

Arcabouço legal de Projetos de PSA

Resumo de Consultoria

Patrícia Nunes Lima Bianchi

São José dos Campos, 13 de setembro de 2013

Índice

Pedido de Parecer

Parecer

Competência Ambiental

- 1. Competência Legislativa Ambiental**
- 2. Competência Material ou Administrativa Ambiental**

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: Aspectos Gerais

Princípios de uma Política por Pagamento de Serviços Ambientais

- Princípio da soberania permanente sobre recursos naturais
- Princípio da função social da propriedade
- Princípio do desenvolvimento sustentável
- Princípio do protetor-recebedor
- Princípio da dignidade da pessoa humana
- Princípios da informação e da participação

Política de Pagamento por Serviços Ambientais: principais instrumentos

- O Pagamento
- O Cadastro de programas, provedores e intermediários.
- Planos de manejo e uso integrado
- Tipos e elementos do contrato de pagamento por serviços ambientais
- Mecanismos de financiamento da política de PSA

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Federal

- O Novo Código Florestal e o Pagamento por Serviços Ambientais – PSA
- Projeto de Lei 792 de 2007 e demais projetos apensados: o atual substitutivo

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Estadual

Fundos para Pagamentos por Serviços Ambientais: considerações e possibilidades

- Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição – FECOP
- Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO
- Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Municipal

- A experiência de Guaratinguetá com o Programa Produtor de Água: aspectos gerais
- Programa Municipal de Pagamento por Serviços Ambientais de São José dos Campos.

Pedido de Parecer

O Instituto Oikos de Agroecologia - uma associação sem fins lucrativos de direito privado, qualificada como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, com sede em Lorena-SP - solicitou-nos parecer a fim de lhes conferir suporte jurídico no projeto “PSA Água: um programa de pagamento por serviços ambientais para o trecho paulista da Bacia Hidrográfica do Paraíba do Sul.”

Com foco na proteção, conservação e recuperação dos recursos hídricos, o projeto *PSA Água* tem como *objetivo* principal definir o modelo técnico e os arranjos institucionais do Programa de Pagamento por Serviços Ambientais para o Trecho Paulista da Bacia do Paraíba do Sul, assim como identificar áreas prioritárias para sua implantação nesse trecho. O *Projeto PSA Água* foi *hierarquizado* pelo Comitê Paulista da Bacia Hidrográfica do Paraíba do Sul - CBH-PS, em 2010, com financiamento do Fundo Estadual de Recursos Hídricos - FEHIDRO. O projeto é coordenado pelo Instituto Oikos de Agroecologia.

O Agente Técnico designado pelo financiador para validar o projeto é a Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais da Secretaria de Meio Ambiente do Estado de São Paulo - CBRN/SMA/SP. Além disso, o projeto é acompanhado por um Grupo Técnico formado por membros do Comitê.

O projeto *PSA Água* tem como *área de abrangência* o trecho Paulista da Bacia do Paraíba do Sul, que corresponde à Unidade Hidrográfica de Gerenciamento de Recursos Hídricos 02 - UGRHI 02, conforme o Plano Estadual de Recursos Hídricos do Estado de São Paulo. O projeto ainda considerará a regionalização dos 34 municípios, em quatro grandes compartimentos e sub-compartimentos, respeitando-se os limites hidrológicos dos territórios.

O Pagamento por Serviços Ambientais - PSA é um instrumento que visa a transferência de recursos financeiros, ou de benefícios, àqueles que preservam e/ou restauram áreas naturais, ou adotam práticas de ocupação sustentáveis e, com isso, promovem a disponibilidade de serviços ecossistêmicos, dentre os quais se destacam a manutenção da qualidade e quantidade dos recursos hídricos, o controle da erosão dos solos, a conservação da biodiversidade e da beleza cênica, a manutenção e o aumento do estoque de carbono.

Os projetos de PSA vêm reconhecer os esforços conservacionistas de proprietários de terras, cujos benefícios são usufruídos por toda a sociedade, e, concomitantemente, representa uma forma eficaz de se evitar o uso inadequado do solo e a exploração indiscriminada dos recursos naturais.

No âmbito dos programas de PSA, que possuem como foco a preservação dos recursos hídricos, é de suma importância o envolvimento dos Comitês de Bacias Hidrográficas no arranjo institucional dos programas; além da Agência Nacional de Águas – ANA. Assim, a articulação a partir daqueles comitês, onde a principal fonte de recursos provém da cobrança do uso de água, tem sido uma das principais formas de implantação dos sistemas de PSA, além da criação de políticas locais onde se estabelece um marco regulador, criando-se políticas, sobretudo, municipais que adotam legislação específica sobre o tema, que resultam em benefícios à coletividade que passa a usufruir de uma política de recursos hídricos mais efetiva.

Assim, neste parecer, será tratado, inicialmente, o tema *competência ambiental*, já que o assunto envolve variados aspectos da seara ambiental e, especificamente, a condução e adequação das ações no âmbito dos projetos de PSA nos âmbitos federal, estadual e municipal.

Tratou-se, a seguir, de se apresentar os aspectos gerais sobre o tema “Pagamento por Serviços Ambientais.” E, em seguida, apresentou-se os *princípios jurídicos* que fundamentam as políticas de PSA.

Os *principais instrumentos* de uma política de Pagamento por Serviços Ambientais foram tratados neste parecer, levantando-se aspectos jurídicos e doutrinários sobre o assunto. Assim, estabeleceu-se um panorama jurídico doutrinário sobre o *pagamento* propriamente dito, o *cadastro* de programas, provedores e intermediários, *planos de manejo* e *uso integrado*, tipos e elementos do *contrato* de pagamento por serviços ambientais, e *mecanismos de financiamento* de uma política de PSA.

Analisou-se, ainda, o *arcabouço jurídico-doutrinário* das políticas de Pagamento de Serviços Ambientais nos âmbitos *Federal, Estadual e Municipal*, tendo-se como foco as principais leis e regulamentos sobre o tema, além de se apresentar os pontos de maior destaque do atual *substitutivo* elaborado pela Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – CMADS, que indica provável *marco regulatório federal* sobre PSA.

Por fim, neste parecer, objetivou-se reunir e apresentar as principais legislações que cercam o tema, além de se indicar caminhos e possibilidades, com a exemplificação de alguns casos práticos, para a implementação de projetos de pagamento por serviços ambientais voltados para a proteção dos recursos hídricos.

Parecer

Competência Ambiental

A repartição constitucional de competências em matéria ambiental deve ser verificada por meio de interpretação sistemática das normas constitucionais. Na distribuição da competência entre os entes federativos, para fins de proteção do meio ambiente, a Constituição estabelece competências administrativas (materiais) e legislativas.

As *competências material ou administrativas* são aquelas que autorizam o Poder Público a exercer determinadas atividades concretas, como, por exemplo, a gestão de certos recursos naturais, o controle da utilização de substâncias perigosas etc. Já as *competências legislativas* são as que atribuem à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, o poder de legislar e, conseqüentemente, o poder de fiscalizar as atividades nela determinadas.

1. Competência Legislativa Ambiental

A competência legislativa diz respeito aos atos legislativos, e poderá ser: *exclusiva*, sendo inadmissível a delegação; *privativa*, onde apenas um ente federativo pode legislar, com possibilidade de delegação de competência a outras entidades; *concorrente*, onde várias entidades podem legislar sobre a mesma matéria; e, por último, *suplementar*, onde um dos entes federados estabelece regras gerais, e outro ente político complementa as referidas regras.

Freitas entende que os **Estados não têm competência própria**, esta se daria por exclusão, quando a matéria não for privativa da União e dos Municípios. Ademais, a competência seria concorrente quando a matéria pertencesse à União e aos Estados como, v.g., no caso da competência para legislar sobre florestas (CF, art. 24, VI). O autor explica que, no Brasil, o Código Florestal passou a ser considerado norma geral depois da vigência da Constituição de 1988; por isso, hoje, caberia às duas pessoas políticas legislar sobre a matéria, sendo que os dispositivos contido naquele Código são considerados princípios gerais obrigatórios, que devem ser observados pelo Estados, quando estes legislarem sobre florestas.¹

Esclarece-se que a Constituição da República Federativa do Brasil não atribui aos **Municípios** competência legislativa concorrente com a União, Estados e Distrito Federal. Contudo, lhes confere a competência de suplementar à legislação federal e estadual, no que lhe couber (assuntos de seu peculiar interesse).² Assim, entende-se deve haver uma boa coordenação entre as entidades federativas envolvidas quando se trata de proteção ao meio ambiente. Além do respeito, obviamente, às normas hierarquicamente superiores em nível de competência concorrente, quando for o caso.

Por seu turno, Magalhães defende que, na dinâmica entre a norma federal e as normas estaduais, deverá sempre **prevalecer a norma mais protetora ao meio ambiente**. Deste modo, se a norma federal for mais protetora que a norma estadual, esta se tornará inconstitucional devendo ser suspensa. Mas, se a norma estadual for mais protetora, a norma federal deveria ter a sua eficácia suspensa no território daquele Estado. Nestes termos, a norma menos protetora seria sempre considerada inconstitucional do ponto de vista material, mas a norma em si não conteria o vício da inconstitucionalidade, devendo sua eficácia ser suspensa no caso concreto (controle de constitucionalidade incidental), com sentença de eficácia *inter partes*, e efeitos *ex tunc*, fulminando, dessa forma, a

¹ FREITAS, Vladimir Passos de. *A constituição federal e a efetividade das normas ambientais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 59.

² Art. 30, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

aplicação desta norma para as partes desde a entrada em vigor da norma ambiental mais benéfica.³

Com relação à **competência privativa dos Estados**, estes poderão legislar sobre os bens que lhe pertencem, descritos no art. 26 da Constituição; além disso, poderão legislar sobre a instituição de regiões metropolitanas aglomerações urbanas e microregiões, com a finalidade de integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum, como estabelece o art. 25, § 3º, da Carta Magna.⁴

No que tange à competência dos **Municípios** para legislar em matéria ambiental, importa destacar que a competência estabelecida no art. 23 da Constituição não é legislativa, mas para a atuação na proteção do meio ambiente. Já o art. 30, da Carta Magna, estabelece que compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local, além de estar autorizado a suplementar a legislação federal e a estadual no que couber. Aqui, o Município não poderá abolir ou contrariar as normas federais ou estaduais sobre o assunto, mas poderá, contudo, formular exigências adicionais, conforme seu interesse peculiar, e de acordo com o caso concreto.

Com relação à autorização constitucional do **Município legislar** sobre interesse local, Mattos Neto explica que, atualmente, a expressão *interesse local* agrega o mesmo sentido do termo anteriormente utilizado *peculiar interesse*, ou seja,

[...] aquele que ao município interessa predominantemente e não exclusivamente. Nesse diapasão, o interesse protegido pela Constituição é o peculiar, ou seja, o próprio, o especial, o particular de dado município, mas não a ele exclusivo o que, aliás, a rigor, inexistente, pois o que é de interesse de uma localidade o é para o estado-membro e para o país inteiro.”⁵

Assim, alguns autores entendem que o **interesse local** não se caracteriza pela exclusividade, mas pela predominância. Nestes termos, a União não poderia prejudicar o direito da Administração Pública municipal de promover um meio ambiente ecologicamente equilibrado. De acordo com Marchesan *et al*, o Município poderá intervir, entre outras, nas áreas e leis que versem sobre: “(a) licenciamento ambiental; (b) plano diretor do Município; (c) lei do uso e ocupação do solo; (d) código de obras; (e) código de posturas municipais; (f) legislação tributária municipal; (g) lei de orçamento do município.”⁶

Em regra o **Município não pode legislar em questões que extrapolem os seus interesses**. Isto quer dizer que, este ente da Federação, deve levar em conta todos os dispositivos sobre a matéria, estabelecidos na Constituição Federal, e na Constituição do respectivo Estado, ou seja, ele deve zelar pelo cumprimento destas leis.

Nesse sentido, Marchesan *et al* afirmam que o art. 24 há de ser interpretado em conjunto com os arts. 30, incisos I e II, e ainda com o art. 182, § 1º, todos da Constituição Federal.⁷ Deste modo, antes de se apurar a competência legislativa do Município, deve-se verificar, como procedimento padrão, a competência legislativa concorrente dos Estados, União e

³ MAGALHÃES, Vladimir Garcia. Competência concorrente em matéria ambiental: proteção ao meio ambiente e justiça. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*. São Paulo, n.2, p. 139-63, jul./dez., 2003. p. 150.

⁴ Marchesan et al, op. cit., p. 48.

⁵ MATTOS NETO, Antonio Jose de. Competência legislativa municipal sobre meio ambiente. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 4, n.14, p. 120-33, abr./jun., 1999. p. 128.

⁶ MARCHESAN, Ana Maria Moreira *et al*. *Direito Ambiental*. Porto Alegre: Editora Verbo Jurídico, 2004. p. 48.

⁷ Idem, p. 50.

Distrito Federal. Vale destacar ainda que o art. 6º, § 2º, da Lei nº. 6.938/81, autoriza os **Municípios a elaborar normas ambientais**, com a condição de observância das normas e os padrões federais e estaduais.

O inciso II do art. 30 da Constituição estabelece que aos **Municípios compete suplementar a legislação federal e estadual no que couber**. Tal disposição era inexistente na Constituição anterior. Mas deve-se atentar para o fato de que o Município só poderá suplementar matérias nas quais a competência da União ou dos Estados não seja exclusiva e privativa, mas concorrente. Nesse sentido, Mattos Neto esclarece que o Município pode suplementar norma geral da União ou do Estado; mas se **inexistir lei federal ou estadual, o Município pode instituí-las**, com fins de atendimento de suas peculiaridades. Mas, a **superveniência de lei federal ou estadual** sobre normas gerais suspende a eficácia da lei municipal naquilo que lhe for contrário. Além disso, segundo o autor, o Município pode suplementar legislação estadual proveniente da competência residual ou remanescente dos Estados (art. 25, § 1º, da CF), desde que exista o interesse particular.⁸

Importa destacar que a repartição de competências entre os entes da Federação é motivo de dúvidas entre os juristas brasileiros. De um lado estão aqueles que sustentam que aos **Municípios** cabe legislar apenas supletivamente em matéria de meio ambiente; e, de outro lado, estão os que, tendo em vista o que prescreve o inciso II do art. 30, cabe aos Municípios legislar supletivamente em matéria ambiental, desde que o assunto seja de interesse local (art. 30, II).

Neste caso, está-se diante de aparente problema hermenêutico, mas entende-se que, o **Município está autorizado a suplementar a legislação federal e estadual no que couber**, e legislar sobre interesse local. Isto porque uma atribuição não exclui a outra já que o legislador as dispôs em incisos diferenciados. Ademais, o estabelecimento de definições rígidas a respeito da competência municipal, no âmbito doutrinário seria inútil, já que esta análise deverá ser realizada de forma sistemática e mediante a análise do caso concreto.

Por fim, ressalte-se que necessita-se de maior comunicação e coordenação entre os entes políticos, a fim de que o trabalho desenvolvido pelas entidades que atuam na área ambiental seja mais efetivo. Além disso, ainda é necessário que o assunto seja tratado com clareza e ordem, com o propósito de se colaborar com os operadores jurídicos na solução de casos apresentados perante os juízes e tribunais.

2. Competência Material ou Administrativa Ambiental

Além da competência legislativa ambiental há a competência material em matéria de meio ambiente, que confere à pessoa jurídica de direito público o poder de sancionar e fiscalizar este âmbito específico. Segundo Freitas, “**competência material** é a que atribui a uma esfera de poder o **direito de fiscalizar** e impor sanções em caso de descumprimento da lei. É identificada pelo uso dos verbos ‘prover’, ‘editar’, ‘autorizar’, ‘promover’, ‘administrar’ e ‘organizar’.”⁹

Marchesan *et al* afirmam que “competência material é a que atribui a uma esfera do poder o direito de estabelecer **estratégias, políticas públicas** e para o exercício do poder de polícia em caso de descumprimento da lei.”¹⁰ Esta poderá ser exclusiva, ou seja, indelegável, a exemplo do que estabelece o art. 21, da Constituição Federal; ou cumulativa

⁸ MATTOS NETO, Antonio Jose de. Competência legislativa municipal sobre meio ambiente. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 4, n.14, p. 120-33, abr./jun., 1999. p. 129-30.

⁹ Freitas, V. P. A constituição federal e a efetividade das normas ambientais. *Op. cit.*, p. 71-72.

¹⁰ Marchesan *et al*, *op. cit.*, p. 40.

(comum), envolvendo dois ou mais entes federativos, como no caso do art. 23, da Carta Magna.

Os **Estados** têm a obrigação de observarem os princípios estabelecidos na Constituição Federal, contudo têm competências próprias, excluindo-se aquelas reservadas à União ou aos Municípios (art. 25, § 1º). Os Estados ainda possuem receitas próprias resultantes, inclusive, de tributos privativos.¹¹ Além disso, os poderes estaduais não estão sujeitos aos poderes federais correspondentes, como não o está a Administração estadual à federal.¹²

Em matéria de competência **material ambiental do Município**, esta está associada à idéia de **interesse local**. Neste caso, Freitas cita o exemplo de um bem tombado de interesse histórico exclusivo do Município, como uma casa em que viveu uma personagem importante para a comunidade local, que deverá ser objeto de zelo e fiscalização privativa municipal. Segundo o autor, pode-se exemplificar, ainda com a regra prevista no art. 144, § 8º, da CF, que permite aos Municípios constituir suas guardas destinadas à proteção dos seus bens, incluindo aqui os bens ambientais, como parques, praças etc., como ocorreu em Curitiba, onde após a vigência da Lei nº. 9.605/98, a Prefeitura Municipal criou, na Guarda Municipal, um setor ambiental.¹³

Esclarece-se que a **competência comum prevista no art. 23**, da Constituição da República Federativa do Brasil, é também chamada de competência administrativa. A competência comum estabelecida no referido artigo impõe aos entes federativos o dever de zelar pela proteção ambiental, seja pela elaboração e execução de políticas públicas, seja pelo exercício do poder de polícia administrativa. Afinal, o *caput* do art. 225, da Constituição Federal, que nos confere o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo.

Sobre esse assunto, Freitas destaca que, em face da competência comum, não importa a pessoa que detém o domínio do bem ou o ente que legislou a respeito, pois todos podem atuar na preservação do meio ambiente.¹⁴

Segundo Marchesan *et al*, em razão da **competência comum ambiental**, e, considerando o princípio da subsidiariedade inerente ao modelo federativo, a competência do órgão federal de gestão ambiental exerce-se, de forma complementar à atuação do órgão estadual congênere na fiscalização e concessão de licenças e autorizações ambientais. A autora destaca que o art. 10, da Lei nº. 6.938/81, estabelece que o IBAMA deve atuar em caráter supletivo em relação ao órgão ambiental estadual no que se refere ao licenciamento ambiental. Aqui também estaria caracterizado o princípio da subsidiariedade.¹⁵

Assim, as atividades estabelecidas como competência comum no art. 23 da Constituição devem ser observadas pelos órgãos públicos administrativos federal, estadual e municipal. No entanto, Cazetta observa que a tênue linha divisória que delimita a competência jurisdicional estadual e federal é objeto de diversos embates. O autor afirma que mesmo em caso de competência concorrente e comum para a proteção ambiental, e ainda que não se tenham como *bem da União* a fauna silvestre e a flora, se houver campo para fiscalização administrativa a ser exercida por autarquia federal, não poderá se negar o interesse federal e a ofensa a serviço de ente vinculado à União.¹⁶

Finalmente, seja em termos de **competência ambiental legislativa ou material** (administrativa), entende-se que tais assuntos são objeto de muitas discussões doutrinárias

¹¹ Art. 155, da Constituição Federal de 1988.

¹² Ferreira Filho, *op. cit.*, p. 67.

¹³ Freitas, V. P. A constituição federal e a efetividade das normas ambientais. *Op. cit.*, p. 74.

¹⁴ Freitas, V. P. A constituição federal e a efetividade das normas ambientais. *Op. cit.*, p. 77.

¹⁵ Idem, p. 44.

¹⁶ CAZETTA, Ubiratan. A competência federal e os crimes contra o meio ambiente: uma crítica à Jurisprudência dos Tribunais Superiores. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 7, n. 27, p. 208-22, jul./set., 2002. p. 213.

e divergências jurisprudenciais. Primeiro, pela generalidade de alguns conceitos ou dispositivos como, *v.g.*, a questão do interesse, local, nacional ou regional; ou seja: por problemas de ordem hermenêutica, em razão da falta de clareza, ordenação e objetividade do sistema jurídico ambiental brasileiro. Segundo, pela manifestação fática de intenções protelatórias das partes envolvidas nos processos. Esses motivos certamente ajudam a tornar a *competência ambiental* um dos temas que mais contribuem para o acúmulo de processos/recursos nos TRFs e tribunais superiores.

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: Aspectos Gerais

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA pode ser definido como “(...) uma transação voluntária, na qual um serviço ambiental bem definido é comprado por um comprador de um provedor, sob a condição de que o provedor garanta a provisão deste serviço.”¹⁷

Daí a importância, na instituição de um projeto de PSA, da definição clara a respeito da abrangência do serviço; da fonte de recursos para o pagamento; esclarecimento de como o serviço será verificado; além da definição de quem tem direito a receber pelo serviço.

Nesses termos, há o conceito de beneficiário. Aqui, esclarece-se que várias pessoas podem ser provedores de serviços ambientais, mas apenas aquelas que atendem requisitos previstos nos programas de PSA é que são consideradas beneficiários.¹⁸

Os programas de PSA deverão indicar a instituição é responsável pelo arranjo institucional desses programas, a qual definirá os detalhes para a sua construção e implementação.

Com relação à importância dos Serviços Ambientais, normalmente indaga-se quanto trabalho custaria para o agricultor fazer o serviço de polinização (que as abelhas fazem sem cobrar), levando o pólen a todas as plantas de sua horta e pomar? Quanto esforço e tempo seriam necessários para transformar toda a matéria orgânica que existe em uma floresta em nutrientes disponíveis para as plantas, se não existissem decompositores? Quantas máquinas seriam necessárias para prestar o serviço de produzir oxigênio e purificar o ar, serviço que as plantas e as algas fazem diariamente?¹⁹

Assim, a proteção dos ecossistemas nativos é essencial para a manutenção do equilíbrio da biosfera, para que ocorra a regulação do ciclo hidrológico e do clima; a fixação do carbono; a conservação da água; e o controle de pragas agrícolas. A importância dos serviços ambientais se dá pelos resultados de conservação do solo; polinização e dispersão das sementes; fornecimento de diversidade genética para a bioprospecção e a biotecnologia; fornecimento de energia e matéria-prima para a agropecuária e a indústria; fornecimento de paisagem natural, base do ecoturismo e do turismo rural; conservação da diversidade cultural e do conhecimento tradicional.²⁰

Sobre a indagação de quem deve pagar pelos Serviços Ambientais? A Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, condiciona o uso, gozo e fruição desses bens à observância de normas, que impõem ao Poder Público e à coletividade o dever de proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, ou seja, todos devem suportar as obrigações decorrentes dessa relação.²¹

Em projetos de PSA, deve-se construir arranjos institucionais locais com o propósito de criar um mercado para o pagamento pelos serviços ambientais. Aqui, primeiro deve-se se

¹⁷ WUNDER *et al.* apud SANTOS, Priscilla; BRITO, Brenda *et alli.* (Orgs.). *Marco Regulatório sobre Pagamentos por Serviços Ambientais*. Belém – PA: Imazon, FGV; CVces, 2012.

¹⁸ SANTOS, Priscilla; BRITO, Brenda *et alli.* (Orgs.). *Marco Regulatório sobre Pagamentos por Serviços Ambientais*. Belém – PA: Imazon, FGV; CVces, 2012.

¹⁹ JARDIM, Arnaldo. *Diálogo Brasil – União Européia sobre pagamento por serviços ecossistêmicos*. Abril de 2012.

²⁰ *Idem.*

²¹ *Ibidem.*

identificar os que se beneficiariam dos serviços, e depois, os que estariam dispostos a pagar pela parte dos benefícios dos quais se apropriariam. Além disso, há que se identificar os provedores de serviços ambientais, ou seja, aqueles que se disponibilizariam a prestar ou manter a prestação desses serviços mediante recebimento de pagamentos com valores proporcionais ao esforço por eles empreendido.

Princípios de uma Política por Pagamento de Serviços Ambientais

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, há uma grande variedade de princípios jurídicos que regem as relações jurídicas públicas e privadas. A seguir, serão destacados os principais princípios, estabelecidos em nível constitucional, que possuem estreita ligação com os sistemas e projetos de pagamentos por serviços ambientais.

Tais princípios devem, portanto, informar e reger tais projetos no âmbito jurídico e nas relações de fato daqueles que vivenciam os arranjos construídos para a realização daqueles pagamentos.

a) Princípio da soberania permanente sobre recursos naturais - A Constituição Federal estabelece a soberania como um fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, I) e como princípio da Ordem Econômica (art. 170, I). Assim, no primeiro caso alude à soberania política, no sentido da independência nacional no governo do território e nas relações internacionais. Já no o segundo, refere-se à soberania econômica, consistente no desenvolvimento da economia e da sociedade no sentido da superação da dependência em relação às economias do centro capitalista. Aqui, Nusdeo afirma que “Dentro da perspectiva de dependência econômica, encontra-se a preocupação, por parte dos países em desenvolvimento, com a soberania sobre os próprios recursos naturais.”²²

b) Princípio da função social da propriedade - Esse princípio está inscrito no art. 186 da Constituição Federal, que estabelece que a função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: aproveitamento racional e adequado; utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; e a exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

c) Princípio do desenvolvimento sustentável - Esse princípio atinente aos Programas de Pagamentos por Serviços Ambientais – PSAs, está estabelecido no *caput* do art. 225, da Constituição Federal de 1988, que afirma o seguinte: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

d) Princípio do protetor-recebedor - Está na base do princípio do *poluidor-pagador* a idéia de que o preço dos bens e serviços que causam poluição deve refletir o custo das medidas mitigadoras. Aí, então, aqueles que usufruem um produto ou serviço devem arcar, por meio da internalização ao preço, com as medidas mitigadoras do seu impacto ambiental. O *usuário-pagador*, por sua vez, imputa àquele que faz uso de um estoque de recursos naturais, quer esgotáveis quer renováveis, uma retribuição à sociedade pelo uso desse estoque. Essa retribuição pode ter diferentes estruturas jurídicas, tais como a

²² NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 130.

preço público, como no caso da cobrança pelo uso da água, de *royalties*, como no caso do petróleo ou de algum tipo de tributo.²³

No caso do *protetor-recebedor*, a proposta de pagamento ao protetor trata de retirar da esfera daquele que preserva, total ou parcialmente, os custos da preservação, podendo chegar mesmo a permitir que aufera algum ganho com a proteção. Coloca-se então como o oposto do poluidor-pagador e do usuário-pagador. Essa relação de oposição pode até resultar na contraposição do protetor-recebedor ao poluidor--pagador ou usuário-pagador na relação de pagamento.²⁴

e) Princípio da dignidade da pessoa humana - A Constituição Federal de 1988 estabelece ser a dignidade da pessoa humana um fundamento da República (artigo 1º, III) e finalidade da ordem econômica (artigo 170, *caput*). Nesses termos, pode-se deduzir que esses mandamentos impõem a consecução desse fim (dignidade da pessoa humana) nas relações econômicas, além da atuação proativa do Poder Público, em todas as esferas, para a promoção daquele princípio.

Assim, no contexto do estabelecimento de uma política de pagamento por serviços ambientais, caracterizada por forte demanda e potencial de equidade, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana se impõe como determinação normativa de que essa política e os programas e projetos a ela associados levem à sua efetivação.²⁵

Nesse ponto, Nusdeo explica que “a implementação desse princípio, assim, se dará por meio da consecução do objetivo de equidade nas transações de pagamentos, sejam elas realizadas por meio de relações contratuais privadas, sejam elas incluídas em esquemas públicos de pagamentos.”²⁶ A autora argumenta que, de forma geral, se espera é que os arranjos de pagamento permitam melhorias na garantia de condições de vida digna de populações indígenas e tradicionais, de agricultores familiares e de pequenos proprietários participantes. Isso requer seja assegurado o acesso desses grupos aos mecanismos de pagamentos, assim como condições de pagamento e mesmo de participação nos programas aptas a promover a dignidade.

f) Princípios da informação e da participação - Previstos no artigo 5º, incisos XIV e XXXIII, da Constituição Federal de 1988. O direito à informação assegura o direito de obtenção de informações provenientes dos órgãos públicos, garantindo-se, com isso, a publicidade do exercício das funções públicas, essencial ao controle social e ao funcionamento da democracia. Na área ambiental, há exigência específica de publicidade no estudo de impacto ambiental no art. 225, § 1º, IV. Além de previsão na Lei da PNMA, entre outras.

Conforme Nusdeo, “os princípios da informação e participação são considerados princípios do direito ambiental, além de se fundamentarem também no princípio democrático e na concepção contemporânea de democracia, de acordo com a qual devem ser criados espaços de participação e deliberação públicas adicionais às macroestruturas político-eleitorais.”²⁷

Política de Pagamento por Serviços Ambientais: principais instrumentos

²³ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 138.

²⁴ Idem.

²⁵ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 139.

²⁶ Idem.

²⁷ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 138.

1. O Pagamento

Apesar de constituir o cerne da política, o pagamento por serviços ambientais não é um fim em si mesmo, mas o instrumento central de uma política voltada à articulação dos objetivos socioeconômicos e ambientais discutidos.

Os pagamentos podem ser feitos por compradores privados do serviço ou pelo Poder Público. No primeiro caso, serão definidos nas interações entre os agentes envolvidos na transação. Na medida da priorização dos objetivos de equidade pela política, é importante o estabelecimento da exigência de observância de critérios de equidade e de justa quantificação dos pagamentos, além de obrigações de prestação de informações claras e da promoção da discussão de projetos e programas com comunidades provedoras do serviço. No segundo caso, os programas adotam seus parâmetros específicos.²⁸

Normalmente, os pagamentos são feitos aos próprios provedores, mas há situações nas quais associações representativas de grupos é que recebem o crédito. Esse é o caso do Bolsa-Floresta brasileiro, no qual há dois sistemas de pagamento. O primeiro tem como destinatárias famílias cadastradas junto à Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável. O valor pago a elas é de R\$ 50,00 por mês. O segundo promove o pagamento de uma soma anual a associações de moradores, havendo a exigência de aprovação dos gastos com a receita por assembleia geral.²⁹

Dos programas desenvolvidos no Brasil, o projeto paulista Mina d'Água prevê o estabelecimento de um valor de referência básico consistente no custo de oportunidade do produtor do serviço. Nas discussões relativas a um sistema de redução por desmatamento evitado nas áreas da Floresta Amazônica do Estado do Mato Grosso, defende-se também esse critério, entendido como necessário para estimular os produtores do serviço ao abandono de outras práticas.³⁰

Um aspecto importante na definição dos pagamentos tem a ver com uma possível diferenciação de valores em função do serviço efetivamente prestado. Este pode, de fato, variar em função da localização da área a ser conservada/reflorestada e do serviço ambiental demandado. Assim, por exemplo, na proteção a bacias hidrográficas, há áreas mais próximas do local de captação. No tocante à preservação da biodiversidade, há regiões de remanescentes e corredores ecológicos.³¹

O programa paulista Mina d'Água define fórmula que compõe o valor do pagamento tendo como um dos seus fatores o chamado “fator de importância”, relacionado ao impacto da ação do proprietário sobre a produção do serviço ambiental, incluindo aspectos do uso (abastecimento de comunidade isolada, de município ou de região); da vazão (pequena, média e grande) e da localização (à jusante e à montante da captação e influência direta ou indireta).³²

Por fim, poderia ser estabelecida ainda uma diferenciação em razão da conduta do proprietário/posseiro no tocante ao cumprimento da lei. No programa Mina d'Água paulista há referência ao “valor de esforço” como um dos componentes do “valor do serviço”, o qual se fundamenta justamente no “esforço do proprietário”.

2. O Cadastro de programas, provedores e intermediários

²⁸ Idem, p 143.

²⁹ Idem, p. 144.

³⁰ Idem.

³¹ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 145.

³² Idem.

A Política Nacional do Meio Ambiente, estabelecida pela Lei 6.938 de 1981, prevê entre seus instrumentos o cadastro técnico federal de atividades e instrumentos de defesa ambiental; e o cadastro técnico federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras de recursos naturais, assim como o sistema nacional de informações ambientais. No mesmo sentido, a Política Nacional de Recursos Hídricos estabelece entre seus instrumentos o sistema nacional de informações de recursos hídricos. Tais instrumentos têm a função de organizar as informações a serem utilizadas na política e a serem disponibilizadas ao público, além de servir de base para a fiscalização.

Assim, a existência de regra de obrigatoriedade de inscrição num cadastro para participar de transações no país permite uma base para eventual fiscalização que venha a se tornar necessária.

3. Planos de manejo e uso integrado

A Lei 9.985/2000 define, em seu art. 2º, inciso XVII, o plano de manejo como um documento técnico mediante o qual, com fundamento nos objetivos gerais de uma unidade de conservação, se estabelece o seu zoneamento e as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais, inclusive a implantação das estruturas físicas necessárias à gestão da unidade. Aquela Lei exige a elaboração desses planos nas unidades de conservação.

No âmbito de uma política de *pagamento por serviços ambientais*, faz sentido a criação de planos simplificados a serem elaborados por propriedades ou posses, que servem de orientação para o uso do solo de forma compatível com as obrigações assumidas pelo provedor; além da compatibilidade com a legislação ambiental, sobretudo no que concerne às regras sobre áreas de preservação permanente e de reserva legal disciplinadas no novo Código Florestal.

Nos serviços ambientais que visam a proteção a bacias hidrográficas, o objetivo do plano é orientar o proprietário quanto às práticas de preservação e reflorestamento das nascentes, mas também deve envolver também regras quanto ao uso do solo no restante da propriedade, para impedir, por exemplo, a erosão do solo e a sedimentação dos cursos d'água. Neste ponto, Nusdeo destaca que “a política costa-riquenha prevê também a existência de planos de manejo nos contratos de preservação de florestas e de sistemas de manejo agroflorestal. Para os contratos de reflorestamento, há um plano de reflorestamento.”³³

Assim, para que se evite excessiva burocratização, é indicado, no caso de haver mesmo escopo territorial, que se elabore ou utilize o plano de manejo já existente para os programas de Pagamento por Serviços Ambientais, ainda que aquele plano seja parcialmente utilizado.

4. Tipos e elementos do contrato de pagamento por serviços ambientais

Pode haver variadas configurações das transações envolvendo serviços ambientais, assim também podem variar os tipos de contratos estabelecidos com os provedores.

Na grande maioria dos casos, a transação envolve um contrato, ainda que elaborado de forma simplificada num termo de compromisso. As características desse contrato variam, assim, conforme a presença, como partes, do Poder Público ou de entes privados. No caso das partes envolverem entes privados, pode existir normas disciplinando seus requisitos em

³³ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 147.

leis extravagantes à da política ambiental. É o caso dos contratos de bioprospecção, submetidos a diversos requisitos e à exigência de aprovação por órgão público no Brasil.³⁴ No que tange à classificação dos contratos, pode-se falar em contratos individuais e coletivos. Esses últimos são indicados para viabilizar transações envolvendo grupos que habitam e desenvolvem atividades coletivamente, ou mesmo para associar pequenos proprietários, como ocorre no caso da Costa Rica, onde esse grupo forma associações para prestar serviços ambientais, em especial de reflorestamento.³⁵

Contudo, há um *núcleo mínimo* e coincidente que caracterizam os contratos que envolvem os serviços ambientais, já que se relacionam às próprias características definidoras do pagamento por serviços ambientais enquanto instrumento de política ambiental. Trata-se, por exemplo, da voluntariedade das transações; da definição precisa do serviço e/ou do uso da terra necessário para seu fornecimento; da definição das partes; do condicionamento dos pagamentos à efetiva prestação do serviço; do prazo e, finalmente, o estabelecimento do valor do pagamento e da sua periodicidade.

Nusdeo ressalta a importância da previsão de *mecanismos de monitoramento* da prestação dos serviços, e esclarece que essa pode ser feita por funcionários da administração ou por meio de profissionais ou entidades privadas certificadas, que exerçam essa função sob as penas a serem legalmente previstas. Podem ainda envolver controle por meio de georreferenciamento. Assim, o contrato deverá prever a metodologia e demais critérios pertinentes a serem usados no monitoramento.³⁶

Outro elemento importante a ser inserido no contrato de PSA são as *consequências pelo eventual inadimplemento das obrigações*. Essas tendem a implicar a rescisão do contrato. Tratando-se de programas públicos, levará à exclusão do provedor. Importa, aqui, destacar as regras do programa Bolsa-Floresta, em que as famílias que desmatam mais que o estabelecido recebem primeiro uma advertência, e só na reincidência são excluídas do programa.³⁷

Por fim, Nusdeo destaca a importância do título do provedor sobre a terra. Sabe-se que a exigência de propriedade formal pode acarretar a exclusão de provedores de baixa renda que detêm apenas a posse do imóvel. Ademais, as populações tradicionais, em unidades de conservação, têm com o Poder Público contratos de concessão de uso. Segundo a autora, essas situações devem ser contempladas nas normas da política. Por outro lado, o provedor do serviço tem que garantir a sua segurança na posse e sua capacidade de exclusão de agentes ou grupos externos que possam interferir nos recursos naturais da área, tais como grileiros e extratores ilegais de recursos.³⁸

5. Mecanismos de financiamento da política de PSA

Trata-se das fontes para o financiamento da política de pagamento por serviços ambientais. Nesses termos, é pertinente e conveniente num projeto a obtenção de fontes fixas de financiamento, sem prejuízo de fontes complementares, para não haver problemas na continuidade dos projetos.

As experiências em termos de pagamentos por serviços ambientais apontam para o sucesso nas articulações de verbas orçamentárias públicas e privadas no financiamento de

³⁴ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 151.

³⁵ Idem.

³⁶ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 151.

³⁷ Idem, p. 152.

³⁸ Idem.

programas. Assim, a política nacional da Costa Rica tem como um dos seus pilares a idéia de que os beneficiários dos serviços ambientais remunerem sua provisão, embora os pagamentos sejam realizados pelo Poder Público. Deste modo, propõe a arrecadação de fundos junto aos beneficiários para financiar os pagamentos aos provedores determinados de acordo com os critérios seletivos estabelecidos na política. Uma vez que a política define quatro serviços principais - seqüestro de carbono; proteção a bacias hidrográficas e mananciais; proteção à biodiversidade e beleza cênica -, os beneficiários podem ser agentes nacionais ou internacionais.³⁹ Aqui, no âmbito nacional, foi criado um tributo sobre o consumo de combustíveis fósseis, de cuja arrecadação um terço deveria ser destinado à política.

Outro grupo de beneficiários que retribuem tal serviço são os usuários de água. Inicialmente não havia a imposição de taxas sobre o uso do recurso. A ausência de um sistema de arrecadação compulsória desencadeou a negociação de contratos para a contribuição pelo serviço ambiental, firmados com empresas de geração de energia hidroelétrica, para financiar provedores situados à montante de suas usinas. Posteriormente, substituiu-se a negociação caso a caso pela emissão de certificados de serviços ambientais, que tornou os contratos instrumentos mais visíveis e usuais, atraindo setores como engarrafadores, empresas de abastecimento municipal e hotéis.⁴⁰

O programa Produtor de Água, formulado no âmbito da Agência Nacional de Águas - ANA prevê diversas fontes para o financiamento, tais como a cobrança pelo uso da água; os Fundos Estaduais de Recursos Hídricos; o Fundo Nacional do Meio Ambiente; contribuição de empresas de saneamento, energia elétrica e usuários; fundos do orçamento da União, dos Estados, Municípios e Comitês de Bacia; créditos do mecanismo de Desenvolvimento Limpo - MDL; recursos de organismos internacionais e de bancos de investimentos nacionais.

Como o programa envolve diversos projetos propostos por Comitês de Bacia ou prefeituras, os recursos da ANA vinculados ao programa podem cobrir parcialmente os projetos, exigindo assim, uma contrapartida financeira do proponente com recursos que podem ser provenientes de qualquer das fontes referidas. Os atuais projetos existentes no âmbito do programa contam com aporte de verbas da organização não governamental *The Nature Conservancy*.⁴¹

Além da previsão de fontes permanentes de financiamento, no caso de uma política que venha a articular programas de pagamento de iniciativa de Estados e Municípios, importante também a criação de critérios para convênios ou repasses de verbas para esses programas que sejam claramente definidos e escapem da margem de discricionariedade que permita serem eventuais transferências de recursos baseadas em critérios político-partidários ou simplesmente estarem baseados em planejamento e critérios de avaliação de discutível nível técnico.⁴²

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Federal

A partir de meados da década de 80, o Brasil iniciou a implementação de uma série de iniciativas visando o melhoramento no sistema de gerenciamento de recursos hídricos. Dentre as mudanças, destaca-se: a inserção na Constituição Federal de 1988, dentre as competências da União; a regulamentação e a institucionalização do Sistema Nacional de

³⁹ Idem, p. 160.

⁴⁰ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 161.

⁴¹ Idem, p. 162.

⁴² Idem, p. 163.

Gerenciamento de Recursos Hídricos - SINGREH, com seu arranjo administrativo, e seus instrumentos de gestão (Lei nº 9.433/97); a criação da Agência Nacional de Águas - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do SINGREH, entre outros.⁴³

A Lei nº 9.433 de 1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos – PNRH, representou um marco no tratamento da matéria. Essa lei estabelece como um dos seus fundamentos a definição da água como um bem de domínio público limitado, dotado de valor econômico, cuja gestão descentralizada - participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades - deve sempre proporcionar o seu uso múltiplo.

A Política Nacional dos Recursos Hídricos tem como objetivos: assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos; a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável; a prevenção e a defesa contra eventos hidrológicos críticos de origem natural ou decorrentes do uso inadequado dos recursos naturais. (art. 2º, incisos I, II e III)

Entre os instrumentos de gestão definidos no art. 5º da referida lei estão os seguintes: os Planos de Recursos Hídricos; o enquadramento dos corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água; a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos; a cobrança pelo uso de recursos hídricos; e o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos.

Conforme Jardim, “Os diversos usos da água (abastecimento humano, dessedentação animal, irrigação, indústria, geração de energia elétrica, aquicultura, paisagismo, lazer, navegação, etc.) podem ser concorrentes entre si, gerando conflitos entre os setores usuários, além de causar impactos ambientais.”⁴⁴ Daí a necessidade de se gerir e ajustar as demandas de tais recursos de forma sustentável, cabendo, por determinação legal, ao poder público federal ou estadual a responsabilidade pela sua administração.

Os Comitês de Bacias Hidrográficas – CBHs são compostos, segundo art. 39, da lei nº 9.433/97 por representantes da União; dos Estados e do Distrito Federal; dos Municípios; dos usuários das águas; e das entidades civis de recursos hídricos.

Conforme art. 38, da referida lei, compete, entre outras, aos Comitês de Bacia Hidrográfica, no âmbito de sua área de atuação: promover o debate das questões relacionadas a recursos hídricos e articular a atuação das entidades intervenientes; arbitrar, em primeira instância administrativa, os conflitos relacionados aos recursos hídricos; aprovar o Plano de Recursos Hídricos da bacia; acompanhar a execução do Plano de Recursos Hídricos da bacia e sugerir as providências necessárias ao cumprimento de suas metas; estabelecer os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerir os valores a serem cobrados; e estabelecer critérios e promover o rateio de custo das obras de uso múltiplo, de interesse comum ou coletivo.

Assim, os Comitês terão a atribuição de definir os valores da cobrança do uso da água, e a cobrança será realizada pelas Agências de Águas. Estas exercerão a função de secretaria executiva do respectivo ou respectivos Comitês de Bacia Hidrográfica (art. 41). Ademais, as Agências de Água terão a mesma área de atuação de um ou mais Comitês de Bacia Hidrográfica (art. 42)

A aplicação do recurso levantado pela cobrança do uso da água deverá estar de acordo com o Plano de Recursos Hídricos, aprovado pelo Comitê de cada bacia. Assim, conforme Jardim, “os recursos auferidos pela cobrança podem ser utilizados tanto para a melhoria

⁴³ Jardim, Mariana Heilbuth. *Pagamentos por Serviços Ambientais na Gestão de Recursos Hídricos: o caso do Município de Extrema-MG*. Dissertação de Mestrado. Centro de Desenvolvimento Sustentável. Universidade de Brasília, Brasília. DF, 2010. p. 66-67.

⁴⁴ Idem, p. 68.

das áreas alteradas ou impactadas, como na promoção da proteção do recurso, dependendo das prioridades do Plano de Recursos Hídricos da Bacia.”⁴⁵

No ano 2000, foi criada a Agência Nacional de Águas - ANA, pela lei nº 9.984 de 2000. A ANA é uma autarquia sob regime especial, com autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de implementar, em sua esfera de atribuições, a Política Nacional de Recursos Hídricos, integrando o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

A ANA detém o controle e a outorga de uso da água em rios federais, além de ter competência para resolver os conflitos de interesses de uso da água, representados principalmente: pelos usuários do setor agrícola, no qual há o domínio da irrigação; pelos serviços de abastecimento, em especial nas áreas urbanas; pelo setor hidroelétrico e pelos complexos industriais.⁴⁶

Em 2008, a ANA lançou o Programa Produtor de Água – ANA. “Desenvolvido pela Agência Nacional de Águas - ANA, o “Programa Produtor de Águas” tem como foco a redução da erosão e do assoreamento de mananciais no meio rural, propiciando a melhoria da qualidade de água e o aumento das vazões médias dos rios em bacias hidrográficas de importância estratégica para o Brasil. É um programa de adesão voluntária de produtores rurais que se propõem a adotar técnicas práticas e manejos conservacionistas em suas terras com vistas à conservação do solo e da água.”⁴⁷

O programa prevê o apoio técnico e financeiro à execução de ações de conservação da água e do solo, como, por exemplo, a construção de terraços e bacias de infiltração, a readequação de estradas vicinais, a recuperação e proteção de nascentes, o reflorestamento de áreas de proteção permanente e reserva legal, o saneamento ambiental, etc. Prevê também o pagamento de incentivos (ou uma espécie de compensação financeira) aos produtores rurais que, comprovadamente contribuem para a proteção e recuperação de mananciais, gerando benefícios para a bacia e a população.

A concessão dos incentivos ocorre somente após a implantação, parcial ou total, das ações e práticas conservacionistas previamente contratadas e os valores a serem pagos são calculados de acordo com os resultados: abatimento da erosão e da sedimentação, redução da poluição difusa e aumento da infiltração de água no solo.⁴⁸

Os produtores são representados por usuários que geram ações positivas às condições das bacias hidrográficas. Já os pagadores são definidos de acordo com as necessidades de cada projeto. Os requisitos do programa incluem o monitoramento dos resultados; o estabelecimento de parcerias, a concessão de assistência técnica aos produtores rurais participantes; além de se considerar a bacia hidrográfica como unidade de planejamento.

Em janeiro de 2006, o Conselho Nacional de Recursos Hídricos - CNRH, instância máxima do SINGREH, aprovou o Plano Nacional de Recursos Hídricos, lançado em seguida pelo Presidente da República. Esse Plano é um instrumento de gestão que fundamenta e orienta a implementação da PNRH e o gerenciamento dos recursos hídricos no país. Possui como características a descentralização, a flexibilização, participação multilateral que herdou da própria PNRH.

⁴⁵ Jardim, Mariana Heilbuth. *Pagamentos por Serviços Ambientais na Gestão de Recursos Hídricos: o caso do Município de Extrema-MG*. Dissertação de Mestrado. Centro de Desenvolvimento Sustentável. Universidade de Brasília, Brasília. DF, 2010. p. 70.

⁴⁶ Idem, p. 71.

⁴⁷ TEIXEIRA, Carlos Geraldo. *Pagamento por serviços ambientais de proteção às nascentes como forma de sustentabilidade e preservação ambiental*. Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito Socioambiental, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba, 2011. p. 176.

⁴⁸ Agência Nacional de Águas. *Produtor de Águas*. Disponível em <<http://www2.ana.gov.br/Paginas/projetos/ProgramaProdutorAgua.aspx> . Acesso em 16 de junho de 2013.

1. O Novo Código Florestal e o Pagamento por Serviços Ambientais - PSA

Em paralelo com a Lei 9.433/97, temos também a Lei nº 4.771/65 que institui o novo Código Florestal. Esse define Área de Preservação Permanente – APP, como uma área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas. Na definição de APP, se incluem as margens dos rios e córregos d'água, ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais; e as nascentes, ainda que intermitentes e os chamados 'olhos d'água', qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 metros de largura.⁴⁹

As áreas de preservação permanente são de fundamental importância para a conservação dos recursos hídricos, sendo responsáveis pela preservação da qualidade e recarga das águas, pela conservação da vegetação e da fauna, pela redução da erosão hídrica e pela melhoria da capacidade de diluição de poluentes. Além disso, funcionam como agente regulador da vazão fluvial, e conseqüentemente das cheias, preservadora das condições sanitárias para o desenvolvimento da vida humana nas cidades.⁵⁰

Contudo a proteção das APPs ainda se apresenta como um grande problema no Brasil. Hoje se faz necessária uma política que vise a recuperação de florestas. Além de necessário, é urgente, encontrar-se projetos que envolvam estratégias eficazes de preservação dessas áreas, com a finalidade de que também se conserve os recursos hídricos. Nesse caso, as florestas prestariam os chamados “serviços ambientais” relacionados à água. Além disso, práticas agrícolas sustentáveis também são capazes de prestar serviços ambientais. Por isso, é razoável e indicado que se pense no produtor rural como beneficiário num projeto de PSA que tenha por objetivo a conservação dos recursos hídricos.

No que concerne ao questionamento de se realizar um pagamento para o cumprimento de dever legal, segundo a opinião de Nusdeo, o descumprimento de normas florestais por proprietários privados não pode ser analisado fora de outros elementos de incentivo ao descumprimento das normas. Para a autora, “Esses consistem em fatores de conjuntura econômica, como a taxa de câmbio e a conseqüente demanda externa por produtos agrícolas e na posição dúbia do próprio Poder Público, no âmbito do qual certos setores governamentais defendem a exigência do cumprimento da lei, enquanto outros estimulam o aumento da produção e defendem a redução das exigências legais de preservação.”⁵¹

Destaca-se que a fundamentação do pagamento para o cumprimento de deveres legais está intimamente ligada à ausência de efetividade dos instrumentos normativos, além de passar por argumentos principiológicos, como a noção do protetor-recebedor, que destaca os benefícios da conservação para a coletividade, ainda que decorrente de práticas determinadas legalmente.

As dificuldades no cumprimento da lei variam de acordo com condições específicas às diferentes propriedades e posses. Nusdeo explica que “Em alguns casos, a preservação gera retornos positivos ao proprietário, tornando mais adequado um mecanismo de financiamento para a recuperação da área do que o pagamento pelo serviço. Em outras

⁴⁹ Ver art. 4º e incisos do Código Florestal brasileiro.

⁵⁰ Jardim, Mariana Heilbuth. *Pagamentos por Serviços Ambientais na Gestão de Recursos Hídricos: o caso do Município de Extrema-MG*. Dissertação de Mestrado. Centro de Desenvolvimento Sustentável. Universidade de Brasília, Brasília. DF, 2010. p. 72-73.

⁵¹ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 153.

situações, a preservação implica, realmente, em custos tornando pertinente a discussão quanto aos pagamentos.”⁵²

A autora ainda comenta que “a preservação de áreas de reserva legal ou mesmo de preservação permanente em certos contextos pode implicar um ônus substancial para o proprietário em comparação ao benefício gerado à sociedade, como no caso de pequenas propriedades e posses e de assentamentos de reforma agrária. E razoável, portanto, tirar-se da sua esfera exclusiva a obrigação de arcar com esses custos.”⁵³

A proteção florestal e da vegetação de maneira geral, na legislação brasileira, dá-se por meio de categorias distintas de espaços territoriais protegidos. A criação de espaços territoriais protegidos constitui um dos instrumentos da política ambiental brasileira, expresso na Lei 6.938/1981. Neste ponto Nunes de Almeida destaca que “criar esses espaços é também uma das incumbências conferidas ao Poder Público pela Constituição, no seu artigo 225, em todas as esferas federativas, a fim de assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.”⁵⁴

O art. 2º, do novo Código Florestal, estabelece que as florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação nativa, 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 em geral e especialmente aquele Código estabelecem.

Assim, dentre os espaços protegidos, serão de domínio público algumas das 12 categorias de unidades de conservação existentes na legislação brasileira e as terras indígenas. Para os demais, mesmo de propriedade privada, haverá a sujeição às limitações da legislação e à função social da propriedade. Nestes termos, a formulação de programas de PSA deverá dialogar com essas categorias em razão dos deveres legais a que submetem proprietários e posseiros e das regras que impõem ao uso e ocupação do solo.⁵⁵

As áreas de preservação permanente – APPs, por exemplo, são áreas cobertas ou não por vegetação, definidas com base na sua localização, em razão de suas funções ecológicas, de preservação dos recursos hídricos e da estabilidade geológica, além da biodiversidade e paisagem. O novo Código Florestal veda a supressão da vegetação e edificação nessas áreas. A supressão de vegetação, contudo, é autorizada em determinados casos, definidos legalmente como de utilidade pública e interesse social. Ou ainda, no caso da supressão de baixo impacto. Todavia esses casos excepcionais precisam de autorização de supressão do órgão competente estadual.⁵⁶

A Lei nº 12.651 de 2012, novo Código Florestal estabelece no seu Capítulo X, que cuida do Programa de Apoio e Incentivo à Preservação e Recuperação do Meio Ambiente, art. 41, que é o Poder Executivo federal autorizado a instituir, sem prejuízo do cumprimento da legislação ambiental, programa de apoio e incentivo à conservação do meio ambiente, bem como para adoção de tecnologias e boas práticas que conciliem a produtividade agropecuária e florestal, com redução dos impactos ambientais, como forma de promoção do desenvolvimento ecologicamente sustentável, observados sempre os critérios de progressividade, abrangendo as seguintes categorias e linhas de ação:

I - pagamento ou incentivo a serviços ambientais como retribuição, monetária ou não, às atividades de conservação e melhoria dos ecossistemas e que gerem serviços ambientais, tais como, isolada ou cumulativamente: a) o seqüestro, a conservação, a manutenção e o

⁵² Idem, p. 155.

⁵³ NUNES DE ALMEIDA, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 156.

⁵⁴ Idem, p. 118.

⁵⁵ Idem, p. 118-19.

⁵⁶ Ver art. 4º ao 9º do Novo Código Florestal.

aumento do estoque e a diminuição do fluxo de carbono; b) a conservação da beleza cênica natural; c) a conservação da biodiversidade; d) a conservação das águas e dos serviços hídricos; (...).

Destaca-se, também, que o inciso II, do art. 41, prevê no âmbito de suas categorias e linhas de ação, a “compensação pelas medidas de conservação ambiental” necessárias para o cumprimento dos objetivos do Código, com a previsão dos seguintes instrumentos para aquela compensação: a) obtenção de crédito agrícola, em todas as suas modalidades, com taxas de juros menores, bem como limites e prazos maiores que os praticados no mercado; b) dedução das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito da base de cálculo do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, gerando créditos tributários; c) destinação de parte dos recursos arrecadados com a cobrança pelo uso da água, na forma da Lei nº 9.433 de 1997, para a manutenção, recuperação ou recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito na bacia de geração da receita; d) isenção de impostos para os principais insumos e equipamentos, tais como: fios de arame, postes de madeira tratada, bombas d’água, trado de perfuração de solo, dentre outros utilizados para os processos de recuperação e manutenção das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito; entre outras.

O § 1º, da Lei nº 12.651 de 2012, estabelece que, para financiar as atividades necessárias à regularização ambiental das propriedades rurais, o Programa poderá prever: dedução da base de cálculo do imposto de renda do proprietário ou possuidor de imóvel rural, pessoa física ou jurídica, de parte dos gastos efetuados com a recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito cujo desmatamento seja anterior a 22 de julho de 2008; utilização de fundos públicos para concessão de créditos reembolsáveis e não reembolsáveis destinados à compensação, recuperação ou recomposição das Áreas de Preservação Permanente, de Reserva Legal e de uso restrito cujo desmatamento seja anterior a 22 de julho de 2008, entre outros.

Já o § 3º, da Lei nº 12.651 de 2012, dispõe que os proprietários ou possuidores de imóveis rurais inscritos no CAR, inadimplentes em relação ao cumprimento do termo de compromisso ou PRA ou que estejam sujeitos a sanções por infrações ao disposto naquela Lei, exceto aquelas suspensas em virtude do disposto no Capítulo XIII, não são elegíveis para os incentivos previstos nas alíneas *a* a *e* do inciso II do *caput* do artigo 41 (obtenção de créditos agrícolas e linhas de financiamentos), até que as referidas sanções sejam extintas.

Destaca-se que as atividades de manutenção das APPs, de Reserva Legal e de uso restrito são elegíveis para quaisquer pagamentos ou incentivos por serviços ambientais, configurando adicionalidade para fins de mercados nacionais e internacionais de reduções de emissões certificadas de gases de efeito estufa. Ademais, o programa relativo a serviços ambientais previsto no inciso I do *caput*, do art. 41, da Lei nº 12.651 de 2012, deverá integrar os sistemas em âmbito nacional e estadual, objetivando a criação de um mercado de serviços ambientais. (§§ 4º e 5º, art. 41, Lei 12.651 de 2012)

Por fim, o novo Código Florestal estabelece que o pagamento ou incentivo a serviços ambientais serão prioritariamente destinados aos agricultores familiares. (§ 7º, art. 41, Lei 12.651 de 2012)

O Brasil é considerado um país fortemente agrário, daí a importância do agricultor como um aliado na preservação das florestas e dos recursos hídricos. Neste ponto, Jardim destaca o seguinte:

“E como nem sempre há uma percepção de que os ganhos com essas práticas extrapolam as fronteiras das propriedades rurais, gerando externalidades positivas na forma de benefícios sociais, acabam por não serem realizadas. Isso ocorre de um lado porque os produtores rurais não estão dispostos e não têm, na maioria das vezes, renda suficiente para

suportá-las sozinhos, e do outro porque, pela falta de percepção dos beneficiários, não existe disposição para investir recursos públicos nessas áreas.”⁵⁷

As atividades agrícolas representam uma das maiores fontes de poluição difusa, ou seja, são produtoras de poluição proveniente de diversas fontes distribuídas espacialmente, e representa um dos maiores problemas hídricos do Brasil. Esse tipo de poluição tem contribuído para o decréscimo na qualidade da água de mananciais, tornando-se mais evidente em mananciais destinados ao abastecimento urbano.⁵⁸

É fato notório a relação floresta-água.⁵⁹ Desse modo, a conservação da água e do solo é de suma relevância para a gestão dos recursos hídricos. Os resultados são o aumento da das recargas de água acolhendo e conservando a água pluvial; a melhora da qualidade das águas, como resultado da redução de processos erosivos.

Nesse tipo de projeto de PSA que envolva a recuperação ou a sustentabilidade dos recursos hídricos, deve-se identificar os beneficiários e cobrar-lhes pelos serviços adquiridos. Assim, nesse caso, empresas de saneamento e hidroelétricas são potenciais “beneficiários-chave”, já que o resultado seria a manutenção de água de boa qualidade para distribuição urbana, e redução das taxas de sedimentação e eutrofização de reservatórios. Ademais, trata-se de serviços ambientais com caráter de bem público, que se caracterizam por trazerem benefícios a serem usufruídos pela sociedade como um todo. Aqui, os Comitês de Bacias Hidrográficas respondem pelo papel de órgãos gestores responsáveis pela implementação dos instrumentos de gestão previstos na Lei nº 9.433/97 que inclui a cobrança pelo uso da água.⁶⁰

2. Projeto de Lei 792 de 2007 e demais projetos apensados: o atual substitutivo

O Projeto de Lei 792/2007, cujo autor é o deputado Anselmo de Jesus - PT/RO, foi apresentado na Câmara dos Deputados em 19 de abril de 2007 e, atualmente,⁶¹ está em pauta na Pauta na Comissão de Finanças e Tributação (CFT) da Câmara dos Deputados. Trata-se de proposição sujeita à apreciação conclusiva pelas Comissões da Câmara dos Deputados, conforme previsto no art. 24, II, do seu Regimento Interno. Destaque-se que estão apensados ao PL 792/2007 os seguintes projetos: PL 1190/2007, PL 1999/2007, PL 2364/2007; PL 1667/2007; PL 1667/2007; PL 1920/2007; PL 5487/2009, PL 6005/2009; PL 5528/2009; PL 6204/2009; e PL 7061/2010.

O Projeto de Lei 792/2007 dispõe sobre a definição de serviços ambientais e dá outras providências. Define os serviços ambientais e prevê a transferência de recursos, monetários ou não, aos que ajudam a produzir ou conservar estes serviços. A proposta, apresentada pelo deputado Anselmo de Jesus, define os conceitos, objetivos e diretrizes da Política Nacional de Pagamento por Serviços Ambientais, além de criar a Comissão Nacional da

⁵⁷ Jardim, Mariana Heilbuth. *Pagamentos por Serviços Ambientais na Gestão de Recursos Hídricos: o caso do Município de Extrema-MG*. Dissertação de Mestrado. Centro de Desenvolvimento Sustentável. Universidade de Brasília, Brasília. DF, 2010. p. 74.

⁵⁸ Idem.

⁵⁹ Ver: a Lei nº 12.805 de 2013, que institui a Política Nacional de Integração Lavoura-Pecuária-Floresta - PNILPF estabelece como objetivos da referida política, entre outros: melhorar, de forma sustentável, a produtividade, a qualidade dos produtos e a renda das atividades agropecuárias, por meio da aplicação de sistemas integrados de exploração de lavoura, pecuária e floresta em áreas já desmatadas, como alternativa aos monocultivos tradicionais; estimular atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação tecnológica, assim como atividades de transferência de tecnologias voltadas para o desenvolvimento de sistemas de produção que integrem, entre si, ecológica e economicamente, a pecuária, a agricultura e a floresta.

⁶⁰ Idem, p. 78.

⁶¹ Setembro de 2014.

Política de Pagamento por Serviços Ambientais; o Programa Federal de Pagamento por Serviços Ambientais; e o Fundo Federal de Pagamento por Serviços Ambientais.

Como o projeto está em fase de discussão com fins de futura aprovação, o que nele hoje se insere são apenas idéias que podem sugerir uma futura legislação federal em termos de PSAs. Nesses termos, há, por exemplo, a previsão, em seu art. 3º, de instituição de uma Política Nacional de Pagamentos por Serviços Ambientais - PNPSA, cujos objetivos são:

I – disciplinar a atuação do Poder Público em relação aos serviços ambientais, de forma a manter, recuperar ou melhorar esses serviços em todo o território nacional;

II – estimular a conservação dos ecossistemas, dos recursos hídricos, do solo, da biodiversidade, do patrimônio genético e do conhecimento tradicional associado;

III – valorizar econômica, social e culturalmente os serviços prestados pelos ecossistemas;

IV – reconhecer as iniciativas individuais ou coletivas que favoreçam a manutenção, a recuperação ou o melhoramento dos serviços ecossistêmicos, por meio de remuneração financeira ou outra forma de recompensa;

V – fomentar o desenvolvimento sustentável;

VI – promover alternativas de geração de trabalho e renda para populações em situação de vulnerabilidade socioeconômica.

Em termos de tributação, por exemplo, o art. 7º do Substitutivo determina que os valores monetários percebidos pelo provimento de serviços ambientais: I – ficam isentos do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido; II – não integram a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP ou da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Prevê-se, na contratação do pagamento por serviços ambientais rurais, a prioridade aos agricultores familiares e por empreendedores familiares rurais, definidos nos termos da Lei nº 11.326/2006.

Ademais, o art. 11 do Substitutivo ainda prevê a criação de um Fundo Federal de Pagamento por Serviços Ambientais - FunPSA, de natureza contábil, com a finalidade de financiar as ações do Programa Federal de Pagamento por Serviços Ambientais, segundo os critérios estabelecidos nesta Lei e em seu regulamento, com as seguintes fontes de recursos: I – até 40% (quarenta por cento) dos recursos de que trata o inciso II do § 2º do art. 50 da Lei nº 9.478, de 06 de agosto de 1997 (“Lei do Petróleo”); II – dotações consignadas na Lei Orçamentária Anual da União e em seus créditos adicionais; III – recursos decorrentes de acordos, ajustes, contratos e convênios celebrados com órgãos e entidades da administração pública federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal; IV – doações realizadas por pessoas físicas ou por entidades nacionais e internacionais, públicas ou privadas; V – empréstimos de instituições financeiras nacionais ou internacionais; VI – reversão dos saldos anuais não aplicados; VII – rendimentos que venha a auferir como remuneração decorrente de aplicação do seu patrimônio.

Conduto, todas essas determinações são ainda previsões que desprovidas de caráter legal. Com relação à base das políticas de PSA no âmbito federal, destaca-se que atualmente não há uma base legal única para PSA, mas já existe um histórico de avanços: Lei da PNRH, SNUC, PL 792/2007 e apensos, avanços paralelos na esfera estadual etc.

Por fim, com relação à história do PSA no Brasil, há que se destacar a Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos (1997), o Protocolo de Kyoto. (1997), o Proambiente MMA (2003), o Programa Produtor de Água ANA/MMA (2008), entre outros.

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Estadual

A Lei nº 13.798 de 2009, que institui a Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC, determina na Seção XVI, que cuida dos Instrumentos Econômicos, art. 22, que para os

objetivos desta lei, o Poder Executivo deverá: criar instrumentos econômicos e estimular o crédito financeiro voltado a medidas de mitigação de emissões de gases de efeito estufa e de adaptação aos impactos das mudanças climáticas; estabelecer preços e tarifas públicas, tributos e outras formas de cobrança por atividades emissoras de gases de efeito estufa; desenvolver estímulos econômicos para a manutenção de florestas existentes e desmatamento evitado, compensação voluntária pelo plantio de árvores, recuperação da vegetação e proteção de florestas; entre outros.

O art. 23, da Lei nº 13.798 de 2009 é o responsável pela instituição do Pagamento por serviços ambientais no Estado de São Paulo. Nesses termos, estabelece o referido artigo:

“Art. 23. O Poder Executivo instituirá, mediante decreto, o Programa de Remanescentes Florestais, sob coordenação da Secretaria do Meio Ambiente, com o objetivo de fomentar a delimitação, demarcação e recuperação de matas ciliares e outros tipos de fragmentos florestais, podendo prever, para consecução de suas finalidades, o pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais conservacionistas, bem como incentivos econômicos a políticas voluntárias de redução de desmatamento e proteção ambiental.”

O art. 25 da referida Lei determina que “(...), a aplicação dos recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos - FEHIDRO deverá contemplar as mudanças climáticas, a definição das áreas de maior vulnerabilidade e as ações de prevenção, mitigação e adaptação.”

O decreto que veio regulamentar a Lei nº 13.798 de 2009 e dispor sobre a Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC foi o Decreto 55947 de 2010.

A Política Estadual de Mudanças Climáticas - PEMC tem por objetivo disciplinar as adaptações necessárias aos impactos derivados das mudanças climáticas, bem como contribuir para reduzir a concentração dos gases de efeito estufa na atmosfera. (art. 2º)

O Decreto 55947 de 2010 ainda traz, em seu art. 3º, as seguintes definições:

- I - serviços ecossistêmicos: benefícios que as pessoas obtêm dos ecossistemas; Ver tópico
- II - serviços ambientais: serviços ecossistêmicos que têm impactos positivos além da área onde são gerados;
- III - pagamento por serviços ambientais: transação voluntária por meio da qual uma atividade desenvolvida por um provedor de serviços ambientais, que conserve ou recupere um serviço ambiental previamente definido, é remunerada por um pagador de serviços ambientais, mediante a comprovação do atendimento das disposições previamente contratadas nos termos deste decreto;
- IV - proprietários rurais conservacionistas: pessoas físicas ou jurídicas que realizam ações em sua propriedade rural que conservem a diversidade biológica, protejam os recursos hídricos, protejam a paisagem natural e mitiguem os efeitos das mudanças climáticas por meio de recuperação e conservação florestal, manejo sustentável de sistemas de produção agrícola, agroflorestal e silvopastoril.

No âmbito dos PSAs, ressalta-se que o art. 51 do Decreto 55947 que institui Programa de Remanescentes Florestais, nos termos do art. 23 da Lei nº 13.798 2009, sob a coordenação da Secretaria do Meio Ambiente, com o objetivo de fomentar a delimitação, demarcação e recuperação de matas ciliares e outros tipos de fragmentos florestais, podendo prever, para consecução de suas finalidades, o pagamento por serviços ambientais aos proprietários rurais conservacionistas, bem como incentivos econômicos a políticas voluntárias de redução de desmatamento e proteção ambiental.

Entre os objetivos específicos do Programa de Remanescentes Florestais estão: tem como objetivos específicos: contribuir para a mitigação das mudanças climáticas globais, fomentando projetos de restauração de vegetação nativa e de reflorestamento, voltados a promover a absorção e fixação de carbono; identificar áreas prioritárias para a recuperação florestal visando a orientar a instituição de reservas legais, a implantação de projetos florestais para seqüestro de carbono e a adoção de sistemas de produção que favoreçam a

conservação da biodiversidade e da água; contribuir para a redução dos processos de erosão e assoreamento dos corpos hídricos, visando à melhoria da qualidade e quantidade de água; contribuir para a redução da pobreza na zona rural, por meio da remuneração pelos serviços ambientais providos pelas florestas nativas e pela capacitação e geração de trabalho e renda associada ao reflorestamento; promover ações visando a criação de mecanismo financeiro de liquidez capaz de antecipar o retorno dos investimentos feitos no plantio de essências florestais nativas com potencial de exploração econômica; instituir mecanismos para o cadastramento e monitoramento de florestas e demais formas de vegetação nativa; entre outros. (art. 52)

O art. 53 do Decreto determina que o Programa será coordenado pela Secretaria do Meio Ambiente e implementado por suas unidades, com a participação da Companhia Ambiental do Estado de São Paulo - CETESB, da Fundação Florestal, do Comando de Policiamento Ambiental, da Polícia Militar, da Secretaria da Segurança Pública, e da Secretaria de Agricultura e Abastecimento.

Instituiu-se, ainda, no âmbito da Secretaria do Meio Ambiente, o Cadastro de Remanescentes Florestais do Estado de São Paulo com o objetivo de integrar e unificar os bancos de dados e as informações (art. 55)

O art. 59 do Decreto 55947 estabelece que a Secretaria do Meio Ambiente, com o apoio da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, definirá critérios e requisitos para o licenciamento, bem como fornecerá orientação técnica para a exploração econômica de florestas nativas em Reservas Legais, Áreas de Preservação Permanente em pequenas propriedades exploradas por agricultor familiar e em áreas agrícolas e florestais, contemplando, entre outros, a implantação e exploração de Sistemas Agro-florestais e Sistemas Integrados Floresta-Lavoura-Pecuária.

Contudo, é o **artigo 63, do Decreto 55947 de 2010 que institui o Pagamento por Serviços Ambientais a Projetos de proprietários rurais**, conforme previsto no artigo 23 da Lei nº 13.798 2009, com o objetivo de incentivar a preservação e recuperação de florestas nativas.

Nesse caso, a lei estabelece que a Secretaria do Meio Ambiente definirá, por meio de norma própria, os Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais, observando o seguinte:

- 1) Os Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais poderão incluir as seguintes ações:
 - a) conservação de remanescentes florestais;
 - b) recuperação de matas ciliares e implantação de vegetação nativa para a proteção de nascentes;
 - c) plantio de mudas de espécies nativas e/ou execução de práticas que favoreçam a regeneração natural para a formação de corredores de biodiversidade;
 - d) reflorestamentos com espécies nativas ou com espécies nativas consorciadas com espécies exóticas para exploração sustentável de produtos madeireiros e não madeireiros;
 - e) implantação de sistemas agroflorestais e silvo-pastoris que contemplem o plantio de, no mínimo, 50 indivíduos de espécies arbóreas nativas por hectare;
 - f) implantação de florestas comerciais em áreas contíguas aos remanescentes de vegetação nativa para a minimização de efeito de borda;
 - g) manejo de remanescentes florestais para controle de espécies competidoras, especialmente espécies exóticas invasoras;
- 2) Os Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais observarão os princípios, diretrizes e critérios estabelecidos na Lei nº 13.798 de 2009, e no Decreto 55947 e deverão definir:
 - a) tipos e características dos serviços ambientais que contemplarão;
 - b) áreas prioritárias para a execução do projeto;
 - c) critérios de elegibilidade e priorização dos participantes;
 - d) critérios para a aferição dos serviços ambientais prestados;
 - e) critérios para o cálculo dos valores a serem pagos;
 - f) prazos mínimos e máximos a serem observados nos contratos;
- 3) A Secretaria do Meio Ambiente definirá as áreas prioritárias para a implantação de Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais considerando os seguintes critérios:
 - a)

áreas prioritárias para o incremento da conectividade entre remanescentes de vegetação nativa; b) áreas situadas a montante de mananciais de abastecimento público; c) áreas indicadas como prioritárias para proteção ou recuperação em Plano de Bacia Hidrográfica ou Plano Diretor de Reflorestamento da Bacia; d) áreas destinadas à conservação ambiental em planos diretores, leis de uso do solo ou planos municipais; e) áreas com maior potencial para o seqüestro de carbono;

4) A participação de pessoas físicas e jurídicas, como provedores de serviços ambientais, nos Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais estará condicionada à comprovação do uso ou ocupação regular do imóvel a ser contemplado e a adequação do mesmo em relação à legislação ambiental ou, se for o caso, a assinatura de Termo de Compromisso de Adequação Ambiental no qual deverão ser estabelecidos as obrigações e os prazos para o cumprimento do que dispõe a legislação ambiental;

5) Os provedores de serviços ambientais serão selecionados dentre os interessados de acordo com as diretrizes e critérios de elegibilidade definidos nos projetos, devendo ser assegurada a observância dos princípios de publicidade, isonomia e impessoalidade.

6) A adesão aos Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais será voluntária e deverá ser formalizada por meio de contrato no qual serão expressamente definidos os compromissos assumidos, requisitos, prazos de execução e demais condições a serem cumpridas pelo Provedor para fazer jus à remuneração.

Destaca-se que o § 2º, do artigo 63, do Decreto 55947 de 2010 determina que a participação de pessoas físicas e jurídicas, como provedores de serviços ambientais, nos Projetos de Pagamento por Serviços Ambientais estará condicionada à comprovação da inexistência de qualquer pendência do participante no Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Estaduais - CADIN Estadual.

As operações financeiras destinadas ao financiamento de PSAs, no âmbito do Programa Estadual de Remanescentes Florestais, serão efetuadas pelo Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição - FECOP. (Art. 64) Ademais, a liberação de recursos do FECOP para Projetos de PSAs está condicionada à disponibilidade de recursos no Fundo, ao parecer favorável do seu Conselho de Orientação, através da Secretaria Executiva, e ao atendimento, pelos tomadores, dos requisitos previstos nas normas que regem o FECOP.

Os valores a serem pagos aos provedores de serviços ambientais deverão ser proporcionais aos serviços prestados considerando a extensão e características da área envolvida, os custos de oportunidade e as ações efetivamente realizadas, não podendo exceder a 100 UFESP's por hectare por ano e 5.000 UFESP's por participante por ano. (Art. 65)

O Decreto 55947 de 2010 ainda autoriza o Secretário do Meio Ambiente a firmar convênios com Municípios para apoiar projetos de Pagamento por Serviços Ambientais. (Art. 66) Nesse caso, a assinatura do convênio com municípios fica condicionada ao atendimento dos seguintes requisitos:

1) Existência de lei municipal que autorize o poder público a realizar pagamentos por serviços ambientais a proprietários rurais, considerada satisfatória pela Secretaria do Meio Ambiente;

2) Existência de Conselho Municipal de Meio Ambiente com a participação de representantes da sociedade civil;

3) Existência, em seus quadros funcionais, de profissionais para a realização das atividades de assistência técnica e monitoramento das ações decorrentes do projeto.

Conforme § 3º, do art. 66 do Decreto 55947 de 2010, os municípios conveniados poderão solicitar recursos financeiros, sob a forma de crédito não reembolsável, do Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição - FECOP, para a execução de projetos de pagamento por serviços ambientais.

Por fim, cabe ainda mencionar o art. 68 do Decreto 55947 de 2010 estabelece que a Política Estadual de Recursos Hídricos, o Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos, o Plano Estadual de Recursos Hídricos, os Planos de Bacias Hidrográficas, os Comitês de Bacia Hidrográfica, o Comitê Coordenador do Plano Estadual de Recursos Hídricos e o Conselho Estadual de Recursos Hídricos devem considerar as mudanças climáticas, a definição das áreas de maior vulnerabilidade e as ações de prevenção, mitigação e adaptação estabelecidas na Lei nº 13.798 2009. Ademais, estabelece o parágrafo único daquele artigo que caberá aos Comitês de Bacias Hidrográficas: a) o acompanhamento dos indicadores sobre qualidade e quantidade dos recursos hídricos, incorporados em seus planos de bacias, visando seu adequado gerenciamento no âmbito da Política Estadual de Mudanças Climáticas; b) o acompanhamento da elaboração das Avaliações Ambientais Estratégicas e do Zoneamento Ecológico-Econômico.

Fundos para Pagamentos por Serviços Ambientais: considerações e possibilidades

1. Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição – FECOP

A Lei 11.160 de 2002 dispõe sobre a criação do **Fundo Estadual de Prevenção e Controle da Poluição – FECOP**. Trata-se de Fundo de Financiamento e Investimento vinculado à Secretaria do Meio Ambiente, destinado a apoiar e incentivar a execução de projetos relacionados ao controle, à preservação e à melhoria das condições do meio ambiente no Estado.⁶²

Os recursos do FECOP - conforme artigo 3º da Lei 11.160 de 2002 - serão aplicados em operações financeiras destinadas a apoiar e incentivar a execução de projetos relacionados ao controle, à preservação e à melhoria das condições do meio ambiente no Estado.

O FECOP terá um Conselho de Orientação, e a Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental - CETESB exercerá as funções de agente técnico e de secretaria executiva do fundo. (Arts. 5º e 6º, da Lei 11.160/02)

O Agente Financeiro do FECOP será o Banco Nossa Caixa S/A, que atuará como mandatário do Estado, em conformidade com o estabelecido em regulamento e nas deliberações do Conselho de Orientação do Fundo.

Por fim, o art. 11, estabelece que, para atender às despesas decorrentes da aplicação desta lei, fica o Poder Executivo autorizado a: efetuar as transferências a que se refere o Artigo 2.º, inciso II desta lei; e abrir créditos adicionais especiais até o limite de R\$ 100,00 (cem reais), incluindo as classificações orçamentárias que se fizerem necessárias. Ademais, os créditos de que trata o artigo serão cobertos com os recursos previstos na forma do § 1.º, do art. 43, da Lei federal 4.320 de 1964.

⁶² O art. 2º da Lei 11.160 de 2002 estabelece que constituem receitas do FECOP: I - dotações ou créditos específicos, consignados no orçamento do Estado; II - transferências dos saldos e aplicações de outros fundos estaduais ou de suas subcontas, cujos recursos se destinem à execução de projetos, planos, programas, atividades e ações relacionados à prevenção e ao controle da poluição, de interesse comum; III - transferências da União, dos Estados e dos Municípios para a execução de planos, programas, atividades e ações de interesse do controle, preservação e melhoria das condições do meio ambiente no Estado; IV - recursos provenientes de ajuda e cooperação internacional e de acordos intergovernamentais; V - o retorno de operações de crédito contratadas com órgãos ou entidades da administração direta ou indireta, consórcios intermunicipais, concessionários de serviços públicos e empresas privadas; VI - o produto de operações de crédito e as rendas provenientes da aplicação de seus recursos; VII - doações de pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais, estrangeiras ou multinacionais; VIII - outros recursos que lhe forem atribuídos.

A Lei 14.350 de 2011 altera a lei que criou o FECOP para possibilitar pagamentos não reembolsáveis a proprietários rurais. Essa lei estabelece, e, seu art. 1º, que ficam acrescentados à Lei 11.160 de 2002, os seguintes dispositivos, com a redação que se segue: I - ao artigo 2º, os incisos IX, X e XI e o parágrafo único:

“Artigo 2º (...) IX - multas impostas a infratores da legislação ambiental que forem convertidas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente, nos termos previstos no § 4º do artigo 72 da Lei Federal nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, e executados mediante custeio de ações e projetos de preservação, melhoria e recuperação ambiental, na forma a ser definida em regulamento; X - doações de pagadores de serviços ambientais, efetuadas com a finalidade específica de remunerar serviços ambientais no âmbito de projetos desenvolvidos pelo Poder Público;

XI - remunerações pela fixação e seqüestro de carbono em projetos desenvolvidos pelo Poder Público no âmbito do Programa Estadual de Remanescentes Florestais, instituído pela Lei nº 13.798 de 2009. Parágrafo único - O recebimento de doações de que trata o inciso X deste artigo ficará condicionado à prévia autorização do Poder Executivo.” Assim, o acréscimo desses incisos implica no acréscimo de possibilidades de receitas do FECOP.

Destaca-se, ainda, que fica prejudicada a redação do parágrafo único, do art. 3º, que agora aparece como § 1º: e tem a seguinte redação: “Os recursos do FECOP poderão ser aplicados a fundo perdido quando o tomador for pessoa física ou jurídica de direito privado, no caso de pagamentos por serviços ambientais no âmbito do Programa Estadual de Remanescentes Florestais, instituído pela Lei nº 13.798, de 9 de novembro de 2009, nos termos e condições que forem fixados pelo Conselho de Orientação.”

Na redação anterior, o parágrafo único do artigo determinava que “os recursos do FECOP poderão ser aplicados a fundo perdido quando o tomador for pessoa jurídica de direito público, nos termos e condições que forem fixados pelo Conselho de Orientação.

2. Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

A Lei nº 7.663 de 1991 que estabelece normas de orientação à Política Estadual de Recursos Hídricos, bem como ao Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos, trata, em seu Capítulo III, do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – Fehidro. O seu art. 35 dispõe que o Fehidro - criado para suporte financeiro da Política Estadual de Recursos Hídricos e das ações correspondentes - reger-se-á pelas normas estabelecidas naquela lei e em seu regulamento.

A Lei nº 10.843 de 2001, altera a Lei que institui o Fehidro e define as entidades públicas e privadas que poderão receber recursos do Fundo. O art. 16 do Decreto nº 48.896 de 2004 determina que “a concessão de financiamentos, reembolsáveis ou não, dependerá de parecer favorável dos agentes técnicos quanto à viabilidade técnica, econômica-financeira e jurídica. No caso de financiamentos reembolsáveis dependerá, ainda, de aprovação, pelo agente financeiro, da capacidade creditória do requerente e das garantias a serem oferecidas.”

O Manual de procedimentos operacionais para investimento, da Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos São Paulo, dezembro 2010⁶³, também possui as regras relativas aos investimentos a serem realizados pelo Fehidro.

O Fehidro tem por objetivo financiar programas e ações na área de recursos hídricos, de modo a promover a melhoria e a proteção dos corpos d’água e de suas bacias hidrográficas.

⁶³ SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE. Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos. *Manual de procedimentos operacionais para investimentos*. Disponível em <http://www.sigrh.sp.gov.br/fehidro/gerais/sigrh/ManualDeProcedimentosOperacionaisParaInvestimento2011.pdf> > Acesso em 15 de janeiro de 2014.

Esses programas e ações devem vincular-se diretamente às metas estabelecidas pelo Plano de Bacia Hidrográfica, e estar em consonância com o Plano Estadual de Recursos Hídricos. O Plano Estadual de Recursos Hídricos, instrumento da Política Estadual, define uma série de Programas de Duração Continuada - PDCs que englobam os principais temas a serem abordados e financiados para a gestão, recuperação e proteção das bacias hidrográficas do Estado de São Paulo.⁶⁴

Os *pré-requisitos* elencados no manual de procedimentos operacionais para investimento constituem condicionantes para a aprovação de qualquer empreendimento a ser financiado pelo Fehidro. Assim, o documento técnico que propõe o desenvolvimento de um empreendimento deve demonstrar seu objetivo, conteúdo, benefício e custo: a) foco voltado aos recursos hídricos; b) vinculação com o Plano de Bacia Hidrográfica e, dependendo da abrangência do empreendimento, com o Plano Estadual de Recursos Hídricos; c) utilização de dados e estudos existentes; d) apresentação de metas claras, exeqüíveis e mensuráveis; entre outros.

Há ainda no Manual de procedimentos operacionais para investimento algumas *linhas temáticas* para investimento passíveis de utilização em projetos de Pagamento por Serviços Ambientais – PSA. Pode-se citar como linhas temáticas que se adequaria a projetos de PSA as seguintes: a) Planejamento e Gerenciamento de Recursos Hídricos, prevista no item 2.2 do Manual; b) Proteção, Conservação e Recuperação dos Recursos Hídricos Superficiais e Subterrâneos, prevista no item 2.3 do mesmo documento; além da c) Prevenção contra Eventos Extremos, prevista no item 2.4 do Manual de operações.⁶⁵

O item 3.3 do Manual, estabelece as pessoas que podem habilitar-se à obtenção de recursos do fundo. Já o item 3.3.1 do Manual estabelece os possíveis tomadores de recursos não reembolsáveis. Assim, podem habilitar-se à obtenção de financiamento com recursos não reembolsáveis: a) entidades de direito público da administração direta e indireta do Estado ou dos Municípios; e entidades privadas sem finalidades lucrativas.⁶⁶

O item 3.4 determina o que pode ser financiado pelo Fehidro, e diz que o fundo somente financia os itens indispensáveis ao cumprimento do objeto principal do empreendimento.

O item 3.5 do Manual estabelece o que não pode ser financiado pelo Fehidro, e entre os tópicos estão os custos relativos a *operação e manutenção de empreendimentos*, exceto nos casos previstos no Plano Estadual de Recursos Hídricos.

Por fim, destaca-se que o Fehidro apresenta-se como um fundo adequado ao financiamento de projetos de Pagamento por Serviços Ambientais - PSA, cujo enquadramento temático poderá ser estabelecido nos vários eixos temáticos presentes no Manual de procedimentos operacionais para investimento, da Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos São Paulo, e anteriormente citados neste documento.

O ponto que levanta dúvidas em alguns intérpretes está previsto no item 3.5 do Manual, onde se estabelece o que não pode ser financiado pelo Fundo, elencando-se alguns itens, dentre eles o que diz que não será financiada “a operação e manutenção de empreendimentos, *exceto* nos casos previstos no Plano Estadual de Recursos Hídricos - PERH”.

De outro vértice, a Lei nº 7.663 - que estabelece normas de orientação à Política Estadual de Recursos Hídricos - é de 1991, daí a sua inviabilidade de tê-la como *único* parâmetro para se autorizar o Fundo a financiar projetos de PSA, incluindo o próprio pagamento àqueles que realizam os serviços ambientais, configurando, neste caso, o financiamento também da manutenção do projeto.

⁶⁴ Idem, p. 8.

⁶⁵ Idem, p. 19.

⁶⁶ Idem, p. 26.

Assim, a interpretação mais adequada seria a que se tomasse por referência a Lei nº 13.798, que data de 2009 - que institui a Política Estadual de Mudanças Climáticas – PEMC, norma esta bem mais recente e compatível com a realidade sócio-ambiental da atualidade. Ademais, esta lei estabelece em seu art. 23 que “O Poder Executivo instituirá, mediante decreto, o Programa de Remanescentes Florestais, sob coordenação da Secretaria do Meio Ambiente, com o objetivo de fomentar a delimitação, demarcação e *recuperação de matas ciliares e outros tipos de fragmentos florestais*, podendo prever, para consecução de suas finalidades, o *pagamento por serviços ambientais* aos proprietários rurais conservacionistas, bem como *incentivos econômicos* a políticas voluntárias de redução de desmatamento e proteção ambiental.”⁶⁷

Destaca-se, ainda, a importância da chamada *relação floresta-água*, onde a conservação da água e do solo é de suma relevância para a gestão dos recursos hídricos. Esse fato já foi reconhecido pelo legislador na também recente Lei nº 12.805 de 2013, que institui a Política Nacional de Integração Lavoura-Pecuária-Floresta - PNILPF, e que estabelece alguns objetivos, dentre eles: promover a recuperação de áreas de pastagens degradadas, por meio de sistemas produtivos sustentáveis, principalmente da Integração Lavoura-Pecuária-Floresta – ILPF.

Além disso, o novo Código Florestal Federal, Lei 12.651 de 2012, considera as áreas ribeirinhas como APP (art. 3º, II). Nesses termos, as matas ciliares são, de fato, tão importantes quanto as florestas. Além da proteção do Código Florestal, as florestas que estão à margem de rios e lagos têm dupla motivação para ser protegidas, já que atuam na proteção da biodiversidade e, sobretudo, da água potável, ou dos recursos hídricos.

Assim, tendo-se em vista a destruição das matas ciliares, sobretudo para fins agrícolas, deve-se realizar a técnica de *interpretação mais adequada* para a situação em questão. Daí a necessidade e pertinência em se realizar *interpretação sistemática* (tendo-se em vista as legislações sobre Integração Lavoura-Pecuária-Floresta; Mudanças Climáticas; e Recursos Hídricos), sob pena de não se atender, de forma eficaz, a realidade fática sócio-ambiental em que atravessa o Estado de São Paulo atualmente.

Por fim, por meio de interpretação sistemática (perfeitamente permitida/indicada no Direito), entende-se que o Fundo Estadual de Recursos Hídricos – Fehidro deve financiar, inclusive a *manutenção* de programas de PSA, sem necessidade de alteração/ajuste na lei que estabelece no Plano Estadual de Recursos Hídricos – PERH, conferindo-se, com isso, *continuidade* aos projetos de PSA, no trecho paulista da Bacia Hidrográfica do Paraíba do Sul, e mesmo em projetos semelhantes no âmbito do Estado.

Essa diretriz estaria, também, atendendo à chamada *interpretação conforme a Constituição*,⁶⁸ atendendo-se ao mandamento constitucional inscrito no *caput* do art. 225 da Constituição Federal de 1988, que estabelece: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de

⁶⁷ Grifei.

⁶⁸ Para Gomes Canotilho o princípio geral de interpretação é representado pelo *princípio da interpretação conforme a Constituição*. Para o constitucionalista “o princípio tem sido interpretado no sentido do favor legis, no plano do direito interno, e do favor conventionis, no plano do direito internacional. Conseqüentemente, uma lei ou um tratado só devem ser declarados inconstitucionais quando não possam ser interpretados conforme a constituição.” No Brasil, a Constituição ocupa posição hierárquico-normativa superior no ordenamento jurídico. Segundo o autor, o princípio da interpretação conforme a Constituição seria um instrumento hermenêutico de conhecimento das normas constitucionais, a fim de se determinar e apreciar o conteúdo intrínseco da lei. Seria, então, um *princípio de prevalência normativo-vertical* ou de *integração hierárquico-normativa*, e não um mero princípio de conservação de normas. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 6ª ed., Coimbra: Almedina, 2002. p. 1294-95.

vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

3. Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo

O Cadastro Ambiental Rural - CAR é um registro eletrônico de abrangência nacional junto ao órgão ambiental competente, no âmbito do Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente - SINIMA, obrigatório para todos os imóveis rurais, com a finalidade de integrar as informações ambientais das propriedades e posses rurais, compondo base de dados para controle, monitoramento, planejamento ambiental e econômico e combate ao desmatamento. (art. 2º, Decreto nº 59261/13)

Criado pela Lei 12.651 de 2012, no âmbito do Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente - SINIMA, o CAR se constitui em base de dados estratégica para o controle, monitoramento e combate ao desmatamento das florestas e demais formas de vegetação nativa do Brasil, bem como para planejamento ambiental e econômico dos imóveis rurais.

Os órgãos ambientais em cada Estado e no Distrito Federal disponibilizarão programa de cadastramento na internet, destinado à inscrição no CAR, bem como à consulta e acompanhamento da situação de regularização ambiental dos imóveis rurais.

Assim, o Decreto nº 59261 de 2013 institui o Sistema de Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo SICAR-SP. Esse ato teve como fundamento o disposto na Lei federal nº 12.651/12 (Lei do Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente); no Decreto federal nº 7.830/12, e no Acordo de Cooperação Técnica de 2013, firmado entre a União, por meio do MMA e do IBAMA, e o Estado de São Paulo, por meio da Secretaria do Meio Ambiente.

Os objetivos do Sistema de Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo - SICAR-SP estão elencados no art. 3º do Decreto e, entre eles estão os seguintes: receber, gerenciar e integrar dados do CAR relativos aos imóveis rurais localizados no Estado de São Paulo; monitorar a manutenção, a recomposição, a regeneração, a compensação e a supressão da vegetação nativa e da cobertura vegetal nas Áreas de Preservação Permanente, de Uso Restrito, e de Reserva Legal, no interior dos imóveis rurais; disponibilizar informações de natureza pública sobre a regularização ambiental dos imóveis rurais em território paulista, na rede mundial de computadores - Internet.

Pagamento por Serviços Ambientais – PSA: arcabouço jurídico em nível Municipal

1. A experiência de Guaratinguetá com o Programa Produtor de Água: aspectos gerais

O município de Guaratinguetá lançou o Programa Produtor de Água, uma proposta cujo objetivo é remunerar o produtor rural por serviços ambientais prestados à sociedade. A proposta do programa é a remuneração do produtor que desenvolver ações de conservação da água e do solo, como a construção de terraços e bacias de infiltração, a readequação de estradas vicinais, a recuperação e proteção de nascentes, o reflorestamento de áreas de proteção permanente e reserva legal e o saneamento ambiental, entre outras.⁶⁹

O projeto terá duração de dez anos, com a meta de atingir todas as bacias hidrográficas do município. O programa será implantado em cinco fases: divulgação para a comunidade,

⁶⁹ JusBrasil. *Lançado em Guaratinguetá o Programa Produtor de Água*. Disponível em <<http://al-sp.jusbrasil.com.br/noticias/2477878/lançado-em-guaratingueta-o-programa-produtor-de-agua>> Acesso em 23 de julho de 2013.

adesão do produtor, mapeamento das propriedades, elaboração do projeto de planejamento integrado, assinatura do contrato entre prefeitura e produtor, vistorias e o pagamento.⁷⁰

Produtores rurais receberam o pagamento por serviços ambientais durante evento comemorativo em abril de 2012. O Programa Produtor de Água já realizou pagamentos por serviços ambientais - PSA em Guaratinguetá. Os recursos são oriundos de um fundo com recursos da Prefeitura Municipal e de parceiros da iniciativa. Além do pagamento efetivo, essas propriedades receberão recursos para a manutenção das ações de conservação de solo, recuperação de novas áreas de APPs, saneamento rural etc.⁷¹

O Programa Produtor de Água é resultado de um arranjo institucional que envolve o poder público, empresas privadas e o terceiro setor. Até o momento a Prefeitura de Guaratinguetá, incluem-se como parceiros o Corredor Ecológico do Vale do Paraíba, a BASF e a Companhia de Serviço de Água, Esgoto e Resíduos de Guaratinguetá - SAEG, a Agência Nacional da Águas - ANA e The Nature Conservancy - TNC.⁷²

A proposta previa, num primeiro momento, em 2012, pagamento àqueles produtores que desenvolvem atividades de conservação do solo, restauração florestal e conservação das florestas existentes em suas propriedades. Todos os beneficiários possuem propriedades rurais na bacia hidrográfica do Ribeirão Guaratinguetá, responsável por 90% do abastecimento público de água do município.⁷³

A Lei nº 4252 de novembro de 2010 instituiu o Programa de Incentivo à Proteção da Qualidade e Disponibilidade da Água nas Bacias Hidrográficas do Município de Guaratinguetá - Produtor de Água, ao proprietário que destinar parte de sua propriedade para fins de preservação e conservação da cobertura florestal e que atenda às suas exigência.

A referida Lei equipara o proprietário de área rural ao arrendatário ou detentor do domínio legal de propriedade rural, a qualquer título; e ainda estabelece como prioritária a Bacia Hidrográfica do Ribeirão Guaratinguetá, para o cumprimento das metas iniciais estabelecidas e projetos elaborados de acordo com a portaria que contera as regras para adesão dos proprietários ao Programa. (Art. 1º § 1º e 2º, Lei nº 4252/10)

Trata-se de um programa voluntário que e tem o objetivo de estimular financeiramente e com práticas sustentáveis a propriedade rural, em razão do valor econômico dos serviços ambientais prestados por sua área destinada para cobertura florestal, através do cumprimento de metas no âmbito das seguintes ações: conservação e melhoria da qualidade e da disponibilidade hídrica; conservação e incremento da biodiversidade; redução dos processos erosivos; aumento da infiltração; restauração da APP. (Art. 3º, Lei nº 4252/10)

Estabelece o art. 4º, da Lei nº 4252/10, que o proprietário que aderir ao Projeto, será ressarcido no valor de 10 a 20 UFESP por hectare/ano, limitado a 30 (trinta) hectares por provedor, pela preservação de serviços ambientais. Os critérios para que as áreas com cobertura florestal sejam caracterizadas como prestadores de serviços ambientais, bem como os de aferição dos serviços prestados serão fixados por decreto do Poder Executivo.

Destaca-se que a Secretaria de Agricultura e Meio Ambiente - SEAMA será responsável pela coordenação, implementação, fiscalização e controle do Programa e publicará, por meio de portaria, as regras para adesão dos proprietários, conforme o estudo técnico que apontará as áreas prioritárias, observando os objetivos da Lei nº 4252/10 e a

⁷⁰ Idem.

⁷¹ Envolverde Jornalismo e Sustentabilidade. *Programa Produtor de Água inicia os pagamentos em Guaratinguetá*. Disponível em <<http://envolverde.com.br/agenda/programa-produtor-de-agua-inicia-os-pagamentos-em-guaratingueta/>> Acesso em 23 de junho de 2013.

⁷² Idem.

⁷³ Ibidem.

disponibilidade orçamentária. Aquela Secretaria ainda fica responsável pela fiscalização e controle do Programa; e o Conselho Municipal do Meio Ambiente – COMAM assume a responsabilidade pelo acompanhamento do Programa. (Art. 6º, Lei nº 4252/10)

Para aderir ao Programa, o proprietário rural firmará contrato de pagamento pela prestação de serviços ambientais com a Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, ou com o Agente Financeiro conveniado a mesma. O referido contrato terá o prazo mínimo de 3 (três) anos e máximo de 10 (dez) anos, de acordo com o estabelecido no regulamento da Lei nº 4252/10, podendo ser renovado segundo critérios técnicos e disponibilidade orçamentária. (Art. 7º, Lei nº 4252/10)

Ressalta-se que a inobservância das condições e termos previstos nas cláusulas do contrato firmado pelo proprietário implicará na imediata suspensão do pagamento do benefício; exclusão da propriedade do rol de beneficiários; ou outras sanções previstas no Decreto de regulamentação. Ademais, o proprietário assumirá todas as responsabilidades civis, administrativas e penais decorrentes de omissões ou pela prestação de informações falsas, no ato de assinatura do contrato. (art. 7º, §§ 2º e 3º)

O art. 8º da Lei nº 4252 de 2010 autoriza o Poder Executivo a firmar convênios com os Bancos da rede pública e privada para atuarem como possíveis agentes financeiros do PSA. Já o seu art. 9º estabelece que as despesas com a execução da Lei correrão pelas verbas próprias do Executivo consignadas no orçamento vindouro no valor de 7.000 UFESP por ano, para o pagamento pelos serviços ambientais e o adicional será custeado por recursos: do Fundo Municipal de Meio Ambiente de Guaratinguetá - FMMA; de transferências ou doações de pessoas físicas e/ou jurídicas de direito público e/ou privado, autarquias, destinados a este fim, inclusive de recursos do ICMS/Ecológico; de agentes financeiros nacionais e internacionais; de multas impostas a infratores da legislação ambiental; de Fundos Estadual (FEHIDRO, FECOP, PSA), nacional e internacional de preservação e conservação dos recursos naturais; de Entidades da sociedade civil; da Agência Nacional de Águas - ANA e Agências de Bacias entre outros.

Por fim, a lei municipal de Guaratinguetá ainda autoriza o Poder Executivo a abrir créditos adicionais necessários ao cumprimento da lei de PSA (art. 10); bem como autoriza as alterações no Plano Plurianual - PPA para o quadriênio 2010-2013, necessárias ao cumprimento daquela Lei (at. 11).

2. O Programa Municipal de Pagamento por Serviços Ambientais de São José dos Campos

A Lei Municipal nº 8.703 de 2012 institui o Programa Municipal de Pagamento por Serviços Ambientais, direcionado ao proprietário de área rural no Município de São José dos Campos que destinar parte de sua propriedade para fins de preservação e conservação de serviços ecossistêmicos que atenda às exigências daquela Lei. Nesse caso, equiparou-se ao proprietário de área rural, o detentor do domínio legal de propriedade, a qualquer título, através de posse mansa ou pacífica, de áreas que cumpram funções ambientais previstas no Programa.

O Programa será executado por meio de Projetos de Pagamentos por Serviços Ambientais instituídos por decreto, obedecendo aos critérios inseridos nos incisos do art. 3º, da Lei nº 8.703 de 2012. Além disso, o Poder Público Municipal poderá remunerar o provedor de serviços ambientais, na forma estabelecida naquela Lei e em seu Regulamento (art. 4º).

O art. 5º da Lei nº 8.703/12 autoriza a Prefeitura Municipal de São José dos Campos a firmar convênios com o Governo do Estado de São Paulo e o Governo Federal para a execução de projetos de Pagamento por Serviço Ambiental - PAS. Aquela Prefeitura, por meio da sua Secretaria Municipal de Meio Ambiente, será responsável pela implantação e

coordenação do Programa; e, ainda, poderá delegar total ou parcialmente a implementação do Programa a entidades civis sem fins lucrativos mediante convênio, contrato de gestão com organização social ou termo de parceria com Organização da Sociedade Civil de Interesse Público - OSCIP. (Art. 6º)

O Programa de PSA de São José dos Campos será implementado nas modalidades de proteção, conservação e melhoria da qualidade, e da disponibilidade de serviços ecossistêmicos. Trata-se de um programa de adesão voluntária e formalizada por contrato firmado entre o provedor de serviço ambiental e a Secretaria Municipal de Meio Ambiente e/ou a outros pagadores que se beneficie do serviço prestado. (Arts. 7º e 8º, da Lei nº 8.703/12)

Ressalta-se que o descumprimento das condições e termos previstos nas cláusulas do termo de compromisso implicará na imediata suspensão dos pagamentos e na exclusão do beneficiário do cadastro. Os valores a serem pagos aos provedores de serviços ambientais deverão ser proporcionais aos serviços prestados considerando a extensão e a característica da área preservada, o custo de oportunidade da terra e as ações efetivamente realizadas.

As fontes dos recursos financeiros para a implementação do Programa Municipal de PSA são as seguintes: recursos da cobrança pelo uso da água, destinados pelo Comitê de Bacia Hidrográfica; multas impostas a infratores da legislação ambiental; doações, empréstimos e transferências de instituições nacionais ou internacionais, públicas ou privadas; doações de pagadores por serviços ambientais, efetuadas com a finalidade específica de remunerar serviços ambientais de que se beneficiem; remuneração oriunda da fixação e seqüestro de carbono em projetos desenvolvidos no âmbito do Mecanismo de Desenvolvimento Limpo - MDL - através da modalidade LULUCF e REDD; dotação orçamentária do Município e/ou Estado destinado para o Programa; recursos oriundos do FECOP - Fundo Estadual de Preservação e Controle da Poluição; e outros fundos a serem criados ou já existentes para tal finalidade. (Art. 9º, da Lei nº 8.703/12)

Por fim, a efetiva implementação do Programa estará condicionado à disponibilidade de recurso financeiro oriundo de alguma das fontes citadas no artigo 9º; e a duração de cada projeto por propriedade terá o prazo máximo de cinco anos.

Com relação aos Programas de Pagamento por Serviços Ambientais – PSAs, de forma geral, o Poder Público pode desempenhar funções de comprador, provedor, intermediário e regulador nas transações sobre serviços ambientais.

Neste ponto, Nusdeo ressalta a importância da coordenação de programas de PSA pelo Poder Público. A autora afirma que “embora existam transações para pagamento por serviços ambientais entre partes privadas, fora do escopo de qualquer disciplina legal, trata-se de casos esporádicos. Dessa forma, mesmo para serviços transacionados em mercados com maior grau de maturidade, como os de carbono no âmbito do protocolo de Quioto, a própria criação do mercado e suas características é fruto de normas nacionais ou internacionais.”⁷⁴

Nesses termos, ainda que a preocupação com a preservação dos serviços ambientais possa fomentar a demanda por eles e portanto alguns mercados privados, a consecução das finalidades principais do pagamento, ou seja, a garantia da conservação ecológica e equidade não são possíveis sem a coordenação do Poder Público. Assim, as experiências de programas e políticas públicas de serviços ambientais coordenadas pelo Poder Público são mais bem-sucedidas no longo prazo que as experiências de projetos de serviços ambientais restritos à esfera privada. Isso fica mais evidente, por exemplo, no êxito e longevidade da experiência do Programa de PSA da Costa Rica.⁷⁵

⁷⁴ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica. São Paulo: Atlas, 2012. p. 128.

⁷⁵ Idem.

Assim, o envolvimento do Poder Público, sobretudo o Municipal, no estabelecimento de legislações e regulamentações que prevejam fundos e orçamentos destinados especificamente a programas de Pagamentos por Serviços Ambientais, representam grandes avanços, e facilitam a implementação de projetos na área. Ademais, o envolvimento do Município é importante, não só no que tange os recursos financeiros, mas também pela posição e informações estratégicas que dispõe, especialmente no que concerne à detecção das mais urgentes necessidades públicas locais.