.876/99) de reforma do Código Florestal Brasileiro

O Código Florestal Brasileiro (Lei 4.771/65), com as alterações trazidas pela Medida Provisória 2.166/01, é um dos mais importantes marcos normativos da proteção ambiental no cenário jurídico brasileiro. Em razão da sua importância para frear e reprimir práticas degradadoras – como, por exemplo, o desmatamento das nossas florestas -, ele é hoje objeto de uma verdadeira “cruzada” no sentido da flexibilização da regulação jurídica por ele dispensada às nossas áreas florestais, com claro intuito de ampliar as fronteiras agrícolas e pecuárias sobre as áreas protegidas. Tal tendência se pode aferir mediante breve análise do Projeto de Lei 1.876/99, de relatoria do Deputado Federal Aldo Rebelo, em trâmite na Câmara dos Deputados. Entre os “retrocessos” mais significativos veiculados pelo projeto de lei em questão, destaca-se a diminuição das áreas de preservação permanente de 30 para 15 metros ao longo dos cursos d’água com menos de 5 metros de largura, a extinção da reserva legal para propriedades com menos de 4 (quatro) módulos rurais (na Amazônia, isso significa propriedades com até 400 hectares), além da anistia para quem desmatou ilegalmente até 22 de julho de 2008 e a extinção de algumas espécies de áreas de preservação permanente, como as de altitude (morros, montes, montanhas, serras e tabuleiros).

Em tempos de mudanças climáticas, justamente quando o Brasil se projeta no cenário mundial e se compromete internacionalmente a diminuir o desmatamento (especialmente na Floresta Amazônica, área tida como patrimônio nacional e dotada de especial proteção jurídica nos termos do art. 225, § 4º, da CF88), e, por conta disso, reduzir as suas emissões de gases geradores do aquecimento global, notadamente do CO₂, resulta evidente um retrocesso injustificável – inclusive do ponto de vista jurídico-constitucional - trazido pelas alterações pretendidas pelo projeto de lei ora objeto de sumária e pontual análise. Da mesma forma como apontado anteriormente quando da análise do Código Ambiental de Santa Catarina, as alterações em questão tem como foco (ou pelo menos como consequência) central, além da impunidade dos responsáveis pelos desmatamentos, a fragilização de institutos basilares da política ambiental florestal, como é o caso da área de preservação permanente (APP) e da reserva legal (RL). Tais institutos, conforme já desenvolvido no tópico antecedente, objetivam a proteção dos solos e do ecossistema florestal como um todo – e, no caso da área de preservação permanente, também do equilíbrio ecológico da área urbana -, de modo a evitar erosões e deslizamentos de terra, além de serem fundamentais para a proteção dos recursos hídricos, preservação da biodiversidade e fertilidade do solo, além da manutenção do micro-clima, entre outros serviços ambientais. A tudo isso se soma também, conforme anunciado no início deste parágrafo, a importância de tais institutos para amenizar os efeitos negativos das mudanças climáticas, especialmente no caso

de episódios climáticos extremos (por exemplo, grande intensidade de chuvas em curto espaço de tempo), conforme já assinalado no primeiro estudo de caso analisado.

As razões para manter o Código Florestal Brasileiro com o padrão normativo (no sentido da tutela do ambiente) atualmente vigente são muitas – tanto a partir de uma abordagem social e ecológica, quanto pelo prisma de uma perspectiva econômica -, ao passo que, do outro lado, as razões para se endossarem as mudanças afunilam-se no interesse – puramente econômico e exclusivo – do setor agropecuário. O descaso do projeto de lei com a qualidade e o equilíbrio ecológico é gritante, alinhando-se a isso também todos os aspectos sociais e econômicos vinculados à degradação ecológica. A prevalecerem os termos do projeto, mais uma vez, o ônus ecológico (socioambiental) do aumento do desmatamento das nossas florestas, que inevitavelmente virá em função dos estímulos do novo regramento recairá sobre os indivíduos e grupos sociais mais pobres e necessitados, consoante, aliás, dão conta os exemplos dos últimos desastres naturais – São Paulo, Rio de Janeiro, Santa Catarina, etc. - provocados por episódios climáticos extremos, que já foram objeto de referência quando do exame da alteração legislativa levada a efeito em Santa Catarina.

Assim, quando se parte para a análise do caso em face da garantia constitucional da proibição de retrocesso ambiental ou socioambiental, toda teia normativa de proteção dos direitos fundamentais - liberais, sociais e ecológicos – faz peso na balança no sentido de caracterizar a inconstitucionalidade das “flexibilizações” legislativas que venham a comprometer a proteção hoje dispensada a eles e, acima de tudo, à tutela de uma vida digna e saudável - em condições de qualidade e segurança ambiental. As reformas pretendidas para o Código Florestal Brasileiro não são singelas e tampouco insignificantes para a tutela dos direitos fundamentais. E, repita-se, até por força da indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais, não é somente o direito fundamental ao ambiente que será afetado, mas também a tutela dos direitos sociais (moradia, saúde, saneamento básico, alimentação, etc.) sofrerá significativo impacto com o retrocesso legislativo pretendido, considerando também uma tutela integrada de ambos (DESCA). A “fragilização” da proteção ambiental ocasionada pelo aviltamento da reserva legal e da área de preservação permanente trará reflexo direto nas condições de bem-estar da população brasileira, em flagrante violação ao direito fundamental ao *mínimo existencial socioambiental*. E, quando se fala em direitos fundamentais, considerando a sua centralidade no sistema constitucional brasileiro (Pós-1988), as limitações por eles sofridas, especialmente por conta da atividade legislativa infraconstitucional, devem atender ao imperativo da proporcionalidade. Nesse sentido, é bom lembrar que democracia constitucional é muito mais do que uma regra majoritária parlamentar, ou seja, há muito mais em jogo e os direitos fundamentais, nesse sentido, cumprem

justamente o papel de limitador da discricionariedade do legislador. Se verificada violação ao conteúdo essencial do direito fundamental que sofreu limitações legislativas – no caso, o núcleo essencial do direito fundamental ao ambiente e também do próprio mínimo existencial socioambiental, como ocorre de forma cristalina nas alterações pretendidas para o Código Florestal Brasileiro -, impõe-se a decretação da inconstitucionalidade da lei em questão.

Para ilustrar com os exemplos mais contundentes do projeto de lei, destacam-se, conforme já pontuado inicialmente: 1) a diminuição das áreas de preservação permanente de 30 para 15 metros ao longo dos cursos d'água com menos de 5 metros de largura (art. 3º, I, "a"); 2) a extinção de algumas espécies de áreas de preservação permanente, como as de altitude, morros, montes, montanhas, serras, tabuleiros, etc.; e 3) a extinção da reserva legal para propriedades com menos de 4 (quatro) módulos rurais (art. 14). Com relação à primeira situação, a diminuição em 50% da extensão da área de preservação permanente, em vista dos argumentos lançados neste tópico e reiterando tudo o que foi dito com relação ao diploma catarinense – que foi até mais longe, chegando a reduzir em até 80% a área de preservação permanente em exemplo idêntico -, trata-se de medida em descompasso com o bloco normativo ambiental – Código Florestal Brasileiro vigente e Resoluções 303/02 e 369/06 do CONAMA -, de modo a provocar retrocesso legislativo substancial. Como dito em passagem anterior, e a Lei da Política Nacional de Mudança do Clima (Lei 12.187/09) reforça isso no art. 3º, I, a proibição de retrocesso, especialmente em matéria ambiental, impõe não apenas medidas no sentido de evitar "recuos" do legislador e do administrador, mas também de impor "avanços e progressos" em termos protetivos para os direitos fundamentais. Por tanto, é, no mínimo, contraditório, do ponto de vista da atitude do legislador nacional, caso aprovado o projeto de lei em questão nos termos hoje propostos, haja vista o que dispõe a Lei da Política nacional de Mudança do Clima aprovada no final de 2009, já que nesta última há um claro compromisso político-jurídico de combater as fontes emissoras dos gases geradores do aquecimento global, despontando entre eles o desmatamento e as correspondentes queimadas florestais. E o projeto de lei de reforma do Código Florestal Brasileiro faz justamente o contrário, legalizando a impunidade do desmatador e estimulando mais desmatamento.

Ainda na análise das inovações legislativas, no caso da extinção de algumas espécies de áreas de preservação permanente, como as de altitude, morros, montes, montanhas, serras, tabuleiros, entre outras, aplica-se o mesmo raciocínio esposado, não havendo razoabilidade em tal medida dada a particularidade e importância, do ponto de vista biológico, de tais ecossistemas. E, com relação à extinção da reserva legal para propriedades com menos de 4 (quatro) módulos fiscais, a situação é ainda piorar. Além de eventual estímulo a que o proprietário rural venha a fragmentar as suas

propriedades rurais de modo a não ultrapassar os 4 (quatro) módulos rurais e isentar-se da manutenção da reserva legal, abre-se um espaço normativo para legitimar futuros desmatamentos, além de desobrigar aqueles que já o fizeram de reparar o dano ambiental causado. Conforme lançado em estudo do Instituto de Pesquisa Ambiental da Amazônia, na região da Amazônia - onde os 4 módulos rurais significam propriedades com até 400 hectares-, computa-se o estímulo ao desmatamento na ordem de 35 milhões de hectares e a emissão de CO₂ dele decorrente entre 10,5 e 13,5 bilhões de toneladas. Nesse sentido, vale lembrar que os desmatamentos e as queimadas, substancialmente impulsionados pela isenção da reserva legal trazida pelo projeto de lei, representam 50% das emissões de CO₂ brasileiras. Enfim, o prejuízo, em termos ecológicos e de qualidade de vida para a população brasileira, é extremamente significativo, não havendo, do outro lado da balança, demonstrados benefícios econômicos que possam compensá-los, até porque crescimento não é sinônimo de desenvolvimento econômico, ainda mais quando se impõe constitucionalmente que este último seja sustentável, social e ecologicamente. Além do mais, as alterações legislativas pretendidas, além de caracterizarem indiscutível violação à garantia constitucional de proibição de retrocesso ambiental – além de violação também aos deveres de proteção ambiental do Estado brasileiro e à proibição de proteção insuficiente - estão em absoluto descompasso com os princípios que orientam a proteção jurídica do ambiente, notadamente os princípios da prevenção, da precaução, do desenvolvimento sustentável e da responsabilidade para com as futuras gerações humanas.

Por fim, cumpre considerar que, em eventual ação direta de inconstitucionalidade, que certamente virá com a aprovação do projeto de lei nos moldes em que se encontra hoje, a legislação ora contestada, precisamente por diminuir níveis de proteção ambiental, haverá de ser *presumida como sendo eivada de inconstitucionalidade*, cabendo ao ente estatal que a elaborou o ônus de provar o contrário, ou seja, de que a mesma não afronta os direitos fundamentais, em particular o direito a uma vida digna, segura e saudável da população brasileira. Ainda, reiterando o que já foi dito em passagem anterior, em matéria de direitos fundamentais a discricionariedade do legislador (o mesmo vale também para o administrador) encontra claro limite de ordem material, especialmente quando as medidas legislativas adotadas venham a limitar e reduzir o gozo e o desfrute de tais direitos. No caso das alterações legislativas veiculadas pelo projeto de lei ora em análise, verifica-se sensível transposição dos limites (ainda que relativamente abertos) da função legislativa na regulação do direito fundamental ao meio ambiente, visto que evidente a violação das exigências da proporcionalidade, inclusive alcançando o seu núcleo essencial, aspectos sobre os quais certamente ainda haverá de se manifestar o Poder Judiciário.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não obstante o seu desenvolvimento ainda embrionário na doutrina brasileira, a garantia constitucional da *proibição de retrocesso socioambiental* (ou *ecológico*) assume importância ímpar na edificação do Estado Socioambiental de Direito, pois opera como instrumento jurídico apto a assegurar, em conjugação 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. Nesta quadra, importa colacionar a lição de HÄBERLE, que, em termos de uma dogmática constitucional comprometida com a dignidade e os direitos fundamentais, afirma que na planificação dos modelos de Estado de Direito, existe uma “garantia cultural do *status quo*”, que aponta para determinados conteúdos irrenunciáveis para o Estado Constitucional⁷⁵, ou seja, conquistas levadas a cabo ao longo da caminhada histórica da humanidade e consolidadas no seu patrimônio jurídico-político fundamental não podem ser submetidas a um retrocesso, de modo a fragilizar a tutela da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, mas, pelo contrário, objetivam a continuidade do projeto da modernidade no sentido de elevar cada vez mais o “espírito humano”. Tal formulação, como é fácil perceber, ajusta-se como uma luva à idéia que subjaz ao princípio de *proibição de retrocesso socioambiental*, tendo em vista sempre a busca de uma salvaguarda cada vez mais ampla e qualificada da dignidade da pessoa humana e dos correlatos direitos fundamentais, com destaque para os *direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais* (DESCA).

O repúdio da ordem jurídica em relação a medidas que, de algum modo, instaurem um estado de retrocesso (expressão que por si só já veicula uma carga negativa), sinaliza que nem todo ajuste, ainda que resulte em eventual restrição de direito fundamental, configura uma violação do direito, mesmo no campo da reversão (ainda mais quando parcial) de políticas públicas, mas que haverá retrocesso, portanto, uma situação constitucionalmente ilegítima, quando forem transpostas certas barreiras, representadas, por sua vez, por um conjunto de limites expressos e implícitos estabelecidos pela ordem jurídico-constitucional, sem prejuízo de barreiras inerentes ao processo político e social.⁷⁶ Tais barreiras, como restou evidenciado, incluem tanto os critérios da proporcionalidade na sua dupla feição impeditiva de excessos de intervenção e insuficiência de proteção, quanto as exigências da segurança

75 HÄBERLE, Peter. *Libertad, igualdad, fraternidad: 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*. Madrid: Editorial Trotta, 1998, p. 87.

76 SARLET, Ingo Wolfgang. *Os direitos sociais entre dever de progressiva realização (e proteção) e proibição de insuficiência: desafios e perspectivas* (no prelo).

jurídica e outros limites (como dão conta os exemplos dos limites materiais à reforma constitucional e as competências atribuídas aos entes estatais), que, no seu conjunto, limitam e servem de parâmetro para o controle dos atos normativos e administrativos que estejam a afetar os níveis de proteção dos *direitos socioambientais*.

No que diz com os estudos de caso apresentados, notadamente em relação ao Código Ambiental do Estado de Santa Catarina impugnado perante o Supremo Tribunal Federal e no concernente ao Projeto de Lei do novo Código Florestal Brasileiro em trâmite no Congresso Nacional, há como verificar a possibilidade efetiva de aplicação dos princípios da proibição de insuficiência de proteção e da proibição de retrocesso, mas também se percebe que tais instrumentos não são os únicos, visto que, embora com outro rótulo, outros mecanismos podem e devem ser acionados, como bem revela a argumentação deduzida a partir das normas de competência da Constituição, que – a prevalecer tal linha argumentativa – poderia até mesmo dispensar o recurso à noção de proibição de retrocesso. O que importa, portanto, é que se perceba o quanto é necessário ao *Estado Socioambiental de Direito* manter postura vigilante e proativa no que diz com o cumprimento dos seus deveres de proteção e o quanto é necessário investir em critérios racionais e razoáveis a balizar o controle dos atos estatais naquilo em que comprometem os níveis indispensáveis de proteção não apenas do ambiente natural em sentido mais estrito, mas dos direitos fundamentais e da dignidade humana e da vida compreendidos em perspectiva mais ampla.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. 2.ed. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

ALONSO JR., Hamilton. *Direito fundamental ao ambiente e ações coletivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

AYALA, Patryck de Araújo. “O direito ambiental das mudanças climáticas: mínimo existencial ecológico e proibição de retrocesso na ordem constitucional brasileira”. In: BENJAMIN, Antônio Herman; IRIGARAY, Carlos T.; LECEY, Eladio; CAPPELLI, Sílvia (Orgs.). *Anais do 14º Congresso Internacional de Direito Ambiental* (Florestas, mudanças climáticas e serviços ecológicos). São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde/Imprensa Oficial, 2010, p. 261-293.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. 2.ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas*. 5.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. “Proteção do meio ambiente na Constituição brasileira”. In: *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 2. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 58-79.

BENJAMIN, Antônio Herman. “Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (Orgs.). *Direito constitucional ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 57-130.

BITTENCOURT NETO, Eurico. *O direito ao mínimo para uma existência digna*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BRANDÃO, Rodrigo. *Direitos Fundamentais, Democracia e Cláusulas Pétreas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BOSELTMANN, Klaus. *The principle of sustainability*. Reino Unido: Ashgate, 2008.

CALLIESS, Christian. “Die grundrechtliche Schutzpflicht im mehrpoligen Verfassungsrechtsverhältnis”. In: *JZ (Juristen Zeitung)* 2006.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e direito privado*. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2003.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Direitos humanos e meio ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: SAFE, 1993.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. “O direito ao ambiente como direito subjetivo”. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 177-189.

_____; e MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

_____. “Estado Constitucional Ecológico e democracia sustentada”. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003, p. 493-508.

CONTO, Mario de. *Princípio da proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

COURTIS, Christian. “La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios”. In: COURTIS, Christian (Comp.). *Ni Um Paso Atrás. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Buenos Aires. Editores del Puerto, 2006, p. 29 e ss.

DERBLI, Felipe. *O princípio da proibição de retrocesso social na Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____. *A responsabilidade do Estado pelos danos causados às pessoas atingidas pelos desastres ambientais ocasionados pelas mudanças climáticas: uma análise à luz dos deveres de proteção ambiental do Estado e da correspondente proibição de insuficiência na tutela do direito fundamental ao ambiente*. Disponível em: http://planetaverde.mikonos.uni5.net/artigos/arg_04_42_55_29_05_09.pdf. Acesso em: 07.08.2010.

FELDENS, Luciano. *Direitos fundamentais e direito penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

FILETI, Narbal Antônio Mendonça. *A fundamentalidade dos direitos sociais e o princípio da proibição de retrocesso social*. São José: Editora Conceito Editorial, 2009.

FREITAS, Juarez. “Princípio da precaução: vedação de excesso e de inoperância”. In: *Separata Especial de Direito Ambiental da Revista Interesse Público*, n. 35, 2006, p. 33-48.

GARCIA, Maria da Glória F. P. D. *O lugar do direito na proteção do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2007.

GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

HÄBERLE, Peter. “A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal”. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2ª Ed, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 89-152.

_____. *Libertad, igualdad, fraternidad: 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado constitucional*. Tradução de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Trotta, 1998.

_____. *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn: una contribución a la concepción institucional de los derechos fundamentales y a la teoría de la reserva de la ley*. Madrid: Dykinson, 2003.

LAVRATTI, Paula; PRESTES, Vanêsa Buzelato (Orgs.) *Direito e mudanças climáticas (n. 2): responsabilidade civil e mudanças climáticas* (Instituto O Direito por um Planeta Verde). Disponível em: <http://www.planetaverde.org/mudancasclimaticas/index.php?ling=por&cont=publicacoes>. Acesso em 16 de agosto de 2010.

LEITE FARIAS, Paulo José. *Competência federativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: SAFE, 1999.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. *Teoria dos direitos fundamentais sociais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

LEME MACHADO, Paulo Afonso. *Direito ambiental brasileiro*. 16.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

LYNAS, Mark. *Seis graus: o aquecimento global e o que você pode fazer para evitar uma catástrofe*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*, vol. IV. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito ambiental: proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MORATO LEITE, José Rubens. “Estado de Direito do Ambiente: uma difícil tarefa”. In: MORATO LEITE, José Rubens (Org.). *Inovações em direito ambiental*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2000, p. 13-40.

NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria*. Coimbra: Coimbra, 2006.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. *Interpretação constitucional e direitos fundamentais: uma contribuição ao estudos das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Verde Cor de Direito: lições de Direito do Ambiente*. Coimbra: Almedina, 2002.

PEREZ LUÑO, Antonio E. *Los derechos fundamentales*. 8.ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2005.

PINHO E NETO, Luísa C. *O princípio de proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

QUEIROZ, Cristina. *Direitos fundamentais sociais*, Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

QUEIROZ, Cristina. *O princípio da não reversibilidade dos direitos fundamentais sociais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

Relatório de Desenvolvimento Humano 2007/2008 do Programa das Nações Unidas. Disponível em <http://www.pnud.org.br/rdh/> <<http://www.pnud.org.br/rdh/>> . Acesso em: 25 de outubro de 2010.

RICCI, Sergio M. Diaz. *Teoria de la reforma constitucional*. Buenos Aires: Ediar, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 6.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

_____. “A assim designada proibição de retrocesso social e a construção de um direito constitucional comum latino-americano”. In: *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, n. 11, julho/setembro 2009, p. 167-206.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. “O papel do Poder Judiciário brasileiro na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais”. In: *Revista de Direito Ambiental*, n. 52. São Paulo: Revista dos Tribunais, Out-Dez/2008, p. 73-100;

_____.; FENSTERSEIFER, Tiago. “Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral”. In: MOLINARO, Carlos Alberto; MEDEIROS, Fernanda; SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *A dignidade da vida e os direitos fundamentais para além dos humanos: uma discussão necessária*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008, p. 175-205

_____. “Constituição e proporcionalidade: o direito penal e os direitos fundamentais entre proibição de excesso e proibição de insuficiência”. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 47, Mar-Abr, 2004, p. 60-122.

_____. “O Estado Social de Direito, a proibição de retrocesso e a garantia fundamental da propriedade”. In: *Revista da AJURIS*, n. 73, julho, 1998, p. 210-236.

_____. “Direito fundamentais sociais e proibição de retrocesso: algumas notas sobre o desafio da sobrevivência dos direitos sociais num contexto de crise”. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, Vol. 2. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2004, p. 121-168.

_____. *Os direitos sociais entre dever de progressiva realização (e proteção) e proibição de insuficiência: desafios e perspectivas* (no prelo).

SARMENTO, Daniel. “Os direitos fundamentais nos paradigmas Liberal, Social e Pós-Social (Pós-modernidade constitucional?)”. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). *Crise e desafios da Constituição: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 375-414.

SCHMIDT, Reiner; KAHL, Wolfgang. *Umweltrecht*. 7.ed. München: C. H. Beck, 2006.

SHULTE, Bernd. “Direitos fundamentais, segurança social e proibição de retrocesso”. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado*. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2003, p. 301-332.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7.ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. *Direito ambiental constitucional*. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. “Fundamentos constitucionais da proteção do meio ambiente”. In: *Revista de Direito Ambiental*, n. 27. São Paulo: Revista dos Tribunais, Jul-Set, 2002, p. 51-57.

STEINMETZ, Wilson. *A vinculação dos particulares a direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2004.

STRECK, Lênio Luiz. “A dupla face do princípio da proporcionalidade e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal: superando o ideário liberal-individualista-clássico”. In: *Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul*, n. 53, maio-set, 2004, p. 223-251.

TEIXEIRA, Orci Paulino Bretanha. *O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

TORRES, Ricardo Lobo. *O direito ao mínimo existencial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. “O mínimo existencial e os direitos fundamentais”, in: *Revista de Direito Administrativo*, nº 177, 1989, p. 29 e ss.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2001.

PROJETO DIREITO E MUDANÇAS CLIMÁTICAS NOS PAÍSES AMAZÔNICOS

Coordenação Geral

Vanêscia Buzelato Prestes

Coordenação Administrativa

Paulo Rama

Coordenação Técnica

Paula Lavratti

Coordenação de Comunicação

Adriana Vargas

Jornalista



www.planetaverde.org/clima

INSTITUTO O DIREITO POR UM PLANETA VERDE

Presidente:

Carlos Teodoro José Hugueney Irigaray

1º Vice Presidente:

José Rubens Morato Leite

Secretário Geral:

Patryck de Araujo Ayala

Diretores Financeiros:

José Eduardo Ismael Lutti / José Carlos Meloni Sícoli

Diretor da Sede Administrativa:

Paulo de Tarso Abrão

Diretores de Assuntos Internacionais:

Sílvia Cappelli, Solange Teles da Silva

Diretores Culturais:

Eladio Luiz da Silva Lecey / Sandra Cureau

Diretores de Comunicação:

Vanêscia Buzelato Prestes / Gustavo Trindade



www.planetaverde.org

2. Não é permitida a conversão de vegetação nativa para uso alternativo do solo no imóvel rural que possuir área abandonada. Esse dispositivo reforça a importância de o conceito de área abandonada constar no art. 22. Além disso, cabe ressaltar que a Lei 4.771/1965, art. 37-A, fala em área abandonada, subutilizada ou utilizada de forma inadequada. 23. Fica vedada, em área com vegetação florestal primária ou secundária em estágio avançado de degradação, a implantação de projetos de assentamento humano ou utilização para fim de reforma agrária, permitidos os empreendimentos agroextrativistas. 24. Fica vedado definir "empreendimento agroextrativista" no art. 2º. 25. A Lei de Política Nacional de Meio Ambiente, Lei nº 6.939/1981, art. 1º, inciso I, estabelece a Política Nacional de Regularização de Imóveis Rurais.

Projeto e Realização:

