

Gestão privada das florestas públicas do Brasil: análise de contratos de concessão

VICTOR PEGORARO^I

ANTONIO CONCEIÇÃO PARANHOS FILHO^{II}

MAURÍCIO LAMANO FERREIRA^{III}

LAIR DA SILVA LOUREIRO FILHO^{IV}

FABRÍCIO BAU DALMAS^V

Introdução

DIANTE DA EVOLUÇÃO do debate público e a pressão social exercida pela sociedade civil organizada, a proteção do meio ambiente adquiriu especial importância nos debates constituintes no momento da elaboração da Constituição Federal de 1988. Essa preocupação se reflete também na legislação infraconstitucional, que nas últimas décadas editou diversas normas imbuídas desse espírito.

Igualmente, cresceu a preocupação com a proteção dos princípios da ordem econômica constitucional, sobretudo a proteção da livre concorrência e a repressão ao abuso do poder econômico, além da importância do mercado de produtos e serviços florestais desde a criação do Sistema Nacional de Gestão Florestal (Lei Federal n.11.284 de 2.3.2006), tornando-se importante analisar se de fato os dois universos estão em consonância e se a proteção da livre concorrência e o abuso do poder econômico se faz presente nas concessões públicas de zonas florestais.

Pode-se definir o conceito de Florestas Nacionais (Flona) como uma “área com cobertura florestal de espécies predominantemente nativas” cujo objetivo básico é “o uso múltiplo sustentável dos recursos florestais e a pesquisa científica, com ênfase em métodos para exploração sustentável de florestas nativas”, nos termos do artigo 17 da Lei n.9.985 de 18 de julho de 2000. De acordo com o artigo 14 da supracitada Lei, as Flona constituem-se em unidades de conservação de uso sustentável e integram o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (Brasil, 2000).

O presente trabalho tem o objetivo de analisar o Sistema de Gestão Florestal Brasileiro (SGF) à luz do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC). Dada a importância da preservação ambiental das Florestas Públicas

para as gerações presentes e futuras, o Estado, no exercício de seu papel normativo e regulador das atividades econômicas, conforme artigo 174 da Constituição Federal (Brasil, 1988), deve se preocupar com a proteção da livre concorrência e com o combate às condutas e as estruturas de mercado, evitando o surgimento de estruturas concentradoras e condutas anticompetitivas perpetradas por agentes econômicos. Para tal análise, foram utilizados, como estudo de caso, as concessões das Unidades de Manejo Florestal de Jamari e Altamira, localizadas nos Estados de Rondônia e Pará, respectivamente.

Fundamentação teórica

A tragédia dos comuns e as formas de Gestão Florestal

O ecologista Garret Hardin escreveu em 1968 um artigo intitulado “The tragedy of the Commons” (Hardin, 1968), ou a tragédia dos comuns, que se desenvolveu a partir da metáfora de um pasto de uso comum destinado a alimentação do rebanho dos pastores. Nessa obra o autor entende que a racionalidade individual de cada um dos pastores consiste em maximizar os seus ganhos acrescentando cada vez mais unidades adicionais ao rebanho que consumirá os recursos do pasto de uso comum, mormente os efeitos positivos da exploração (lucros) serão por si apropriados, enquanto os efeitos negativos do sobre pastoreio (prejuízos) serão compartilhados entre todos os pastores que utilizam aquele pasto.

O componente positivo do acréscimo de cada unidade ao rebanho é próximo de +1, vez que os lucros serão absorvidos pelo próprio pastor, enquanto o componente negativo desse acréscimo é apenas uma pequena fração de -1, já que os prejuízos da exploração predatória serão compartilhados entre todos os pastores (Vargas; Herscovici, 2017).

A ação individual de cada pastor é capaz de causar impactos adversos ao bem-estar de terceiros, o que a literatura denomina como externalidade negativa (Mankiw, 2015), seja no plano econômico com o sobre pastoreio, seja no plano ambiental com o aumento acelerado dos impactos da ação antrópica na natureza. Hardin propôs duas soluções ao problema da gestão dos bens comuns: a regulamentação de acesso; e/ou a privatização das terras comuns (Godoy, 2006, p.4).

Considerando a grande extensão do meio ambiente em todo o território nacional e seu caráter difuso no ordenamento jurídico constitucional, Sampaio et al. (2016) entendem que a proposta de privatização do meio ambiente não é uma opção viável para solucionar o problema da exploração predatória.

Em matéria de gestão florestal o debate sobre a tragédia dos bens comuns foi considerado na formação do Projeto de Lei n.4.776 de 2005, de iniciativa do presidente da República e a pedido do ministro de Estado do Meio Ambiente, função exercida à época pela ministra Marina Silva, que afirmou em sua exposição de motivos que podem ser destacados três arranjos institucionais para a gestão florestal sustentável: (a) o manejo realizado por particulares, com a privatização das florestas; (b) a gestão direta, com o desenvolvimento das atividades

de manejo florestal sustentável conduzida pelo Estado; e (c) a gestão indireta, com a execução dos planos de manejo florestal sustentável por terceiros, com a manutenção do domínio público (Brasil, 2005, p.31).

Em relação à primeira proposta, em consonância com o entendimento de Sampaio e et al. (2016), a exposição de motivos do projeto de lei rechaçou a possibilidade de privatização do meio ambiente, pois não se vislumbraram benefícios econômicos, sociais ou ambientais que justificassem a medida, além da existência do limitante constitucional que reconhece o meio ambiente como direito difuso (ibidem).

A segunda proposta foi igualmente rechaçada, pois o exercício direto da atividade econômica pelo Estado somente é possível nos casos especificados por lei e quando reconhecido algum imperativo de segurança nacional ou relevante interesse coletivo (ibidem, p.33). Essa proposta também encontrou limitações no texto constitucional, sobretudo no caput do artigo 173 da Constituição Federal (Brasil, 1988).

Por fim, a terceira proposição apresentada foi repelida com fundamento na limitação do orçamento público, pois a gestão indireta realizada mediante a destinação não onerosa das florestas públicas para as comunidades locais beneficiárias da reforma agrária encontra “obstáculos relacionados à atual disponibilidade de recursos públicos para cobrir os custos dos investimentos necessários” (Brasil, 2005, p.33).

Na sequência, o documento reafirma o modelo de gestão florestal almejado com a proposição do projeto de lei de iniciativa do poder executivo, aduzindo no texto que não “há permissivo legal que viabilize a gestão indireta pela outorga onerosa efetuada pelo Estado a terceiros do direito de praticar o manejo florestal sustentável, para exploração de produtos e serviços florestais” (ibidem).

O projeto de lei resultou na promulgação da Lei n.11.284 de 2 de março de 2006, também conhecida como Lei da Gestão Florestal (LGF). A principal característica da LGF é permitir a exploração sustentável das florestas públicas nos mais diversos biomas nacionais, como a Amazônia, Mata Atlântica, Serra do Mar, Pantanal, Zona Costeira, Cerrado, Caatinga, Pampas, dentre outros, visando evitar a exploração ilícita dos recursos naturais (Sirvinskas, 2020, p.581).

Imbuída desse espírito, o art. 4º da LGF regulamentou as formas de gestão florestal, prezando por três possibilidades: a criação de florestas públicas nacionais, estaduais ou municipais e sua gestão direta pelo Estado; a destinação das florestas públicas às comunidades locais, e; a concessão florestal para a iniciativa privada (Brasil, 2006).

A gestão direta efetuada pelo estado ocorre por meio da criação de florestas nacionais, estaduais ou municipais no âmbito do Sistema de Unidades de Conservação (SNUC) e a gestão efetuada pela própria pessoa política, podendo, contudo, firmar convênios, termos de parceria, contratos e outros instrumentos similares com terceiros, desde que observado o devido procedimento licitatório

(Sirvinskas, 2020, p.581) que não poderá ultrapassar o prazo máximo de 120 (cento e vinte) meses (Oliveira, 2013, p.161).

Essa parceria com terceiros, contudo, não se confunde com a concessão florestal, pois, segundo Marrata (2010, p.13), esses contratos se referem às atividades de meio, e não às atividades de fim, que seriam a gestão propriamente dita das florestas públicas. Dessa forma, segundo o entendimento do autor, os “contratos a que a LGF se refere são contratos secundários com particulares ou contratos de cooperação entre entes públicos que permitam ao titular da floresta pública exercer o manejo florestal sustentável”.

A segunda modalidade de gestão florestal decorre da destinação das florestas públicas para as comunidades locais por meio da criação de reservas extrativistas e reservas de desenvolvimento sustentável mediante a concessão de uso para a execução de projetos de assentamento florestal e de desenvolvimento sustentável, agroextrativistas e similares. Por fim, a terceira forma de gestão das florestas públicas é a concessão de áreas sob o domínio público com florestas naturais ou plantadas e as unidades de manejo das florestas nacionais (Sirvinskas, 2020, p.581).

O primeiro ponto a se destacar em relação ao terceiro modo de gestão florestal é que as comunidades locais não são excluídas da modalidade, podendo participar das licitações de concessões florestais, desde que se constituam como associações comunitárias, cooperativas ou outras pessoas jurídicas admitidas por lei, tais como as sociedades empresárias previstas no Código Civil e/ou na Lei das Sociedades Anônimas (Oliveira, 2013, p.176).

A diferença primordial entre as três modalidades de gestão florestal reside no fato de que as duas primeiras (exploração direta pelo Estado ou destinação às comunidades locais) ostentam um caráter eminentemente socioambiental, porquanto a concessão florestal goza de um caráter predominantemente econômico-ambiental. Essa diferença faz que o papel exercido pelas comunidades locais seja diverso nas duas situações (Oliveira 2013, p.180).

A natureza diversa da modalidade de concessão pública está expressa no parágrafo primeiro do artigo 13 da LGF, que determina que “as licitações para concessão florestal serão outorgadas a título oneroso (Brasil, 2006). Sobre a modalidade de gestão florestal mediante contratos de concessão pública reside a maior necessidade de debates sobre a observância dos princípios da ordem econômica constitucional, pois como visto acima, essa modalidade adquire uma característica informadora de atividade econômica.

A defesa do meio ambiente, a ordem econômica constitucional e a defesa da concorrência em matéria ambiental

No atual ordenamento jurídico não há espaço para qualquer dicotomia em relação à proteção do meio ambiente e o pleno desenvolvimento econômico, pois como leciona Silva (1982, p.2), é do princípio da supremacia das normas constitucionais que resulta a sua posição de superioridade hierárquica em relação às demais normas do ordenamento jurídico que encontram na com-

patibilidade vertical com a Constituição o seu fundamento de validade. Assim, “a política ambiental não se deve erigir em obstáculo ao desenvolvimento, mas sim em um de seus instrumentos, ao propiciar a gestão racional dos recursos naturais” (Sirvinkas, 2020, p.162).

Também fazem parte do bloco de princípios da ordem econômica constitucional a defesa da concorrência e a repressão ao abuso do poder econômico que vise à dominação de mercados, eliminação da concorrência e/ou o aumento arbitrários dos lucros, nos termos do inciso IV do artigo 170 e do §4º do artigo 173, respectivamente (Brasil, 1988).

Eventuais conflitos entre o desenvolvimento econômico calcado nos princípios da liberdade de iniciativa, na propriedade privada e na defesa do meio ambiente por meio de intervenções do Estado no domínio econômico também podem ser solucionado através da aplicação da técnica da ponderação de princípios, conforme elaborada por Alexy (1999), vez que estamos diante do que o autor chamou de “colisão de direitos fundamentais em sentido amplo, tais como a liberdade de iniciativa e a propriedade privada com os bens coletivos, a exemplo do meio ambiente em seu sentido mais amplo”.

Dessa forma, se, de um lado, não é prudente a proibição total e imediata da exploração de produtos e serviços florestais em um país pouco industrializado, também não é, de outro lado, prudente permitir a extração desenfreada e predatória do meio ambiente para satisfazer a produção econômica. E é nesse sentido que se justifica racionalmente a intervenção do Estado no domínio econômico para que a produção florestal não agrida o meio ambiente além do que for estritamente necessário, privilegiando a exploração que cause o menor impacto ambiental possível com vistas a proteger o meio ambiente para a atual e para as futuras gerações.

Analisando-se sistematicamente o conjunto de princípios que constituem a ordem econômica constitucional podemos entender que o exercício abusivo do poder econômico pode resultar na violação de normas de proteção ambiental (Crivelari, 2018), além de igualmente representar uma ameaça à manutenção de direitos sociais, em especial dos grupos populacionais que encontram sua subsistência nos produtos e serviços florestais, além da concentração econômica ensejar a distorção diversos mercados fundados na atividade exploratória do meio ambiente, como os produtos e serviços florestais (Marrata, 2010, p.11).

A repressão ao abuso do poder econômico e a defesa da concorrência são exercidas majoritariamente pelo Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), conforme regulamentado pela Lei n.12.529 de 2011 e é composto pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) e pela extinta Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (Seae-MF) (Brasil, 2011), cuja competência em matéria de concorrência foi redistribuída pelo Decreto n.9.745 de 2019 para a Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade (Seprac) (Brasil, 2019).

No entendimento de Franceschini e Bagnoli (2018, p.42), o direito concorrencial não se constitui num ramo autônomo do direito, mas sim num microsistema jurídico que encontra guarida no direito econômico e tem o objetivo de instrumentalizar a política econômica de defesa da concorrência em conformidade com a ideologia adotada pelo ordenamento jurídico nacional

A proteção da concorrência adquire especial importância para o sucesso da política nacional de gestão florestal, sobretudo quando analisado sob o prisma do controle das estruturas de mercado, isto é, do controle da concentração das florestas públicas nas mãos de agentes privados, pois a transferência do vasto patrimônio florestal brasileiro para agentes privados pode comprometer princípios sensíveis da ordem econômica constitucional (Marrata, 2010).

Pode-se observar a importância da defesa da concorrência em diversos dispositivos da lei de gestão florestal, como a “aplicabilidade da legislação geral de concorrência” e a vedação para que “um mesmo agente de mercado, em consórcio ou não, assine mais de dois contratos de concessão em relação a um lote florestal” (Marrata, 2010, p.12), conforme leciona o *caput* e o inciso I do artigo 34 da LGF.

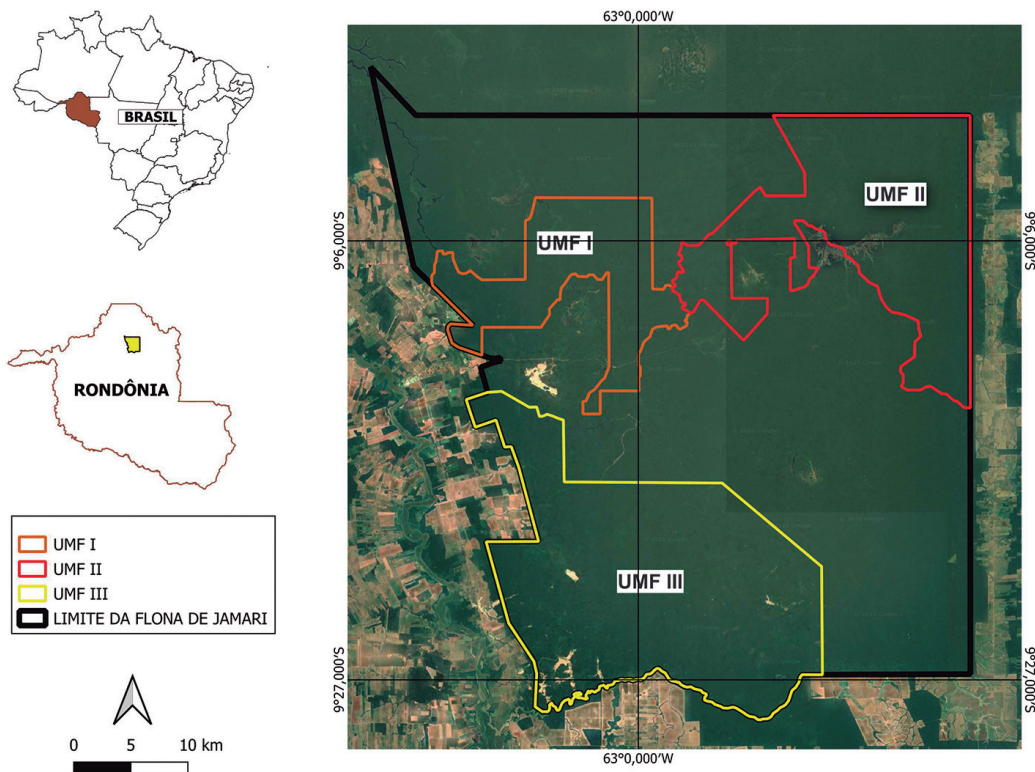
Essa previsão normativa da lei de gestão florestal concentra-se no controle das estruturas, isto é, busca “evitar a monopolização ou oligopolização de florestas públicas concedidas para agentes particulares”, o que poderia causar “a monopolização ou oligopolização dos mercados de produtos e serviços dependentes diretamente dessas florestais” (Marrata, 2010, p.12).

Metodologia

Área de Estudo

No presente artigo, a primeira área pesquisada é a Floresta Nacional do Jamari (F\$ do Jamari), localizada no estado de Rondônia, criada pelo Decreto n.90.224 de 25 de setembro de 1984 (Brasil, 1984). Segundo o Serviço Florestal Brasileiro, a Flona do Jamari (Figura 1) tem aproximadamente 223 mil hectares e está localizada entre os municípios de Itapuã do Oeste, Candeias do Jamari e Cujubim (Brasil, 2005), sendo dividida em três Unidades de manejo florestal (UMF).

A Flona do Jamari UMF I abrange uma área de 17.176,36 hectares e o processo licitatório foi vencido pela empresa Madeflona Industrial Madeireira Ltda., e o contrato de concessão pública assinado na data de 16 de outubro de 2008. O contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 22.008. A Flona do Jamari UMF II abrange uma área de 46.184,20 hectares e o contrato de concessão pública foi assinado com a empresa Amata S/A na data de 30 de setembro de 2008; o contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 12.008. Por fim, a Flona do Jamari UMF III abrange uma área de 32.294,99 hectares e o contrato com a empresa Madeflona Industrial Madeireira Ltda. foi assinado na data de 12 de agosto de 2019. O contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 12.019 (Tabela 1).



Fonte: Elaboração própria (base cartográfica vetorial do IBGE).

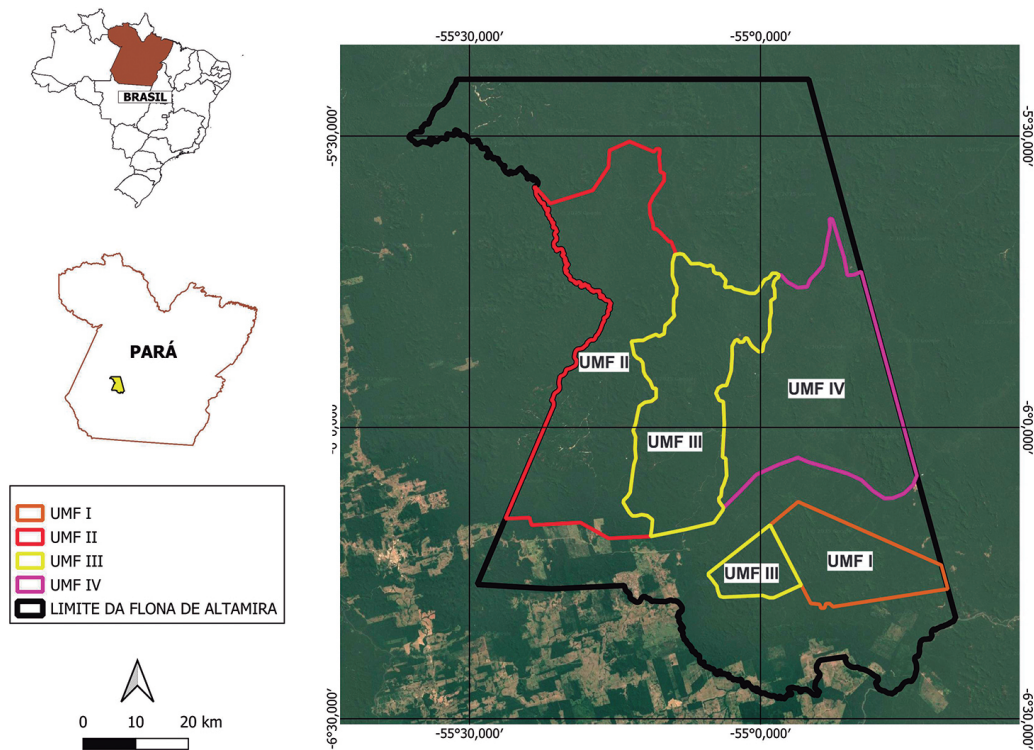
Figura 1 – Mapa da localização da Floresta Nacional do Jamari.

Tabela 1 – Identificação e dados dos contratos das UMF do Jamari – RO

FLONA	UMF	Concessionário	Área (ha)	Data do contrato	Número do contrato
Jamari	I	Madeflona	17.176,36	16/10/2008	22.008
	II	Amata	46.184,20	30/09/2008	12.008
	III	Madeflona	32.294,99	19/08/2019	12.019

Fonte: Serviço Florestal Brasileiro (2020).

A segunda Unidade que compõe a área de estudo da presente pesquisa é Floresta Nacional de Altamira (Figura 2) que está situada a oeste do estado do Pará e tem aproximadamente 689.012 hectares distribuídos entre os municípios de Altamira, Itaituba e Trairão (Brasil, 2005). A criação da Flona de Altamira ocorreu com a edição do Decreto n.2.483 de 2 de fevereiro de 1998 (Brasil, 1998), e aproximadamente 380 mil hectares de sua extensão estão destinados ao manejo sustentável pela iniciativa privada mediante concessões públicas. A Flona foi dividida em quatro UMF.



Fonte: Elaboração própria (base cartográfica vetorial do IBGE).

Figura 2 – Mapa da localização da Floresta Nacional de Altamira.

A Flona de Altamira UMF I tem aproximadamente 59.863,90 hectares e o contrato de concessão pública foi assinado com a empresa RRX Mineração e Serviços Ltda., vencedora do processo licitatório na data de 28 de abril de 2015. O contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 12.015. Essa mesma empresa foi a vencedora da licitação da Flona de Altamira UMF II, que tem aproximadamente 112.994,00 hectares e teve o contrato de concessão pública assinado também na data de 28 de abril de 2015. O contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 22.016. Já as Flona de Altamira UMF III, com aproximadamente 98.414,00 hectares e Altamira UMF IV, com aproximadamente 111.436,00 hectares, pertencem a concessionária Patauá Florestal Ltda., com os contratos de concessão pública datados de 28 de abril de 2015. O contrato de concessão recebeu a identificação pelo número 32.015 e 42.015, respectivamente (Tabela 2).

Tabela 2 – Identificação e dados dos contratos das UMF de Altamira – PA

FLONA	UMF	Concessionário	Área (ha)	Data do contrato	Número do contrato
Altamira	I	RRX Mineração	39.073,00	28/04/2015	12.015
	II	RRX Mineração	112.994,00	28/04/2015	22.015
	III	Patauá Florestal	98.414,00	28/04/2015	32.015
	IV	Patauá Florestal	111.436,00	28/04/2015	42.015

Fonte: Serviço Florestal Brasileiro (2020).

Análise dos contratos

Os contratos foram analisados qualitativamente para verificar a existência de cláusulas contratuais com o objetivo de reprimir o abuso do poder econômico, proteger a livre concorrência e evitar a concentração econômica, dividindo-se as cláusulas contratuais em seis blocos, a saber:

a. Cláusulas de Qualificação (CQ): disposições contratuais que versam sobre a identificação dos contratantes, do objeto do contrato, das formas de pagamento e outras questões inerentes a individualização de cada contrato de concessão pública em relação às partes e o objeto da exploração.

b. Cláusulas de Regulação do Preço (CRP): cláusulas que tratam sobre as questões financeiras do contrato, tais como preços mínimos dos produtos e serviços florestais.

c. Cláusulas de Fiscalização Ambiental (CFA): disposições que abordam as formas, periodicidade e os mecanismos de fiscalização em relação à exploração dos produtos e serviços florestais envolvidos no contrato.

d. Cláusulas Penais (CP): expressam punições e sanções ao concessionário pela violação dos termos contratuais, seja no plano econômico, seja no plano ambiental.

e. Cláusulas Concorrenciais (CC): aquelas com o objetivo de prevenir e eventualmente punir infrações à livre concorrência, seja no plano das estruturas de mercado, sobretudo a concentração econômica, seja no plano das condutas anticompetitivas.

f. Cláusulas Diversas (CD): dizem respeito a questões gerais concernentes aos contratos, tais como direitos e obrigações das partes, responsabilidade civil, garantias contratuais, formas de interpretação e resolução de conflitos, rescisão contratual, eleição de foro e demais cláusulas que não se enquadrem especificamente em algum dos blocos anteriores.

Resultados

A partir da análise dos contratos de concessão pública foi possível constatar a inclusão de uma cláusula concorrencial secundária, derivada da transferência do controle societário sem a prévia anuência do poder concedente, o que pode

ensejar a rescisão do contrato de concessão florestal. Dessa forma, é importante abordar de maneira mais detalhada algumas questões afetas ao poder de controle societário.

A literatura jurídica propôs quatro categorias de divisão do poder de controle: I) Controle quase totalitário; II) controle majoritário; III) controle minoritário, e; IV) controle administrativo ou gerencial (Comparato, 2014). No direito societário vigora o princípio das deliberações sociais majoritárias, ou princípio majoritário, que leciona que a condução de uma sociedade empresária ocorrerá pelo voto da maioria dos seus sócios/acionistas.

Conforme lição de Coelho (2016, p.55) o princípio majoritário das deliberações sociais não é um princípio democrático no direito societário, pois se esse fosse o objetivo adotaria a fórmula de “um voto por cabeça”. Nesse sentido, considerando os riscos assumidos pelos sócios/acionistas da sociedade empresária no exercício da empresa, quanto maior o investimento, entendido este como a titularidade de mais cotas ou ações, maior será a participação social daquele sócio/acionista nas deliberações sociais, ou seja, o sócio ou acionista terá a sua disposição uma quantidade maior de votos.

Dessa forma, o controle totalitário e o controle quase totalitário se manifestam pela concentração da totalidade das quotas ou ações com direito a voto, no primeiro caso, e da quase totalidade, no segundo caso, nas mãos do sócio ou acionista controlador, podendo ele ser uma pessoa (natural ou jurídica) ou um grupo de pessoas (naturais ou jurídicas).

O controle acionário em matéria de gestão florestal goza de tamanha importância que o artigo 28 da LGF ensina que “a transferência do controle societário do concessionário sem prévia anuência do poder concedente implicará a rescisão do contrato e a aplicação das sanções contratuais [...]” (Brasil, 2006). Por esse motivo fora adotado nos contratos de concessão pública das unidades de Jamari III, notadamente na Cláusula 22^a, e de Altamira I, II, III e IV, especificamente nas cláusulas 23^a, a mesma dicção do dispositivo de lei.

Por um lado, o dispositivo legal e contratual busca no plano primário manter o controle e fiscalização sobre a estrutura *interna corporis* das sociedades concessionárias. Apesar disso, de forma secundária esse controle e fiscalização sobre a estrutura das sociedades empresárias concessionárias possibilitam o igual controle sobre as estruturas do mercado, materializando a fiscalização quanto ao dispositivo dos incisos I e II do artigo 34 da LGF, que limita o percentual de concentração econômica no mercado de gestão florestal em termos de número de outorgas e também de área de concessão, seja ao concessionário considerado individualmente, seja em consórcio.

Em razão disso, torna-se importante a compreensão sobre os meandros do poder de controle das sociedades empresárias em matéria de gestão florestal, haja vista a complexidade do tema e sua imprescindibilidade para fins de controle e fiscalização das estruturas de mercado.

Com base na análise empregada na presente pesquisa foi possível apurar os resultados almejados pela pesquisa, em especial o de verificar a existência de cláusulas concorrenciais nos contratos de concessão pública e eventualmente sua abrangência. Assim, foi possível classificar os contratos de concessão pública de acordo com a tabela a seguir apresentada (Tabela 3).

Tabela 3 – Classificação das cláusulas contratuais dos contratos de concessão pública (CQ - Cláusulas de Qualificação; CRP - Cláusulas de Regulação de Preço; CFA – Cláusulas de Fiscalização Ambiental; CP – Cláusulas Penais; CC – Cláusulas Concorrenciais; CD - Cláusulas Diversas)

FLONA	Lote	CQ	CRP	CFA	CP	CC	CD
Jamari	I	3	5	5	3	0	5
	II	3	5	5	3	0	5
	III	1	2	11	4	1	15
Altamira	I	1	3	10	1	1	16
	II	1	4	10	3	1	6
	III	1	4	10	3	1	6
	IV	1	4	10	3	1	6

Fonte: Serviço Florestal Brasileiro (SFB, 2020).

Em relação às Flona do Jamari I e II verifica-se que as estruturas dos contratos são iguais, haja vista que ambas pertencem ao mesmo lote de concessão, enquanto a Flona do Jamari III pertence a outro lote. A principal mudança verificada nas cláusulas contratuais de ambos os lotes reside no aumento significativo de Cláusulas de Fiscalização Ambiental (CFA), o que denota a preocupação do Poder Público com a proteção ambiental na exploração dos serviços e produtos florestais.

Outra mudança entre os lotes foi o acréscimo de uma cláusula concorrencial, notadamente a Cláusula 22^a do Contrato 12.019, que determinou a comunicação ao poder concedente de qualquer mudança na estrutura societária da concessionária, bem como a previsão de rescisão contratual caso haja transferência do poder de controle da concessionária sem a prévia anuência do poder concedente.

Já em relação à Flona de Altamira, observa-se que todos os contratos pertencem ao mesmo lote e forma concedidos no mesmo ano (2015), razão pela qual a redação das cláusulas contratuais segue o mesmo padrão, gozando também de uma cláusula concorrência secundária, haja vista que a cláusula 23^a dos contratos aduz que a transferência de controle societário sem a prévia anuência do poder concedente implica a rescisão da concessão.

Oportuno observar que entre o primeiro contrato, datado do ano de 2008 e o último contrato, datado do ano de 2019, a mudança na composição das cláusulas contratuais é significativa, principalmente em relação à fiscalização ambiental (CFA), mas também com a inserção das cláusulas concorrenciais (CC), ainda que derivadas do controle do poder societário. Nesse ínterim, a discussão sobre alguns temas se torna relevantes para apurar de forma robusta os resultados apresentados.

Considerações finais

Diante da apreciação dos resultados apresentados e à luz da discussão bibliográfica traçada, é possível constatar que a preocupação concorrencial na elaboração dos contratos de concessão pública de zonas florestais está aquém do necessário, haja vista a importância conferida pela LGF ao sistema de proteção da concorrência.

Isso porque apenas nos contratos analisados que são posteriores a 2015 foi possível observar a existência de pelo menos uma cláusula que tratasse da questão concorrencial, ainda que de forma secundária, conforme cláusula 22^a do contrato da UMF do Jamari III e cláusulas 23^a dos contratos das UMF de Altamira I, II, III e IV.

Afirma-se que essas cláusulas tratam de forma secundária das questões concorrenciais porque seu pano de fundo é a eventualidade da transferência de controle acionário, o que pode impactar na violação dos limites territoriais e no número de outorgas por concessionário, sendo este a empresa vencedora do certame licitatória e beneficiária da outorga florestal.

Contudo, à míngua de mais questões de natureza concorrencial nos contratos de concessão pública, as previsões legais da LGF e da lei antitruste devem ser observadas pelos concessionários na execução dos contratos, por se tratar de normas cogentes, sob pena de verdadeira atuação, de ofício ou mediante provocação, do órgão responsável pela defesa da concorrência no ordenamento jurídico: o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade).

Apenas no nível federal, o plano anual de outorga florestal de 2021 indica que pouco mais de 1 milhão de hectares estão sob o regime de concessão pública para a iniciativa privada, sendo que ao todo mais de 4 milhões de hectares são passíveis de concessão.

Dada a capacidade ociosa para concessões, a tendência é que o mecanismo seja cada vez mais utilizado pelo Governo Federal como forma de manejo florestal sustentável. Com o crescimento da concessão florestal deverá crescer também o olhar atento das autoridades concorrenciais com as estruturas de mercado e as condutas anticompetitivas. Isso porque com a expansão das concessões públicas de zonas florestais será necessário também expandir os mecanismos de fiscalização do reflorestamento e das zonas de extração dos produtos madeireiros e não-madeireiros, de acompanhamento da cadeia de custódia e de cumprimento das cláusulas contratuais, em especial aquelas atinentes ao respeito às comunidades locais.

Desde que observados os indicadores previstos nas normas aplicáveis, tais como o monitoramento da dinâmica de crescimento e recuperação da floresta e a redução de danos à floresta remanescente durante a exploração florestal, a concessão pública de zonas florestais se mostra um bom instrumento de defesa do meio ambiente, pois impede a extração predatória das florestas e de seus produtos, cria incentivos para o reflorestamento e responsabiliza civilmente o agente concessionário pelos danos causados além do estritamente necessário para a exploração da área concedida.

Agradecimento – Ao CNPq pela concessão de Bolsa Produtividade em pesquisa ao Prof. Dr. Antonio Conceição Paranhos Filho (PQ-1D – CNPq Processo n.304644/2022-6).

Referências

ALEXY, R. Colisão de Direitos Fundamentais e Realização de Direitos Fundamentais no Estado de Direito Democrático. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, v.17, 1999.

BRASIL. Decreto 90.224 de 25 de setembro de 1984. 1984.

_____. *Decreto n.2.483 de 2 de fevereiro de 1998*.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988.

_____. *Lei 9.985 de 18 de julho de 2000*. 2000.

_____. *Emenda Constitucional n. 42 de 19 de dezembro de 2003*. 2003.

_____. *Projeto de Lei n. 4776 de 2005*. 2005.

_____. *Lei 11.284 de 2 de março de 2006*. 2006.

_____. *Lei 12.528 de 30 de novembro de 2011*. 2011.

_____. *Lei n. 13.844 de 18 de junho de 2019*. 2019.

COELHO, F. U. *Curso de Direito Comercial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p.55.

COMPARATO, F. K. *O poder de controle na sociedade anônima*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CRIVELARI, A. *O papel do antitruste brasileiro na consecução do desenvolvimento sustentável: a abordagem da questão ambiental na análise antitruste*. Brasília, 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília.

FRANCESCHINI, J. I. G.; BAGNOLI, V. *Direito Concorrencial*. 2.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

GODOY, A. M. G. A Gestão Sustentável e a Concessão das Florestas Públicas. *Revista de economia contemporânea*. Instituto de Economia da UFRJ, v.10, n.3, 2006.

HARDIN, G. *The tragedy of the Commons*. Washington: Science, 1968. p.1243-48.

MANKIW, N. G. *Introdução à economia*. São Paulo: Cengage Learning, 2015.

MARRARA, T. Aspectos concorrenciais da concessão de florestas públicas. *Revista de Direito Pública da Economia*, v.8, n.32, 2010.

OLIVEIRA, R. M. F. de. *Concessão Florestal: exploração sustentável de florestas públicas por particular*. Leme: Mizuno, 2013. p.373.

SAMPAIO, R. S. da R.; LAMARE, J. M. de; KLOSS, V. D. O. Regulação ambiental e a tragédia dos antibens comuns: análise da eficiência e efetividade aplicáveis ao regime de competência em matéria de licenciamento ambiental. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, v.6, n.1, p.177-200, 2016.

SERVIÇO FLORESTAL BRASILEIRO - SFB. *Sistema Nacional de Informações Florestais – SNIF*. Brasília, 2020. Disponível em: < <http://snif.florestal.gov.br/pt-br/>>.

SILVA, J. A. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. Curitiba: Editora Revista dos Tribunais, 1982.

SIRVINSKAS, L. P. *Manual de Direito Ambiental*. 18.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

VARGAS, J.; HERSCOVICI, A. A tragédia dos commons revisitada: uma análise crítica. *Revista Análise Econômica*, v.35, p.105-28, 2017.

RESUMO – O presente trabalho aborda a proteção da livre concorrência no âmbito dos contratos de concessões públicas da Floresta Nacional do Jamari, localizada no estado de Rondônia, e da Floresta Nacional de Altamira, no Pará. Buscou-se averiguar concretamente se há, de fato, preocupações por parte do Estado em coibir e prevenir condutas anticompetitivas por parte dos agentes concessionários, bem como evitar a concentração nas estruturas do mercado. Foi efetuado um levantamento de todos os contratos de licitação das mencionadas unidades de manejo florestal para avaliar a forma de atuação do Estado na consecução dos objetivos da lei de gestão florestal. Concluiu-se que a preocupação concorrencial das autoridades em gestão florestal está aquém do que seria desejável considerando a legislação aplicável ao tema.

PALAVRAS-CHAVE: Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, Sistema Nacional de Gestão Florestal, Concessões públicas.

ABSTRACT – This paper addresses the protection of free competition within the public concession agreement of Jamari National Forest, located in Rondônia State, and Altamira National Forest, located in Pará, it seeks to ascertain concretely whether there are, in fact, concerns on the part of the state to curb and prevent anticompetitive conduct on the part of the concessionaire agents, as well as avoid concentration in market structures. A survey was carried out of all the bidding contracts of the aforementioned forest management units, as well as reports on productivity, development and sustainability of the activities developed by the concessionaires to evaluate the way of action of the State in achieving the objectives of the forest management law.

KEYWORDS: Sistema Brasileiro de Defesa Econômica, Sistema Nacional de Gestão Florestal, Concession agreement.

Victor Pegoraro é mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais da Universidade Guarulhos, graduado em Direito pela Universidade Guarulhos. Universidade de Santo Amaro. @ – victor@pegoraroadv.com.br / <https://orcid.org/0000-0002-8224-0838>.

Antônio Conceição Paranhos Filho é pós-doutor em Geociências pelo Instituto de Geociências da Universidade de São Paulo, geólogo pela Universidade Federal do Paraná. Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, UFMS. @ – antonio.paranhos@ufms.br / <https://orcid.org/0000-0002-9838-5337>.

Maurício Lamano Ferreira é pós-doutor pelo Departamento de Geociências, Ambiente e Ordenamento Territorial da Universidade do Porto, graduado em Geociências pelo Instituto de Geociências da USP e também em Ciências Biológicas pela Universidade Mackenzie. Departamento de Ciências Básicas e Ambientais, Universidade de São Paulo. @ – mauecologia@gmail.com / <https://orcid.org/0000-0002-7647-3635>.

Lair da Silva Loureiro Filho é doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, graduado em Direito e Ciências Sociais pela Universidade de São Paulo – USP. Escola Paulista da Magistratura. @ – lairloureiro2018@gmail.com / <https://orcid.org/0000-0002-9748-6646>.

Fabrizio Bau Dalmas é doutor em Geociências pelo Instituto de Geociências da Universidade de São Paulo, graduado em Ciências Biológicas pela Universidade Federal de Santa Maria e Bacharel em Direito pela Universidade Guarulhos. Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais da Universidade Guarulhos. @ – fdalmas@prof.ung.br / <https://orcid.org/0000-0001-7547-6642>.

Recebido em 27.6.2023 e aceito em 23.2.2024.

^I Universidade de Santo Amaro, Núcleo de Prática Jurídica do curso de Direito, São Paulo, Brasil.

^{II} Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Laboratório de Geoprocessamento para Aplicações Ambientais, Pioneiros, Mato Grosso do Sul, Brasil.

^{III} Universidade de São Paulo, Departamento de Ciências Básicas e Ambientais, São Paulo, Brasil.

^{IV} Escola Paulista da Magistratura, São Paulo, Brasil.

^V Universidade Guarulhos, Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais, Guarulhos, São Paulo, Brasil.

