

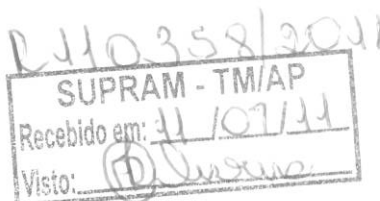


Av. José Agostinho Filho, 750
centro. 38.108-000. Delta (MG)
tel. (34) 3319-6430. fax 3319-6440
www.carloslyra.com.br



DEFESA DE AUTO DE INI
Processo: 00201/1995/011
Documento: 602171/2011
Pag.: 272

**ILMO. SR. SECRETÁRIO EXECUTIVO DO COPAM DO ESTADO
DE MINAS GERAIS**



Ref.: Licenciamento Ambiental n. 00201/1995/018/2010

USINA CAETÉ S/A – UNIDADE VOLTA GRANDE, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF n. 12.282.034/0008-71, podendo ser encontrada na Av. José Agostinho Filho, 750, centro, Município de Delta, Estado de Minas Gerais, por meio de seu advogado ao final assinado, inconformada, *data venia*, com a inclusão da compensação ambiental da Lei do SNUC como condicionante pela Unidade Regional Colegiada do Triângulo Mineiro no licenciamento ambiental supra mencionado, vem, respeitosamente, apresentar **RECURSO**, não obstante a formulação de **PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO** em conformidade com o que dispõe o art. 19 do Decreto Estadual n. 44.844/2008, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

Nestes termos, requer e espera deferimento da admissibilidade do presente recurso, submetendo também a Unidade Regional Colegiada – URC do Triângulo Mineiro, a fim de reconsiderar a decisão relativa a condicionante da compensação ambiental.

Delta, 5 de julho de 2011.


FERNANDO F. ROSSI
ADVOGADO OAB/MG 82.502

PRESIDENTE DA CÂMARA NORMATIVA E RECURSAL (CNR) DO COPAM DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - DA ESPÉCIE

Trata-se de processo administrativo que obteve a revalidação da licença de operação.

Conforme parecer técnico, segue um breve relato do processo administrativo em questão:

“É importante observar que o processo objeto dessa análise, diz respeito à revalidação do Certificado de Licença de Operação n. 403, concedida em 10/10/2006 após análise do processo 00201/1995/011/2005.

Para subsidiar a análise da revalidação em epígrafe, a Usina Caeté S/A – Unidade Volta Grande apresentou junto aos autos do processo e em atendimento ao FOBI 405875/2010, o Relatório de Avaliação de Desempenho Ambiental (RADA) do Sistema de Controle e demais medidas mitigadores, elaborado pelo consultor Paulo Henrique Mafra, inscrito no CREA 46432/D e ART n. 0051258825.

Em 02/09/10 a equipe técnica da SUPRAM TMAP realizou vistoria nas instalações do empreendimento – unidade industrial, sendo que as considerações feitas durante a vistoria estão descritas no Relatório de Vistoria n. 084/2010.

Especificamente, quanto à revalidação, segue os termos do parecer técnico em relação ao cumprimento das condicionantes da LO n. 402 e LO n. 403:

“O empreendimento obteve a revalidação da licença de operação, processo administrativo n. 00201/1995/010/2005, conforme LO n. 402/2006, concedida em 10/10/2006. Conforme documentação presente nos autos, verificamos que

o empreendimento solicitou uma ampliação de suas atividades, conforme PA n. 00201/1995/011/2005, obtendo a concessão da licença de acordo com o certificado de LO n. 403/2006 concedido em 10 de outubro de 2006, e com validade até outubro de 2010, ambos os certificados foram emitidos com condicionantes. Vale ressaltar que o empreendimento cumpriu todas as condicionantes da LO n. 402, e a seguir descrevemos as condicionantes da LO n. 403.

(...)

Todas as condicionante e programa de automonitoramento da referida licença foram e estão sendo cumpridos dentro do prazo estabelecido. (g.n.)

Finalmente, no processo de revalidação, o parecer técnico propôs 8 condicionantes (medidas compensatórias), sendo que a compensação ambiental instituída pelo art. 36 da Lei 9.985/2000 (SNUC) foi incluída durante a 78ª URC/COPAM Triângulo Mineiro e Alto Paranaíba.

Nesses termos, o empreendedor entende indevida a mencionada compensação ambiental com base na Lei do SNUC, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

II - COMPENSAÇÃO AMBIENTAL: REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL FUTURO E INEVITÁVEL

A compensação ambiental trata-se de uma forma de responsabilidade civil diferenciada. Isso porque é uma indenização antecipada pelos danos que ainda não ocorreram.

No caso em tela (revalidação de licença de operação), o RADA – Relatório de Análise de Desempenho Ambiental foi o instrumento hábil para desenvolvimento desse processo administrativo.

Por outro lado, o EPIA/RIMA é o instrumento adequado para constatar eventual significativo-impacto-ambiental-



negativo-não-mitigável, senão, quando justificável pelo parecer técnico emitido pela equipe multidisciplinar do órgão ambiental.

O art. 1º da DN COPAM 94/2006 define impacto negativo não mitigável como sendo uma “porção residual, não mitigável do impacto decorrente de empreendimentos e atividades, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, que possam comprometer a qualidade de vida de uma região ou causar danos aos recursos naturais, como os exemplificados no Anexo Único desta Deliberação Normativa.” (g.n.) O termo mitigar significa “abrandar”, “diminuir”¹.

Veja, se o impacto for mitigável, eventual condicionante irá equalizá-lo. No caso do significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável, a solução se apresenta através do instituto da compensação ambiental, senão vejamos o art. 3º da DN COPAM 94/2006:

Art. 3º- A definição da incidência da compensação ambiental, como condicionante do processo de licenciamento, com seus respectivos prazos de atendimento, caberá aos Conselhos Regionais e às Câmaras Especializadas Licenciadoras do COPAM, com base no estudo prévio de impacto ambiental e respectivo relatório EIA/RIMA, apresentados pelo empreendedor, ou no Parecer Técnico de licenciamento dos órgãos seccionais de apoio às referidas Câmaras, se devidamente caracterizados os impactos negativos e não mitigáveis aos recursos ambientais. (g.n.)

Ainda, segundo MARCELO ABELHA RODRIGUES, “as medidas mitigatórias neutralizam o dano ambiental que adviria do referido empreendimento. Já as medidas compensatórias são aquelas que, diante da impossibilidade de evitar o dano, servem para oferecer à coletividade um resultado compensatório pelos prejuízos que certamente serão causados pela atividade.”²

O impacto não-mitigável eventualmente diagnosticado no EPIA/RIMA ou no parecer técnico, significa que certamente o empreendimento irá gerar um dano ambiental futuro. A

¹ Novo Dicionário Aurélio. 4. ed. p. 1340.

² RODRIGUES, Marcelo Abelha. Aspectos jurídicos da compensação ambiental do art. 36, §1º da Lei Brasileira das Unidades de Conservação (Lei nº. 9.985/2000). Acesso em 25.2.2011: <http://www.marceloabelha.com.br/site/publicacoes.php>



compensação ambiental, então, é a indenização antecipada que irá reparar esse dano.

A jurista ERIKA BECHARA afirma que a compensação ambiental é definida no seguinte contexto:

“uma reparação antecipada ou *ex ante*, devida em virtude de danos não mitigáveis/não evitáveis, identificados antes mesmo de sua ocorrência concreta, quando do licenciamento ambiental da atividade.”³ (g.n.)

O caráter indenizatório da compensação ambiental já se mostrava evidente perante as revogadas Resoluções CONAMA n. 10/1987 e n. 02/1996, onde dispunham nos seus artigos primeiros, que esse instituto tinha por função “a reparação dos danos ambientais causados pela destruição de florestas e outros ecossistemas”. (g.n.)

A diferença entre a indenização “clássica” e a indenização representada pela “compensação ambiental” está no momento em que a mesma é exigida. Enquanto a primeira relaciona-se com o dano ocorrido, a segunda diz respeito a um dano futuro certo, irreversível, inevitável.

O dano futuro, na lição de FELIPE P. BRAGA NETTO, “é indenizável desde que se revista de razoável certeza.”⁴ Logo é o EPIA/RIMA que poderá afirmar a certeza de um impacto ambiental futuro diante da ampliação do empreendimento ou o parecer técnico, desde que motivado.

No caso em tela, além de não existir EPIA/RIMA, não foi constatado NENHUM significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável pelo parecer técnico. A inclusão da condicionante “compensação ambiental” durante a 78ª URC/COPAM Triângulo Mineiro e Alto Paranaíba foi totalmente em desacordo com o art. 3º da DN COPAM 94/2006, uma vez que não teve subsidio técnico como determina a norma.

Portanto, sendo a compensação ambiental uma reparação de dano futuro inevitável, esse deve ser elencado no

³ BECHARA, Erika. *Licenciamento e compensação ambiental na lei do sistema nacional das unidades de conservação (SNUC)*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 195.

⁴ BRAGA NETTO, Felipe P. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 392.



EPIA/RIMA ou no parecer técnico. Sem isto, não haverá o nexo de causalidade necessário para a validade do instituto da responsabilidade civil representado pela compensação ambiental.

III – AUSÊNCIA DE UM NOVO SIGNIFICATIVO-IMPACTO-AMBIENTAL-NEGATIVO-NÃO-MITIGÁVEL (DANO AMBIENTAL FUTURO INEVITÁVEL):

1. Empreendimento já em Operação

Data venia, o órgão ambiental não está autorizado a impor a compensação ambiental diante de impacto ambiental decorrente do empreendimento já instalado ou em operação, ou seja, já antropizado. Isso porque a compensação ambiental é uma indenização de dano ambiental *futuro inevitável* e não dano ambiental *pretérito*.

Nesse sentido, deve ser nítida a distinção dos antigos e dos novos impactos ambientais decorrentes do empreendimento.

Na hipótese de averiguar antigo significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável, o dano já ocorreu. Nesse caso poderia se imaginar uma reparação ambiental com base no art. 225, §3º, da CF e pelo art. 14, §1º, da Lei 6.938/1981, todavia, nunca em virtude da compensação ambiental.

A doutrina enfrenta essa questão. Entende que a compensação ambiental ocorrerá antes da implantação do empreendimento, senão vejamos:

“a sua exigência se dará previamente à implantação do empreendimento causador de degradação ambiental. Fosse ela exigida após a implantação do empreendimento, como, por exemplo, no licenciamento corretivo ou na renovação da licença de operação, ela, como regra, teria por



base um dano ambiental já ocorrido, mas percebido apenas após a implantação da obra ou atividade.”⁵

Ademais, o art. 36 da Lei do SNUC não tem efeitos retroativos. A regra colocou a “*compensação ambiental como CONDIÇÃO para o licenciamento, clara está a sua intenção de alcançar apenas os novos empreendimentos*”.⁶

Ainda, segundo ÉDIS MILARÉ, não é pertinente a irretroatividade desse instituto:

“Por consequência, superada essa fase, não é cabível exigir do empreendedor compensação com base no custo de implantação do empreendimento. Afinal, é absolutamente irrazoável que a lei retroaja, aplicando a compensação ambiental a empreendimentos antigos.” (g.n.)⁷

A jurisprudência está sedimentada nesse sentido, conforme julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

“Apelação – Ação civil pública – Meio ambiente – Licenciamento ambiental – Represa Jurumirim, compensação ambiental – Sentença improcedente – Cabimento da compensação prevista no art. 36 da lei 9.985/00 somente com EIA/RIMA (licenciamento de empreendimentos de significativo impacto ambiental) – Legislação precária de proteção ao meio ambiente à época da construção que não exigia a realização de estudos de impactos ambientais e de relatórios – Lei 9.985/00 não tem efeito retroativo, ação proposta após 40 anos da construção da usina – Aventura judicial por parte do Município – Resolução CONAMA 06/87 (art. 12, §5º) – Recurso improvido” (TJSP, Apelação 454.590-5/6-00, Câmara Especial de Meio Ambiente, rel. Des. José augusto Genofre Martins, Acórdão 01135250, Registro 26.10.2006).”

⁵ BECHARA, Erika. *Licenciamento e compensação ambiental na lei do sistema nacional das unidades de conservação (SNUC)*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 223.

⁶ BECHARA, Erika. *Licenciamento e compensação ambiental na lei do sistema nacional das unidades de conservação (SNUC)*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 224.

⁷ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco*. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 948.



Portanto, estando diante de uma revalidação da licença de operação, não tem fundamento a aplicação da compensação ambiental.

III – AUSÊNCIA DE UM NOVO SIGNIFICATIVO-IMPACTO-AMBIENTAL-NEGATIVO-NÃO-MITIGÁVEL (DANO AMBIENTAL FUTURO INEVITÁVEL):

2. Ausência de EPIA/RIMA e/ou caracterização no Parecer Técnico

O art. 3º da DN COPAM 94/2006 preceitua que a compensação ambiental caberá apenas “se” devidamente caracterizado o significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável, senão vejamos novamente:

Art. 3º- A definição da incidência da compensação ambiental, como condicionante do processo de licenciamento, com seus respectivos prazos de atendimento, caberá aos Conselhos Regionais e às Câmaras Especializadas Licenciadoras do COPAM, com base no estudo prévio de impacto ambiental e respectivo relatório EIA/RIMA, apresentados pelo empreendedor, ou no Parecer Técnico de licenciamento dos órgãos seccionais de apoio às referidas Câmaras, se devidamente caracterizados os impactos negativos e não mitigáveis aos recursos ambientais. (g.n.)⁸

O significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável não deve ser apenas caracterizado, porém, devidamente caracterizado.

⁸ Esse dispositivo não é dissonante da nova redação do art. 2º e do art. 3º do Decreto Estadual n. 45.175/09 dada pelo Decreto Estadual n.45.629/11, ou seja: “Art. 2º Incide a compensação ambiental nos casos de licenciamento de empreendimentos considerados, com fundamento em estudo de impacto ambiental e respectivo relatório – EIA/RIMA, como causadores de significativo impacto ambiental pelo órgão ambiental competente.” (nr); “Art. 3º Compete à Unidade Regional Colegiada do Conselho Estadual de Política Ambiental – URC/COPAM, a definição, com base no EIA/RIMA, da incidência da compensação ambiental prevista como condicionante do processo de licenciamento ambiental pela Lei federal nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Parágrafo único. As Superintendências Regionais de Meio Ambiente deverão fundamentar, com base no EIA/RIMA, a ocorrência dos impactos significativos.”(nr)” (g.n.)

A caracterização devida do significativo-
impacto-ambiental-negativo-não-mitigável deve ser específica. *Data venia*,
o parecer técnico não o caracterizou.

A ADIn n. 3.378-6 que declarou a
inconstitucionalidade parcial do §1º do art. 36 da Lei 9.985/2000 ressaltou
a necessidade dessa “devida caracterização”. Nesse sentido, observe parte
da ementa do acórdão:

“(…) 2. Compete ao órgão licenciador fixar o *quantum* da
compensação, de acordo com a compostura do impacto
ambiental a ser dimensionado no relatório – EIA/RIMA.”
(g.n.)

A explicação do Ministro CARLOS AYRES BRITO
(Relator) em seu voto sobre o que denominou “*compostura*
[composição/constituição] *do impacto*” foi a seguinte:

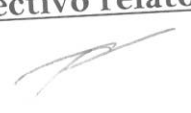
“(…) fixar o *quantum* compensatório em estrita conformidade
com os dados técnicos do EIA/RIMA.”

Ainda, na mesma ADIn n. 3.378-6, a proposta do
Ministro MENEZES DIREITO, a qual foi acolhida pela maioria de seus pares,
propôs também o modo determinante da compensação ambiental:

“(…) ocorra de acordo com o grau de impacto ambiental,
significativo sempre ele, para impor a sua obrigação.” (g.n.)

O jurista ÉDIS MILARÉ aponta o fato gerador da
compensação ambiental nos termos do que está se defendendo até o
momento, *in verbis*:

“Além do mais, o julgado do STF nada alterou em relação ao
fato gerador da exação, que se dá ‘nos casos de licenciamento
ambiental de empreendimentos de significativo impacto
ambiental, assim considerado pelo órgão ambiental
competente, com fundamento em estudo de impacto
ambiental e respectivo relatório – IEA/RIMA’.



Em outros termos, a concretização da hipótese de incidência da compensação ambiental se dá na fase do juízo de viabilidade da atividade ou empreendimento capaz de causar significativos impactos negativos e não mitigáveis ao meio ambiental, isto é, por ocasião do licenciamento ambiental com a apresentação de Estudo de Impacto Ambiental – EIA e seu respectivo Relatório de Impacto Ambiental – RIMA.⁹(g.n.)

Com todo respeito ao órgão licenciador, a incidência da compensação ambiental não atende os preceitos da legislação, da doutrina e do recente entendimento do STF.

O empreendedor tem o direito de saber qual é novo significativo impacto ambiental que o órgão licenciador entendeu não ser mitigável para fins de compensação ambiental. Isso por uma razão muito simples. Não houve EPIA/RIMA e, em momento algum, o RADA, durante o licenciamento ambiental, apontou um novo significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável referente a revalidação da licença ambiental, ou seja, um dano ambiental futuro inevitável. Sendo assim, cabia o parecer técnico demonstrá-lo, o que não foi o caso.

Ademais, todos os impactos existentes foram objetos de medidas mitigatórias cumpridas, em cumprimento, ou relacionadas ao final do parecer técnico. Nesse sentido, vejamos o que se entende por medida mitigatória, também denominada compensatória:

“A medida compensatória não chega a ser uma espécie de reparação *in natura*, já que não devolve o ambiente lesado ao estado anterior à lesão, mas tenta, tanto quanto possível, neutralizar diretamente o dano a ser provocado.”¹⁰ (g.n.)

Como já afirmando, a compensação ambiental – que não se confunde com medida mitigatória ou compensatória – decorre de “significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável”. Diante do parecer técnico, as 8 (oito) medidas mitigatórias exigidas no parecer técnico – excluído aqui a condicionante da compensação ambiental – são

⁹ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco*. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 948.

¹⁰ BECHARA, Erika. *Licenciamento e compensação ambiental na lei do sistema nacional das unidades de conservação (SNUC)*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 238.

abrangentes, de modo a atender o equilíbrio ecológico do meio ambiente exigido pelo art. 225 da CF.

Nesse sentido, MARCELO ABELHA destaca que as medidas mitigatórias serão suficientes diante de impactos negativos mitigáveis, *in verbis*:

“Dentre os impactos negativos ao meio ambiente apontados pelo órgão ambiental, existem aqueles que são mitigáveis (lenitivos, apacíveis), caso se cumpram algumas condicionantes impostas pelo referido órgão.”¹¹

Aliás, cumpre ressaltar que toda essa argumentação sobre a devida caracterização do significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável se faz necessária diante do princípio da motivação das decisões administrativas (CF, art. 93, IX).

No caso concreto, URC/COPAM Triângulo Mineiro e Alto Paranaíba, ao exigir a compensação da Lei do SNUC, deveria ter feito com base no parecer técnico do órgão ambiental ou EPIA/RIMA, portanto, motivado sua decisão.

Aqui não se pretende desrespeitar o disposto no art. 9º da DN COPAM 94/2006¹², ou seja, “*excluir a obrigação de atender às condicionantes*”, em face da compensação ambiental. Contudo, o que se quer afirmar é a impossibilidade da compensação ambiental, uma vez que não há significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável.

A Lei Estadual n. 14.184/2002 preceituar o dever de decidir no âmbito do processo administrativo, *in verbis*:

“Art. 46 A Administração tem o dever de emitir decisão motivada nos processos, bem como em solicitação ou reclamação em matéria de sua competência.

¹¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Aspectos jurídicos da compensação ambiental do art. 36, §1º da Lei Brasileira das Unidades de Conservação (Lei nº. 9.985/2000). Acesso em 25.2.2011: <http://www.marceloabelha.com.br/site/publicacoes.php>

¹² Art. 9º - A compensação ambiental de que trata esta Deliberação Normativa não exclui a obrigação de atender às condicionantes definidas no processo de licenciamento, inclusive compensações de natureza distinta das exigidas por esta Deliberação Normativa, bem como demais exigências legais e normativas. (g.n.)



§ 1º A motivação será clara, suficiente e coerente com os fatos e fundamentos apresentados
§ 2º Em decisões reiteradas sobre a mesma matéria, poderão ser reproduzidos os fundamentos de uma decisão, desde que não se prejudique direito ou garantia do interessado.
§ 3º **A motivação de decisão** de órgão colegiado ou comissão, ou de decisão oral, constará em ata ou em termo escrito.”
(g.n.)

Por essa razão, o significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável deve ser justificado claramente no parecer técnico. Sem isso, o devido processo legal estará sendo ignorado.

Portanto, verifica-se que os argumentos lançados no parecer técnico não caracterizam devidamente o significativo-impacto-ambiental-negativo-não-mitigável, motivo pelo qual, inicialmente, não exigiu a compensação ambiental e, conseqüentemente, a sua exigência pela Lei do SNUC fica prejudicada. Finalmente, esses argumentos demonstram a falta de motivação da decisão.

IV

DO PEDIDO

Posto isso, requer se digne essa E. Câmara Normativa e Recursal do COPAM:

(i) **Preliminarmente**, que o recurso seja submetido à análise Unidade Regional Colegiada do Triângulo Mineiro responsável pela decisão relativa a compensação ambiental como condicionante do requerimento de Licenciamento Ambiental para **reconsiderá-la**, nos termos das razões dispostas nesse recurso (Decreto Estadual n. 44.844/08, art. 26);

(ii) Não havendo reconsideração, que o recurso seja submetido à apreciação da Câmara Normativa e Recursal – CNR do COPAM, e que lhe seja dado provimento e exclua a condicionante referente à compensação ambiental, nos termos





Av. José Agostinho Filho, 750
centro. 38.108-000. Delta (MG)
tel. (34) 3319-6430. fax 3319-6440
www.carloslyra.com.br



10Processo: 00201/1995/018/
Documento: R110358/2011



Pag.: 284

das razões dispostas nesse recurso (Decreto Estadual n.
44.844/08, art. 26, parágrafo único);

(iii) que todas as notificações, intimações, comunicações,
decisões, etc. sejam encaminhadas pessoalmente (correios) a
Recorrente no endereço constante da qualificação.

Nestes termos pede e espera deferimento.

Delta, 7 de julho de 2011.

FERNANDO F. ROSSI
ADVOGADO OAB/MG 82.502