

As reservas legais florestais e o direito de propriedade

Marco Aurélio Mello¹

Introdução

O tema “gestão ambiental privada” envolve a participação de indivíduos e da sociedade nas ações de proteção e preservação do meio ambiente. Importante definir quais instrumentos devem ser utilizados, assim como quais restrições devem ser suportadas, a fim de os cidadãos cumprirem a obrigação de atuar em favor de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Como direito de todos, a manutenção do ecossistema é também dever de todo em favor das gerações do presente e do futuro. Há essa ambivalência considerado o indivíduo como titular do direito e, ao mesmo tempo, destinatário dos deveres de proteção.

Quanto a se fazer presente essa via de mão dupla, não existe nem deve existir controvérsia. O dever geral de favorecer o meio ambiente é indisputável. A problemática reside em saber o nível de sacrifício que os indivíduos podem e devem suportar para tornar efetivo o direito: além de servir de instrumento de correção voltado à promoção e à proteção do meio ambiente, o Direito pode oferecer reparação aos indivíduos que sofreram determinadas restrições? A circunstância de coexistirem direitos e deveres fundamentais é suficiente para afastar essa possibilidade? A discussão revela aspecto metodológico dos mais contemporâneos: o conflito de direitos – posições – fundamentais.

Este texto ocupa-se de questão dessa natureza. Investigo a relação entre o direito-dever fundamental ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado e o direito fundamental de propriedade dos indivíduos que são, no tocante ao primeiro, concomitantemente, beneficiários e sujeitos passivos de obrigação. Restrições à exploração da propriedade em favor da segurança do meio ambiente, embora constitucionalmente permitidas, geram aos titulares algum direito de reparação? O fato de serem obrigados a participar do projeto constitucional de preservação do meio

¹ Ministro do Supremo Tribunal Federal. Presidente do Supremo Tribunal Federal (maio de 2001 a maio de 2003) e do Tribunal Superior Eleitoral (maio de 1996 a junho de 1997, maio de 2006 a maio de 2008 a partir de novembro de 2013). Presidente do Supremo Tribunal Federal, no exercício do cargo da Presidência da República do Brasil, de maio a setembro de 2002, em quatro períodos intercalados.

ambiente e deste serem, ao mesmo tempo, favorecidos, exclui dos proprietários o direito de obter indenizações em razão de sacrifícios impostos à exploração de imóveis e terras?

Desenvolvo o tema tendo como campo de aplicação a legislação brasileira – os “Códigos Florestais” de ontem e de hoje – acerca da constituição de *reservas legais florestais*. O texto possui a seguinte estrutura: (1) trato da noção de proteção e preservação do meio ambiente como direito-dever fundamental consagrado na Carta de 1988; (2) descrição do conceito e da evolução legislativa das reservas legais florestais, destacando as restrições sobre o exercício do direito de propriedade; (3) abordagem da constitucionalidade, em abstrato, da instituição das reservas legais; (4) realização do esforço de conciliar o dever de proteção ao meio ambiente com direito de propriedade considerado o estabelecimento de reserva legal e a possibilidade de indenização ante as restrições estabelecidas. Por fim, (5) conclusões.

1. O direito-dever fundamental ao meio ambiente equilibrado

O artigo 225 da Carta Federal assegura o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado. Cuida-se de direito fundamental da terceira geração, fundado a partir dos valores solidariedade e fraternidade que devem permear as relações entre os povos e indivíduos destas e das gerações vindouras, de caráter coletivo ou difuso, dotado de “altíssimo teor de humanismo e universalidade”², que a todos pertence e também a todos obriga, daí porque encerrar verdadeiro *direito-dever fundamental*³. Esse ponto é de alta importância: o direito aproveita ao ser humano considerado tanto em individualidade como em coletividade, havendo de ser compreendido como bem maior, imprescindível à sobrevivência, valor ético fundamental da humanidade, de modo que a proteção não pode caber apenas ao Estado, mas a todos.

Em diferentes oportunidades, o Supremo concretizou o direito na forma em que previsto na Carta. O Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 153.531/SC, Segunda Turma, relator ministro Francisco Rezek, acórdão por mim redigido, validou a proibição, no Estado de Santa Catarina, da denominada “Festa da Farra do Boi”. Aqueles que defenderam a manutenção do evento afirmaram ser uma manifestação popular, de caráter cultural, entranhada na sociedade daquela região. Os que a impugnaram anotaram a

² BONAVIDES, PAULO. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001 p. 523

³ CRUZ, Branca Marins da. Importância da Constitucionalização do Direito ao Ambiente. In: BONAVIDAES, Paulo, *et all* (Orgs.). **Estudos de Direito Constitucional em Homenagem a Cesar Asfor Rocha**. Rio de Janeiro: Renovar. 2009, p. 202

crueledade intrínseca contra os animais bovinos, que eram tratados “sob vara” durante o “espetáculo”. O relator assentou a inconstitucionalidade da prática, destacando a maldade a que eram submetidos os animais. Também assim votei, asseverando não se tratar “de uma manifestação cultural que mereça o agasalho da Carta da República”, mas de crueldade ímpar, onde as pessoas buscam, a todo custo, “o próprio sacrifício do animal”, ensejando a aplicação do inciso VII do artigo 225⁴. Controvérsia análoga foi resolvida no mesmo sentido, consideradas leis estaduais declaradas inconstitucionais porque favoreciam os costume popular denominado de “briga de galos”⁵.

Vê-se, portanto, ser comum o confronto do direito ao meio ambiente com outros direitos fundamentais igualmente difusos, como o direito às manifestações culturais enquanto expressão da pluralidade, de que trata o artigo 215 do Diploma Maior. Em ambos os casos, o comportamento decisório do Supremo foi no sentido de dar preferência ao interesse na proteção do meio ambiente. Há também decisões do Supremo envolvendo conflitos com liberdades individuais fundamentais clássicas como a livre iniciativa e o próprio direito à propriedade.

No julgamento do Mando de Segurança nº 25.284, de minha relatoria,⁶ alusivo à criação da “Reserva Extrativista Verde para Sempre”, envolvidas desapropriação de inúmeras propriedades rurais, depois de afirmar que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida,” o qual impõe “ao poder público e à coletividade de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”, aponte que, ante o disposto no artigo 225, “conflito entre os interesses individual e coletivo resolve-se a favor do último”. Defendi a possibilidade, no caso concreto, de mitigação do direito de propriedade, o qual não se revela absoluto.⁷ Tal mitigação, contudo, não afastou o direito de indenização constitucionalmente assegurado aos produtores rurais que tiveram suas terras desapropriadas.

⁴ STF – 2ª T., RE 153.531/SC, Rel. Min. Francisco Rezek, acórdão por mim redigido, j. 3/6/1997, DJ 13/13/1998.

⁵ STF – Pleno, ADI 2.514/SC, Rel. Min. Eros Grau, j. 29/6/2005, DJ 9/12/2005 – Pleno, ADI 1.856/RJ, rel. Min. Celso de Mello, j. 26/5/2011, DJ 14/10/2011.

⁶ STF – Pleno, MS 25.284/DF, de minha relatoria, j. 17/6/2010, DJ 13/8/2010.

⁷ Essa premissa não afasta a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância nos crimes ambientais: STF – Pleno, AP 439/SP, de minha relatoria, Ver. Min. Gilmar Mendes, j. 12/6/2008, DJ 13/2/2009.

Foi com base nas mesmas premissas que a maioria do Tribunal, na Arguição de Preceito Fundamental nº 101/DF, relatora ministra Cármen Lúcia, assentou a proibição de importar pneus usados e remodelados. Votei vencido, não por olvidar a relevância do direito coletivo, mas por entender, ante as dúvidas sobre os efeitos verdadeiramente nocivos da importação questionada e restrição à livre iniciativa, que a matéria deveria ser definida exclusivamente pelo Congresso Nacional por meio de edição de lei em sentido formal e material.⁸

No âmbito da ponderação de direitos e valores, fica claro que o Tribunal vem interpretando, presentes conflitos inevitáveis, as normas e os fatos de forma mais favorável à proteção ao meio ambiente, demonstrando preocupação maior com a manutenção, em prol dos cidadãos de hoje e de amanhã, das condições ecologicamente equilibradas para uma vida mais saudável e segura. Claro, mesmo preocupação de tal nível não pode aplicar desprezo aos direitos fundamentais conflitantes. Ao assentar a preservação ao meio ambiente, o Tribunal deve, em alguma medida, considerar também os indivíduos e o grau de sacrifício imposto aos direitos destes. A necessidade de harmonia torna-se especialmente relevante quanto ao estabelecimento das chamadas reserva legais florestais.

2. Conceito e evolução legislativa da reserva legal florestal

A reserva legal – também denominada *reserva legal florestal* ou *reserva de biodiversidade*, assim designada para evitar confusão com a reserva de lei relacionada ao princípio da legalidade – consiste em área no interior de propriedade ou posse rural, diferente da Área 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. Trata-se, portanto, de restrição ao exercício da propriedade em favor da proteção do meio ambiente.

O instrumento adentrou o Direito brasileiro sob a vigência do Decreto nº 23.793, de 23 de janeiro de 1934, primeiro Código Florestal. O Código pretérito qualificou as florestas existentes no território nacional como bens de interesse comum a todos os

⁸ STF – Pleno, ADPF 101/DF, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia j. 24/6/2009, DJ 4/6/2012

cidadãos estabelecendo, a fim de protegê-las, restrição parcial ao desmatamento no tocante às florestas de propriedade privada. Previa o diploma:

Art. 23. Nenhum proprietário de terras cobertas de matas poderá abater mais de três quartas partes da vegetação existente, salvo no disposto nos arts. 23 e 31 e 52;

[...]

§ 2º. Antes de iniciar a derrubada, com antecedência mínima de 30 dias, o proprietário dará ciência de sua intenção à autoridade competente, a fim de que esta determine a parte das matas que será conservada. (*sic*)

A partir do decreto nº 23.793, de 1934, permitiu-se o desbaste de matas privadas, limitando a três quartos da cobertura florestal, desde que cientificada a Administração Pública para delimitar a porção que deveria ser preservada. Saliento que a disciplina se mostrou restrita às florestas em propriedade privada, porquanto as florestas públicas estavam, e continuam, sujeitas a tratamento diverso.

A regência progrediu com advento da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 – Código Florestal de 1965 - , a qual trouxe novos limites para a derrubada de florestas de domínio privado, com percentuais variáveis segundo o bioma no qual localizadas. Importante salientar que a proteção estampada no artigo 16, com a redação então em vigor, somente se estendia às propriedades rurais onde houvesse floresta, nada constando a respeito dos demais tipos de vegetação. Eis o teor do Código na redação original:

Art. 1º As florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação, reconhecidas de utilidade às terras que revestem, são bens de interesse comum a todos os habitantes do país exercendo-se os direitos de propriedade, com as limitações que a legislação geral e especialmente esta Lei estabelecem.

[...]

Art. 16 As florestas de domínio privado, não sujeitas ao regime de utilização limitada e ressalvadas as de preservação permanente, previstas nos artigos 2º e 3º desta lei, são suscetíveis de exploração, obedecidas as seguintes restrições:

a) Nas regiões Leste Meridional, Sul e Centro-Oeste, esta na parte sul, as derrubadas de florestas nativas, primitivas ou regeneradas, só serão permitidas, desde que seja, em qualquer caso, respeitado o limite mínimo de 20% da área de cada propriedade com cobertura arbórea localizada, a critério da autoridade competente.

A Lei nº 7.803, de 18 de julho de 1989, acrescentou dois parágrafos ao artigo 16 do Código Florestal, assim fazendo para averbação da reserva legal na inscrição de matrícula do imóvel rural e estender a proteção legal às áreas de cerrado. Com a Medida

Provisória nº 1.956-50, sucessivamente reeditada até a consolidação na Medida Provisória nº 2.166-66 em 24 de agosto de 2001, houve importantes modificações, incluída a majoração da reserva legal em percentuais variados, a depender do bioma em que situada a propriedade privada. Aumentou-se, assim, a restrição à liberdade de uso da terra.

No imóvel rural situado na Amazônia Legal, a área de reserva de biodiversidade foi fixada em 80%. Nas propriedades em áreas de cerrado na Amazônia Legal, o percentual é de 35%, sendo no mínimo 20% na propriedade específica e 15% por meio de compensação de outro terreno localizado na mesma microbacia. Por fim, 20% nas áreas assentadas em florestas ou em outras formas de vegetação bem como nos campos gerias do restante do país. Em todos os casos, o § 5º do artigo 16 confere à Administração Pública o poder de alterar os percentuais da reserva legal em até a metade, ouvidos certos órgãos e se assim indicarem os zoneamentos ecológico-econômico e o agrícola.

Importante destacar a previsão no § 6º do aludido dispositivo. Segundo a norma, a regra geral era a de não inclusão da Área de Preservação Ambiental no cálculo dos mencionados percentuais para efeito de dimensionamento da reserva legal. Contudo, tal cômputo poderia ser autorizado pela autoridade ambiental desde que o benefício não implicasse 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 excedesse a: oitenta por cento da propriedade rural localizada na Amazônia Legal; cinquenta por cento da propriedade rural situada nas demais regiões do País; e vinte e cinco por cento da pequena propriedade definida pelas alíneas “b” e “c” do inciso I do § 2º do artigo 1º da mesma lei. O propósito do legislador foi, claramente, o de evitar a inviabilidade econômica da exploração da terra pelo produtor rural, considerando conjuntamente os dois institutos – Área de Preservação Ambiental e reserva legal florestal – em torno do mesmo efeito protetivo.

A incidência da reserva florestal sobre determinado imóvel implica, como principal obrigação negativa, a impossibilidade de supressão da cobertura vegetal e o manejo da área somente segundo regime próprio, de caráter sustentável, a ser disciplinado por regulamento administrativo. É o disposto no § 2º do artigo 13 do Código:

§ 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.

Para o caso de a área destinada à reserva legal já ter sido desmatada, a medida provisória previu obrigações variadas de recomposição da vegetação original – incisos I a III do artigo 44. Assim, pode o proprietário ou possuidor do bem optar (i) por efetuar o plantio de espécies nativas de no mínimo 10% da área total necessária a cada três anos, o que significa a completa reconstituição de área desmatada no prazo máximo de trinta anos, (ii) conduzir a regeneração natural da reserva legal ou (iii) compensar a reserva valendo-se de outra área equivalente em importância ecológica e extensão. Em síntese, são obrigações de compensação, recomposição e regeneração de florestas privadas que foram impostas aos proprietários e possuidores rurais a partir do advento da medida provisória em questão.

A Lei nº 7.803, de 1989, assim como a Medida Provisória nº 2.166-66, de 2001, foram revogadas pelo intitulado Novo Código Florestal Brasileiro – a Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012 -, ato envolto em muitas disputas dentro e fora do Congresso e objeto de generosos vetos da Presidência da República.⁹ Não houve alterações gerais estruturais significativas, apenas pontuais, embora polêmicas.

Os percentuais da reserva foram mantidos no artigo 12 do novo diploma vigente, vindo a ser alvo de severas críticas por parte dos ambientalistas a previsão contida no artigo 15, por meio da qual o cômputo da Área de Preservação Ambiental no cálculo da reserva legal foi bastante facilitado. As condições quantitativas foram mantidas, porém, a inclusão não mais depende de autorização administrativa, bastando, para tanto, que o proprietário ou possuidor tenha requerido a inclusão do imóvel no denominado Cadastro Ambiental Rural – CAR.

Quanto ao regime de proteção da reserva legal, no artigo 17, foi mantida a obrigatoriedade de conservação “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”. Nos termos do § 1º deste artigo, a exploração econômica da reserva legal é admitida apenas mediante o manejo sustentável, devendo o correspondente projeto de uso ser previamente aprovado por órgão que compõe o denominado Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama. Consoante o § 2º, os procedimentos de elaboração, análise e aprovação de exploração devem ser mais simples em favor dos produtores em regime

⁹ Em polêmica atitude, realizados os vetos, a Presidente Dilma Roussef editou, no mesmo dia em que publicada a nova lei, 28 de maio de 2012, a Medida Provisória nº 571, por meio da qual disciplinou os itens obstatados.

de economia familiar. O artigo 66 manteve as regras transitórias, previstas anteriormente, estabelecidas de instrumentos de compensação ambiental para cada caso de produtores não possuírem reserva nos percentuais constantes no citado artigo 12.

Foi objeto de severas críticas por parte dos ambientalistas, todavia, a dispensa contida na nova lei quanto à obrigatoriedade da averbação da reserva legal na matrícula do imóvel. A previsão agora é de faculdade caso seja feito o registro prévio no já aludido Cadastro Ambiental Rural – CAR. É o que dispõe o artigo 18, § 4º, do Novo Código Florestal:

Artigo 18. A área de Reserva Legal deverá ser registrada no órgão ambiental competente por meio de inscrição no CAR de que trata o art. 29, sendo vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão, a qualquer título, ou de desmembramento, com as exceções previstas nesta Lei.

[...]

§ 4º O registro da Reserva Legal no CAR desobriga a averbação no Cartório de Registro de Imóveis.

Assim exposta a evolução legislativa, resta examinar a compatibilidade da reserva florestal com o texto constitucional. Seria tal restrição consentânea com os ditames maiores? Como passo a desenvolver no tópico seguinte, a resposta é desenganadamente positiva.

3. Constitucionalidade da reserva legal florestal

Revela-se inegável a importância da reserva legal florestal enquanto específico instrumento de proteção do meio ambiente, considerada a redação do inciso III do § 1º do artigo 225 da Carta da República. Como desenvolvido no tópico 1 deste trabalho, o constituinte impôs ao poder público e à coletividade o correlato dever de preservação e conservação dos bens ambientais. Não é preciso sequer recorrer ao conhecimento científico ou mesmo às leis sobre o tema – e não são poucas – para concluir pela necessidade dessa prática, especialmente no que se refere às diversas espécies de vegetação existente no território nacional. Façam por si as sucessivas catástrofes naturais recentemente vividas, as quais indicam a mudança climática decorrente das condutas agressivas à natureza.

A reserva florestal dá concretude às obrigações assumidas pela República Federativa do Brasil em trabalhos internacionais. Entre eles, cito o comentado Protocolo de Quioto, internalizado pelo Decreto nº 5.445, de 12 de maio de 2005, no qual o Estado brasileiro se comprometeu a adotar práticas sustentáveis de manejo florestal e reflorestamento. Permitir o desmatamento desmensurado de áreas como a Floresta Amazônica, o Pantanal e o que sobrou da Mata Atlântica significa olvidar as obrigações assumidas no plano internacional.

Não há que se cogitar de os deveres listados nos incisos do § 1º do mencionado artigo 225 dirigem-se exclusivamente ao Estado. Nas palavras dos ministros Eros Grau, o direito não se interpreta em tiras. Há que se observar a cabeça do artigo 225, a direcionar a proteção do meio ambiente equilibrado também à coletividade. A tutela ambiental cabe mutualmente, aos cidadãos em geral e ao Poder Público. Por essa razão, os bens que, apesar de privados, têm especial relevância ambiental vêm sendo qualificados pela doutrina como bens privados de interesse público, que se submetem à disciplina mais rígida de polícia, intervenção e disponibilidade.¹⁰

Não subsiste qualquer alegação de desproporcionalidade da extensão das medidas restritivas de proteção. Descabe ao Poder Judiciário, que não é órgão de natureza técnico-científica em matéria ambiental, analisar as necessidades e o grau de proteção do meio ambiente, salvo flagrante violação ao texto constitucional. A sintonia fina resultante da ponderação entre desenvolvimento econômico e preservação ambiental é decisão política da sociedade, a ser tomada com base em estudos científicos públicos e confiáveis, cuja realização última depende dos representantes democraticamente eleitos, e não do Poder Judiciário. Há de se privilegiar a capacidade institucional do Legislativo.

O meio ambiente tem sido qualificado como “macrobem”. Ele não se resume à água, ao ar ou à vegetação. Engloba todas as coisas em conjunto. Segundo o mestre José Afonso da Silva, são recursos ambientais “ a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuário, o mar territorial, o solo, o subsolo e os elementos da biosfera, a fauna e a flora”¹¹, conforme previsto nas Leis nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, e nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Essa visão holística do meio ambiente justifica plenamente

¹⁰ GIANINNI, Massimo Severo Gianinni. *Diritto pubblico dell'economia*. Milão: Guiffre, 1977, p.130.

¹¹ SILVA, José Afonso. *Direito ambiental constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 82

a ampliação qualitativa da reserva legal, para alcançar outras espécies de vegetação diversa das florestas.

O estabelecimento de reserva legal não desafia o princípio da isonomia. O território nacional possui biomas distintos e todos submetidos a diferentes graus de ação antrópica. É plausível que se queira preservar áreas ainda virgens e se permita o desenvolvimento econômico em zonas já em estado avançado de degradação ambiental. A própria Carta Federal, no mencionado § 4º do artigo 225, ressalva as partes do território que são consideradas patrimônio nacional. O princípio da isonomia reclama o tratamento igual a pessoas em situação igual, o que nitidamente não é o caso.

Aduz-se, constantemente, que o estabelecimento da reserva viola o princípio da livre iniciativa, o que não se sustenta. Sabe-se que a Constituição de 1988 condicionou a ordem econômica à defesa do meio ambiente – inciso VI do artigo 170. Por essa razão, não se pode acolher a interpretação absoluta do princípio. Trata-se de acomodação feita pelo próprio constituinte.