

Procedência: Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável

Interessado: Secretário de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável

Núcleo de Compensação Ambiental do IEF

Número: 15.016

Data: 18 de maio de 2010

Ementa: DIREITO AMBIENTAL – COMPENSAÇÃO AMBIENTAL – LEI FEDERAL N. 9985/00 - DECRETO FEDERAL N. 4.340/2002 E ESTADUAL N. 45.175/2009 – GRADAÇÃO DE IMPACTOS AMBIENTAIS E FIXAÇÃO E APLICAÇÃO DA COMPENSAÇÃO AMBIENTAL.

REVALIDAÇÃO DE LICENÇA DE OPERAÇÃO – ARTS. 9º E 10 DA LEI FEDERAL N. 6.938/81 - EXIGÊNCIA DE COMPENSAÇÃO E RETROATIVIDADE DA LEI.

COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE – PARECER AGE N. 14.967/2009.

DANO POTENCIAL E EXIGÊNCIA DE COMPENSAÇÃO – DELIBERAÇÃO NORMATIVA COPAM N. 74/04 – NECESSIDADE DE EIA/RIMA.

DESTINAÇÃO DOS RECURSOS – NOTA JURÍDICA AGE N. 671/2004.

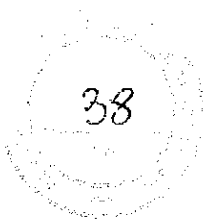
GRAU DE IMPACTO E DEVER DE COMPENSAÇÃO – RELAÇÃO DE CAUSALIDADE - EIA – OBRIGATORIEDADE – ART. 225, § 1º, INCISO IV, DA CR/88 E ART. 36 DA LEI 9.985/00 – PARECER AGE N. 14.927/2009.

RELATÓRIO

O Sr. Secretário de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável encaminha à Advocacia Geral do Estado consulta formulada pelo

aprovado
18/05/2010
[Assinatura]
Marco Antônio Rebelo Romanello
ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO

17807



Núcleo de Compensação Ambiental do Instituto Estadual de Florestas - IEF acerca da aplicabilidade do Decreto Estadual n. 45.175, de 17/09/09, que estabelece metodologia de gradação de impactos ambientais e procedimentos para fixação e aplicação da compensação ambiental.

O Núcleo de Compensação Ambiental do IEF esclarece que, com a deliberação dos Conselheiros do Conselho Estadual de Política Ambiental, em 22 de fevereiro de 2010, sobre a incidência da compensação ambiental prevista no art. 36 da Lei Federal n. 9985/00, houve indagação, pela Conselheira da Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais – FIEMG, sobre a legalidade da incidência da norma em processos licenciados antes da data de vigência de referida lei e que agora, na vigência dela, solicitam revalidação da licença de operação.

Apresentam-se os seguintes pontos a serem examinados, em apertada síntese:

1-Sobre a possibilidade de incidência da compensação ambiental na fase de Revalidação de licença, quando o empreendimento continua a causar impactos significativos, mesmo após a publicação da Lei do SNUC (9985/00).

Informa-se que o entendimento do SISEMA é pela legalidade da incidência porque, nesse caso, não haveria retroatividade da lei. E a Nota Jurídica da AGE, n. 671/04, não cuidou especificamente desse ponto. Por isso é que não há ressalva nesse sentido.

2- Sobre a aplicação, no âmbito do Estado de Minas Gerais, do Decreto Federal n. 4.340/2002, modificado pelo Decreto n. 6.848/2009, em detrimento do Decreto Estadual n. 45.175/2009.

Nesse ponto, a controvérsia se situa em que o Decreto Estadual n. 45.175/09 diverge do Decreto Federal n. 4.340/02 no que tange à inclusão, no cálculo da compensação ambiental, “dos investimentos referentes a programas exigidos no licenciamento ambiental para a mitigação de impactos, entre outros”.



No Decreto Federal, tais investimentos não se incluem no valor de referência para o cálculo do valor da compensação. No Estadual está expressamente previsto que o montante destinado ao cumprimento de medidas mitigadoras estabelecidas como condicionantes do licenciamento compõe o somatório dos investimentos inerentes à implantação do empreendimento, que define o valor de referência para o cálculo da compensação. Reporta-se, nesse ponto, ao Parecer AGE n. 14.967/2009.

3. Para fim de incidência da compensação ambiental, devem ser considerados os danos efetivamente gerados pelo empreendimento, já previstos nos estudos ambientais, ou também a potencialidade do dano?

O SISEMA vem entendendo que os significativos impactos devem ser examinados caso a caso.

4. Outra questão diz respeito à destinação dos recursos provenientes da compensação ambiental, tratada na Nota Jurídica AGE n. 671/2004.

5. Solicita-se a reconsideração de dois pontos, objeto de exame no Parecer AGE n. 14.927/09, quando da apreciação de minuta de Deliberação Normativa (do COPAM), que acabou se transformando em Decreto, oportunidade em que foram feitas as seguintes recomendações:

1º) Que o valor de referência do empreendimento não fosse o único parâmetro para cálculo da compensação ambiental, pois a mesma deve guardar uma relação com o impacto causado.

2º) Manter apenas o EIA/RIMA como fundamento para apuração de significativo impacto ambiental, afastando-se a possibilidade de que, também, “parecer técnico da Supram dê suporte a tal conclusão”.

O Núcleo de Compensação Ambiental justificou a manutenção desta previsão no Decreto porque, se o significativo impacto ambiental pode ser aferido, no Estado, por meio de outros estudos, o objetivo de aferição será alcançado também para a hipótese de compensação ambiental.

MBM



É o sintético relatório.

PARECER

1- Sobre a possibilidade de incidência da compensação ambiental na fase de revalidação de licença, quando o empreendimento continua a causar impactos significativos, mesmo após a publicação da Lei do SNUC (9985/00).

O entendimento do SISEMA, conforme exposto na manifestação do Núcleo de Compensação Ambiental, é no sentido de legalidade da incidência da compensação ambiental em fase de revalidação, quando há ocorrência de significativos impactos ambientais ocorridos após a entrada em vigor da Lei Federal n. 9985/00.

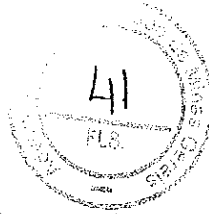
Esse entendimento confere eficácia ao princípio da prevenção, extraído do art. 225, § 1º, IV, da Constituição da República, ao não considerar a licença como um ato que se exaure em um dado momento, sem cogitar dos riscos de que sobrevenham atividades de degradação do meio ambiente e da necessidade de revalidação desse ato, num processo de contínua fiscalização.

O licenciamento ambiental é um processo complexo, precedido de estudos técnicos que subsidiam a análise da potencial degradação do meio ambiente de empreendimento, especialmente pelo estudo de impacto ambiental, que tem base constitucional, nas hipóteses de significativo impacto ambiental.

Sem embargo do debate sobre se a licença ambiental pode ser considerada mesmo como licença ou se se configuraria mera autorização, partindo-se de conceitos tradicionais do Direito Administrativo, certo é que, na linha de entendimento preconizada por Édis Milaré em sua clássica obra "Direito do Ambiente", 6.ed., p. 418/427, a licença ambiental tem características próprias.

O renomado autor destaca **três** peculiaridades da licença ambiental: A **primeira** delas é o desmembramento em três subespécies de licença: licença prévia, licença de instalação e licença de operação. A **segunda** se liga à

17/07



exigência de alguma forma de avaliação prévia de impactos (prevenção), que se consubstanciará no EIA/RIMA, “sempre que a atividade a ser licenciada puder causar significativa degradação do ambiente”, nos moldes determinados pelo art. 225, § 1º, IV, da Constituição Brasileira;

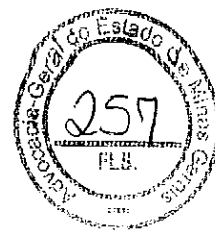
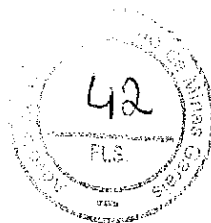
É uma **terceira** “e talvez a mais importante, é que a licença ambiental não assegura ao seu titular a manutenção do *status quo* vigente ao tempo de sua expedição, sujeita que se encontra a prazos de validade”, reportando-se, o autor, à previsão do art. 9º, IV, da Lei 6.938/81, da *revisão do licenciamento*, bem como da sua *renovação*, art. 10, § 1º, ensejando a ideia de temporariedade da licença ambiental.

Dentro dessa terceira peculiaridade, tem-se ainda, na visão do autor, a obrigatoriedade de “renovação com exigências supervenientes à vista do estado da técnica, cuja evolução é rapidíssima, e da própria alteração das características ambientais de determinada época e de determinado local”. Se o interesse público o recomendar, o ato de licença poderá ser revisto, como exceção à regra da inalterabilidade das regras impostas no momento da outorga. Conclui o autor:

“Sustentar o contrário seria conferir ao empreendedor um cheque em branco, permitindo-lhe que, com base em licença pretérita, pudesse causar toda e qualquer degradação ambiental. Não, felizmente os tempos mudaram.”

Com essas considerações, constata-se que, em casos de revisão, renovação e revalidação de licença, em se efetivando sob a égide da Lei 9.985/00 e desde que, após a entrada em vigor dela, tenham ocorrido *significativos impactos ambientais*, deverá o órgão responsável pelo ato fazer incidir a compensação ambiental, posto que, nessas hipóteses, não se está a aplicar retroativamente a lei, tal como bem explicitada nas considerações do Núcleo de Compensação Ambiental, mas a fazer incidir suas regras sobre atos de degradação que vieram a ocorrer sob sua regência.

Ora, se, a despeito de licenciado certo empreendimento ou certa atividade, qualquer deles provoca dano ao meio ambiente, a atuação do Estado se impõe e em conformidade com as regras em vigor à época. É exatamente o que decorre das peculiaridades do licenciamento ambiental, que se extraem da Lei 6.938/81 e que conferem eficácia ao sistema constitucional de proteção ao meio ambiente, numa atuação de prevenção do dano. Na situação em exame, de



prevenção de novos danos.

2- Sobre a aplicação, no âmbito do Estado de Minas Gerais, do Decreto Federal n. 4.340/2002, modificado pelo Decreto n. 6.848/2009, em detrimento do Decreto Estadual n. 45.175/2009.

A controvérsia se situa em que o Decreto Estadual n. 45.175/09 diverge do Decreto Federal n. 4.340/02 no que tange à inclusão, no cálculo da compensação ambiental, “dos investimentos referentes a programas exigidos no licenciamento ambiental para a mitigação de impactos, entre outros”.

No Decreto Federal, tais investimentos não se incluem no Valor de Referência para o cálculo do valor da compensação. No Estadual está expressamente previsto que o montante destinado ao cumprimento de medidas mitigadoras estabelecidas como condicionantes do licenciamento compõe o somatório dos investimentos inerentes à implantação do empreendimento, que define o Valor de Referência para o cálculo da compensação.

A consulente reporta-se, nesse ponto, ao Parecer AGE n. 14.967/2009, que examina a questão relativa à repartição de competências, especificamente em relação à atuação do Conselho Nacional do Meio Ambiente e os limites do poder regulamentar, no qual se concluiu que a fixação de normas gerais se abre ao Estado Federal mediante a edição de lei, em sentido estrito, fazendo prevalecer, naquela espécie examinada, a lei estadual contrastada com Resolução do CONAMA.

Sem desconsiderar a conclusão contida no Parecer AGE n. 14.967/2009, a situação sob exame, a nosso ver, deve ser examinada sob outro prisma. Não para fazer prevalecer a regra do Decreto Federal 4.340 em detrimento do Decreto Estadual 45.175, mas para buscar atrelar o valor da compensação ambiental ao grau de impacto.

Por ocasião de nossa manifestação acerca de proposta de minuta de Deliberação Normativa COPAM com o fim de adaptar os procedimentos que vinham sendo adotados em relação à gradação de impactos ambientais e respectiva fixação e aplicação da compensação ambiental ao acórdão do

12/07/09



Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 3378-6/DF – Parecer AGE n. 14.927/09, chamamos a atenção exatamente para esse ponto. Pedimos vênua para nos reportar a ele:

“De acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal, o parâmetro para definir se há significativo impacto ambiental é o EIA/RIMA (§ 2º do art. 36). A partir desse estudo, fixar-se-á o investimento do empreendedor, proporcionalmente ao impacto, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Com efeito, não olvidando a dificuldade de fixação de bases objetivas para o cálculo do valor a ser compensado, parece-nos que o **inciso V do art. 1º**, que estabelece o Valor de Referência (somatório dos investimentos na implantação do empreendimento, **incluindo o montante destinado à mitigação dos impactos por ele causados, indissociáveis a sua viabilidade ambiental**) porque servirá de base de cálculo para o valor da compensação (art. 10), acaba por manter este atrelado aos custos totais do empreendimento.

Esse ponto específico foi objeto de questionamento pelo Ministro Marco Aurélio, quando pontua:

“Salta aos olhos a inexistência do nexo de causalidade. O desembolso não corresponde, como disposto na Constituição Federal, a danos efetivamente causados, mas ao vulto do empreendimento. Daí a Confederação Nacional da Indústria ter apontado que, quanto maior for o investimento, quanto mais houver gastos – até mesmo com equipamentos voltados à preservação ambiental -, maior será o desembolso.” (Destaques no original)

Com efeito, porque se trata de orientação do STF em Ação Direta de Inconstitucionalidade, que tem efeito *erga omnes*, e por coerência com nosso entendimento sobre a necessária vinculação entre grau de impacto e compensação, que se nos afigura como apto a conferir eficácia ao art. 225, § 1º, IV, da Constituição da República e ao comando do art. 36 da Lei 9.985/00, temos como juridicamente adequada a compreensão externada no corpo daquele parecer.

Contudo, em resposta à indagação, especificamente no que tange à inaplicabilidade do inciso IV do art. 1º do Decreto Estadual n. 45.175/2009, na parte que prevê a inclusão do “montante destinado ao cumprimento de medidas mitigadoras estabelecidas como condicionantes” no somatório dos investimentos inerentes à implantação do empreendimento, porque é diametralmente oposta a disposição do Decreto Federal n. 4.340, ao nosso ver, a questão aqui colocada está abrangida pela conclusão contida no Parecer AGE n. 14.967/2009, que

17807



promoveu o contraste entre disposição de lei estadual com ato do CONAMA.

No corpo do Parecer 14.967, destacou o ilustre parecerista que a questão relativa à área de preservação permanente fora definida **originalmente** em Resolução do CONAMA. Logo, prevaleceria a disposição de Lei Estadual porque em contraposição a ato normativo federal e não a lei federal em sentido estrito.

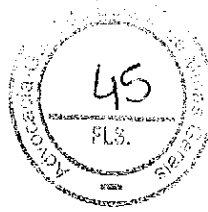
Aqui, a definição da fórmula para cálculo do grau de impacto e a respectiva fixação do valor da compensação se fez originalmente em decreto. Portanto, a questão posta está abarcada pelo entendimento esposado no Parecer AGE 14.967/09. Em sendo assim, não se há de falar em inaplicabilidade de parte do disposto no inciso IV do art. 1º do Decreto Estadual 15.175 por contrariar o art. 31, § 3º, do Decreto Federal 4.340.

Ainda que se considerasse a incidência da regra de competência concorrente, a norma do Decreto Estadual foi mais restritiva, o que favoreceria o entendimento de que não teria extrapolado os limites de atuação do Estado-Membro.

Entretanto, advirta-se, a não inclusão, no cálculo da compensação ambiental, dos investimentos referentes aos planos, projetos e programas exigidos no procedimento de licenciamento ambiental para mitigação de impactos, bem como os encargos e custos incidentes sobre o financiamento do empreendimento, como o previu o Decreto Federal, encaminha a ideia de desvinculação do valor da compensação ao custo total do empreendimento, amoldando-se melhor à orientação do STF na ADI 3.378-6.

3. Para fim de incidência da compensação ambiental, devem ser considerados os danos efetivamente gerados pelo empreendimento, já previstos nos estudos ambientais, ou também a potencialidade do dano?

O Estudo de Impacto Ambiental tem caráter preventivo, ou seja, visa a prevenir, por meio de avaliação técnica, os **prováveis** impactos que serão causados pelo empreendimento, estabelecendo-se medidas acauteladoras de eliminação ou minimização de tais impactos e a compensação daqueles impactos



negativos.

Com efeito, o dever de o empreendedor apoiar a implantação e a manutenção de unidade de conservação nasce da **potencialidade** de impacto significativo, negativo e não mitigável decorrente da implantação e operação do empreendimento. Não abstratamente, mas definida em estudo prévio de impacto ambiental.

Dispõe o § 1º, inciso IV, do art. 225 da CR/88, que, para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incumbe ao Poder Público “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”.

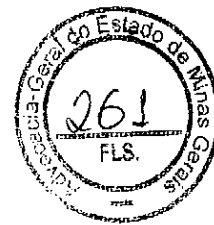
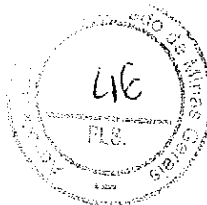
A seu turno, o art. 5º da Resolução CONAMA n. 01/86 determina que o Estudo de Impacto Ambiental deverá identificar e avaliar sistematicamente os impactos ambientais (que serão) gerados nas fases de implantação e operação da atividade, significando que, entre outras diretrizes, esta já indica o objetivo de identificar todos os possíveis impactos de empreendimentos ou atividades ao meio ambiente.

Evidenciam-se aí os princípios da prevenção (evitar os riscos, adotando-se medidas para preveni-los) e da precaução (em caso de insegurança quanto aos efeitos negativos ao meio ambiente, autoriza-se a conclusão pela inviabilidade de seu licenciamento).

Nessa ordem de idéias, tem-se que a incidência da compensação ambiental deve considerar a potencialidade do dano, desde que o empreendimento se revele como de significativo impacto ambiental, seja em virtude de sua instalação ou no decorrer de sua operação, empiricamente, mediante estudos técnicos realizados no EIA.

Nesse ponto, reportamo-nos à orientação contida na Nota Jurídica AGE n. 671/04, onde nosso nobre colega deixou consignado:

“ O empreendedor deverá efetuar o pagamento da compensação ambiental *men*



durante o período de implantação do projeto.

(...)

A análise dos impactos ambientais do projeto deverá abranger a identificação, a previsão da magnitude e a interpretação da importância dos prováveis impactos positivos e negativos, diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades **cumulativas e sinérgicas**.

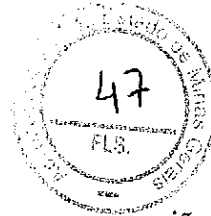
(...) ainda que o empreendedor pretenda instalar o empreendimento em fases, partes, ou etapas o licenciamento ambiental deve ser feito para o empreendimento como um todo (...)

De outro lado, com vista a não inviabilizar economicamente a implantação de determinados empreendimentos, parece-me juridicamente possível que o órgão ambiental admita o pagamento da compensação ambiental em cronograma correspondente às etapas/fases de instalação/implantação do empreendimento".(Destaque no original)

Em sendo assim, observa-se que deve ser considerada a potencialidade do dano também, seja no decorrer da implantação ou da operação, mas, em qualquer caso, considerado no caso concreto, analisado o projeto ou a atividade a ser desenvolvida, conforme a situação, por meio do EIA/RIMA.

Adere-se, pois, ao entendimento manifestado pelo Núcleo de Compensação Ambiental no sentido de que a classificação dos empreendimentos em Deliberação Normativa COPAM 74/04 para o fim de sujeição ao licenciamento ambiental não é suficiente para fazer incidir, **automaticamente**, naquelas classes (3,4,5 e 6), a compensação ambiental, sem a necessidade de verificação, caso a caso, da efetiva potencialidade de tal impacto.

A relação porte do empreendimento e potencial poluidor nem sempre é diretamente proporcional. Ademais, a incidência automática da compensação ambiental, considerada somente a classificação conforme a potencialidade (genérica, abstrata) de poluição/degradação, contraria a lógica da exigência de causalidade entre dimensão do impacto e valor da compensação, que se extrairá do EIA, realizado sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, nos termos da orientação do Supremo Tribunal Federal na ADIn 3.378-6.



Os estudos técnicos realizados por ocasião do processo de EIA devem convergir para a demonstração de sérios impactos que, diante do sistema jurídico de regulação do meio ambiente, aliado aos conhecimentos de ambiente, enunciem o alcance da degradação a ensejar o dever de compensação.

4. Sobre a destinação dos recursos provenientes da compensação ambiental, tratada na Nota Jurídica AGE n. 671/2004.

Relativamente à destinação dos recursos, o Decreto Estadual determina que serão atendidas as prioridades estabelecidas no art. 33 do Decreto Federal n. 4.340/02, que regulamentou o art. 36 da Lei 9.985/00.

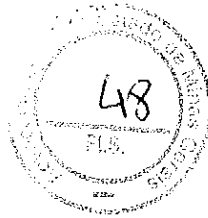
De fato, não há determinação legal de que os recursos provenientes da compensação ambiental somente poderão ser aplicados nas unidades de conservação na área de influência do empreendimento, na sua bacia hidrográfica ou na sua microrregião hidrográfica, sejam elas federais, estaduais ou municipais.

Parece-nos que a intenção da orientação contida na Nota Jurídica AGE n. 671/04 foi no sentido de priorizar o investimento dos recursos em unidades que estejam na área de influência do projeto com o fim de compensar os danos ambientais causados à região que os sofreu diretamente. A observância da ordem de prioridade prevista no regulamento da Lei 9.985/00 não foi olvidada na orientação.

Nesse sentido, a Tabela 3 do Decreto 45.175 considera de maior valoração, para o fim de fixar o valor da compensação, o fator de abrangência do grau de impacto, tendo-se como área de interferência direta aquela até 10 Km da linha perimétrica da área principal do empreendimento, onde os impactos incidem de forma primária.

5. Pedido de reconsideração de dois pontos, objeto de exame no Parecer AGE n. 14.927/09, quando da apreciação de minuta de Deliberação Normativa (do COPAM), que acabou se transformando em Decreto.

A Consultoria Jurídica se manifestou sobre proposta de minuta de
Av. Afonso Pena, nº 1.901, 3º andar, Bairro Funcionários - CEP 30.130-004 – Belo Horizonte/MG



Deliberação COPAM, envolvendo a previsão de fixação de gradação de impacto ambiental, tendente a adaptar a atuação do Estado à decisão do Supremo Federal na ADIn 3.378. Naquela oportunidade foram feitas as seguintes recomendações:

1º) Que o valor de referência do empreendimento não fosse o único parâmetro para cálculo da compensação ambiental, pois a mesma deve guardar uma relação com o impacto causado.

2º) Manter apenas o EIA/RIMA como fundamento para apuração de significativo impacto ambiental, afastando-se a possibilidade de que, também, “parecer técnico da Supram dê suporte a tal conclusão”.

A proposta de minuta examinada em maio de 2009 não acompanha o presente expediente para o fim de comparar com a redação do atual Decreto sob exame. Mas consideremos o que está esclarecido no corpo daquele Parecer:

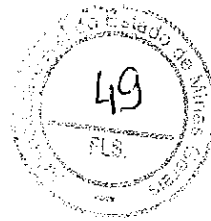
“Assim, não está vedada a utilização do valor do empreendimento para fim de cálculo da compensação ambiental, desde que não seja um parâmetro único e utilizável em todo e qualquer caso, mas tendo em conta a verificação do grau de impacto do empreendimento e estando autorizada a fixação de outra forma para tal arbitramento.

Nessa linha de raciocínio, passamos a tecer algumas considerações acerca da minuta de Deliberação Normativa proposta:

1- De acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal, o parâmetro para definir se há significativo impacto ambiental é o EIA/RIMA (§ 2º do art. 36). A partir desse estudo, fixar-se-á o investimento do empreendedor, proporcionalmente ao impacto, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Com efeito, não olvidando a dificuldade de fixação de bases objetivas para o cálculo do valor a ser compensado, parece-nos que **o inciso V do art. 1º**, que estabelece o Valor de Referência (somatório dos investimentos na implantação do empreendimento, **incluindo o montante destinado à mitigação dos impactos por ele causados, indissociáveis a sua viabilidade ambiental**) porque servirá de base de cálculo para o valor da compensação (art. 10), acaba por manter este atrelado aos custos totais do empreendimento.” (Destques no original)

O Decreto 45.175 estabelece o mesmo valor de Referência supramencionado no art. 1º, inciso IV, mas não considera única e



exclusivamente esse valor para o fim de fixação da compensação ambiental. De acordo com o art. 9º, o valor de compensação ambiental será calculado a partir do grau de impacto apurado multiplicado pelo valor de referência, de modo que a Compensação Ambiental é igual a Grau do Significativo Impacto Ambiental, conforme percentuais constantes do anexo, multiplicado pelo Valor de Referência.

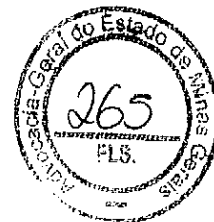
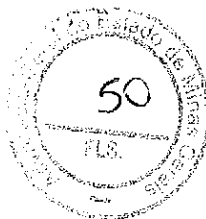
Já o art. 10 prevê que serão deduzidos do Valor de Referência do empreendimento os investimentos que possibilitem alcançar níveis de qualidade ambiental que superem as exigências estabelecidas pela legislação vigente. Logo, parece-nos estar atendida a sugestão de não utilização do valor do empreendimento como único critério para fixação do valor da compensação.

No que se refere à **segunda recomendação**, com a devida vênia, trata-se de uma exigência constitucional – art. 225, § 1º, inciso IV, previsto no art. 36 da Lei Federal n. 9.985/00. O Poder Executivo não está autorizado a dispor, mediante Decreto, sobre outro instrumento que não contenha as mesmas características do EIA, não desenvolva o estudo com a mesma complexidade deste e que não obedeça a conformação do Estudo de Impacto Ambiental conferida pela Resolução CONAMA n. 01/86 para fim de fixação de dever de compensação ambiental.

Além das hipóteses em que o Estudo de Impacto Ambiental é obrigatório e correspondente RIMA, descritas exemplificativamente no art. 2º da Resolução CONAMA n. 01/86, em sendo o caso de instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, o estudo prévio de impacto ambiental é obrigatório por força de determinação da Constituição da República.

Desse modo, não há autorização constitucional para dispensar o Estudo de Impacto Ambiental em casos de licenciamento de empreendimentos considerados de significativo impacto ambiental, porque assim o determina o texto constitucional e o art. 36 da Lei Federal n. 9.985/00 para o fim de fixação da compensação ambiental, sob pena de nulidade do procedimento.

Nesse sentido é a orientação do Supremo Tribunal Federal na ADIn 3.378. Destacam-se, ainda, os seguintes julgados:



EMENTA: CONSTITUCIONAL. MEIO AMBIENTE. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL - EIA. C.F., art. 225, § 1º, IV. I. - Cabe ao Poder Público 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. C.F., art. 225, § 1º, IV. II. - RE provido. Agravo improvido.

RE 396541-AgR. Relator Ministro Carlos Veloso, 2ª Turma, DJ de 05/08/2005.Gr

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 182, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL. CONTRARIEDADE AO ARTIGO 225, § 1º, IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. A norma impugnada, ao dispensar a elaboração de estudo prévio de impacto ambiental no caso de áreas de florestamento ou reflorestamento para fins empresariais, cria exceção incompatível com o disposto no mencionado inciso IV do § 1º do artigo 225 da Constituição Federal. Ação julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo constitucional catarinense sob enfoque. ADI 1086-SC. Relator Ministro Ilmar Galvão. DJ de 10/08/2001.

6. Análise detalhada dos demais dispositivos do Decreto.

Quanto ao pedido de estudo detalhado dos demais dispositivos do Decreto Estadual n. 45.175/2009, em princípio, não se vislumbrou evidente confronto de suas disposições com a Lei e a Constituição, impondo-se ressaltar que sua aplicação deverá se amoldar à orientação do Supremo Tribunal Federal na ADIn 3.378-6.

Por outro lado, ressalva-se que escapa ao âmbito de competência da Consultoria Jurídica o exame técnico das regras relativas à forma de cálculo do valor da compensação, pois pressupõem conhecimentos específicos na área do meio ambiente para antever se o resultado atende ao propósito para o qual se criou o instituto da compensação ambiental.

CONCLUSÃO

Diante do que foi exposto, fazem-se as seguintes proposições:

1- Em casos de revisão, renovação, revalidação de licença, em se efetivando sob a égide da Lei 9.985/00 e desde que, após a entrada em vigor dela, tenham ocorrido *significativos impactos ambientais*, deverá o órgão



responsável pelo ato fazer incidir a compensação ambiental, posto que, nessas hipóteses, não se está a aplicar retroativamente a lei, mas a fazer incidir suas regras sobre atos de degradação que vieram a ocorrer sob sua regência.

2- A questão relativa à aplicação, no âmbito do Estado de Minas Gerais, do Decreto Federal n. 4.340/2002, modificado pelo Decreto n. 6.848/2009, em detrimento do Decreto Estadual n. 45.175/2009, está abarcada pelo entendimento esposado no Parecer AGE 14.967/09.

Contudo, a não inclusão, no cálculo da compensação ambiental, dos investimentos referentes aos planos, projetos e programas exigidos no procedimento de licenciamento ambiental para mitigação de impactos, bem como os encargos e custos incidentes sobre o financiamento do empreendimento, como o previu o Decreto Federal, encaminha a ideia de desvinculação do valor da compensação ao custo total do empreendimento, amoldando-se melhor à orientação do STF na ADI 3.378-6.

Recomenda-se, pois, a adequação do Decreto Estadual, nesse ponto.

3- A incidência da compensação ambiental deve considerar a potencialidade do dano, mas aferida nos estudos técnicos realizados no EIA/RIMA, sendo insuficiente a classificação do empreendimento, abstratamente, como potencial degradador, para o fim de determinar a automática obrigatoriedade de compensação ambiental.

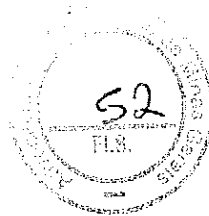
4- A destinação dos recursos oriundos da compensação ambiental deve seguir a ordem de prioridades estabelecidas no art. 33 do Decreto Federal n. 4.340/02, que regulamentou o art. 36 da Lei 9.985/00.

Sugere-se a priorização do investimento dos recursos em unidades que estejam na área de influência direta do projeto com o fim de compensar os danos ambientais causados à região que os sofreu, como medida de atendimento à preservação daquela área de abrangência.

5- O Valor de Referência do empreendimento não deve ser o único



ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOCACIA-GERAL DO ESTADO



parâmetro para fixação do valor da compensação ambiental, pois a mesma deve guardar uma relação com o impacto causado.

Nesse aspecto, o Decreto atende a essa orientação, ao estabelecer uma fórmula de gradação dos impactos em que o Grau do Significativo Impacto (obtido do somatório dos fatores Relevância, acrescido dos valores relativos aos fatores temporalidade e Abrangência, limitado a 0,5%) multiplicado pelo Valor de Referência resulta na Compensação Ambiental, ressalvado que o exame dos dados técnicos escapa à análise jurídica da matéria e somente pode ser equacionado por profissional com conhecimentos técnicos na área ambiental.


6- É obrigatória a realização de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório – EIA/RIMA para licenciamento de obra ou atividade de significativo impacto ambiental como fundamento do dever de compensação ambiental, conforme determina o art. 225, § 1º, inciso IV, da Constituição da República e o art. 36 da Lei 9.985/00.

Sugere-se a adequação do art. 2º Decreto 45.175/2009 para retirar a permissão “ou em parecer técnico do órgão licenciador”.

7 – Apresenta-se uma análise jurídica do Decreto 45.175/09, escapando do âmbito de competência da Consultoria Jurídica o exame técnico das regras relativas à forma de cálculo do valor da compensação, pois pressupõem conhecimentos específicos na área do meio ambiente para antever se o resultado atende ao propósito para o qual a lei criou o instituto da compensação ambiental.

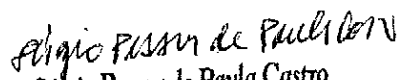
À consideração superior.

Belo Horizonte, 17 de maio de 2010.


NILZA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA
Procuradora do Estado

MASP 345.172-1 - OAB/MG 91.692

"APROVADO EM 17/05/10"


Sérgio Pessoa de Paula Castro
Procurador-Chefe da Consultoria Jurídica
OAB/MG 42.597