

Zoneamento ambiental urbano: uma reflexão acerca das competências para legislar

Fabrcio W. Lima¹
Maurcio J. Nardini²

Resumo

O presente artigo traz um estudo acerca da competência para legislar sobre zoneamento ambiental urbano, tema controvertido, tendo em vista os flagrantes desrespeitos à legislação por parte de alguns municípios. Em decorrência da exigência do Estatuto da Cidade, alguns municípios criam seu Plano Diretor sem se preocupar com as normas impostas pelo Código Florestal. Surge, assim, uma nova discussão em relação à competência para legislar sobre zoneamento ambiental urbano. As várias questões ambientais necessitam ser debatidas, amplamente, visando um maior esclarecimento, de forma a tornar esta questão mais pacífica.

Palavras-chave: Plano Diretor. Código Florestal. Estatuto da Cidade.

Urban environmental zoning: a discussion about the powers to legislate

Abstract

The present article treats of the competence to legislate on urban environmental zoning, controverted theme, tends in view the instants disrespects of the legislation on the part of some municipal districts. Due to the demand of the Statute of the City, some municipal districts create your master plan without worrying with the norms imposed by the Forest Code. Being like this, a new discussion appears in relation to the competence to legislate on urban environmental zoning. The several environmental subjects need to be discussed thoroughly, we will be looking for a larger explanation, seeking to turn this more peaceful subject.

Key-words: Master Plan. Forest Code. Statute of the City.

¹ Especialista em Direito Penal, Direito Processual Penal, Direito Processual Civil e Direito Público. Mestrando do Programa de Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente da UniEvangélica, em Anápolis-GO. E-mail: fabrcio@limaw@yahoo.com.br

² Promotor de Justiça de Meio Ambiente e Urbanismo de Goiânia do MPE de Goiás. Doutor em Ciências Ambientais. Docente do Programa de Mestrado em Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente da UniEvangélica, em Anápolis-GO. E-mail: mjnardini@gmail.com

Recebido: 14/10/2008
Aprovado: 15/04/2009

Introdução

O Brasil, de uma maneira geral, não buscou um desenvolvimento de forma planejada de suas cidades, que nasceram sem um planejamento urbano capaz de suportar o crescimento exagerado. Podemos dizer que isso ocorreu por questões culturais e situacionais, tendo em vista a grande e desenfreada migração do homem do campo para a cidade.

Em busca de uma cidade sustentável por meio de políticas públicas sérias e responsáveis o legislador brasileiro, embora na ânsia de acertar, acaba editando leis que geram discussões e impasses.

Acreditamos que, em decorrência do Estatuto da Cidade determinar a criação do Plano Diretor, colaborou para criação de conflitos de competência entre municípios e União. Um caso evidente é o fato de alguns municípios não respeitarem os limites impostos pelo Artigo 2º do Código Florestal Brasileiro.

Em se tratando de matéria ambiental, a União fica responsável por emitir regras constitucionais de caráter geral, cabendo aos Estados, Municípios e Distrito Federal, quando necessário, editar leis específicas para complementar as normas gerais. É nesse ponto que surgem as divergências e conflitos que, atualmente, se exacerbaram com advento do Estatuto da Cidade, ao determinar a elaboração de planos diretores, pois muitos municípios não respeitam as normas constitucionais.

As normas ambientais devem formar um complexo de leis harmônicas que possam ser, devidamente, aplicadas sem existir maiores impasses em relação à sua aplicabilidade, ou seja, não se pode deixar que uma lei menos benéfica ao meio ambiente seja aplicada simplesmente por supremacia, tendo em vista que a instância inferior, no caso, os estados e os municípios, buscam por benefícios maiores em se tratando do meio ambiente.

A preservação ambiental deve ser planejada para que se possa garantir a eficácia da lei e, ao mesmo tempo, a sua razoabilidade. A questão cultural de muitos municípios, frise-se, jamais pode ser desconsiderada. Toda e qualquer legislação aplicável deve ser analisada pelo prisma da razoabilidade e da moralidade.

É por essa perspectiva que se propõe uma reflexão e a investigação por um maior esclarecimento através de uma análise real dos fatos, culminando em conclusões de acordo com o nosso simples entendimento.

Código florestal e estatuto da cidade: conflitos Referentes à Legislação Urbanística e Ambiental

No Brasil, como se sabe, existe uma expressiva quantidade de leis. Infelizmente, torna-se complicado apontar o porquê da ineficácia das mesmas, embora seja possível delinear alguns motivos para isso: a ausência de vontade política, falta de educação ambiental para a sociedade, inexistência de aparelho ou órgão implementador, ou seja, as dificuldades são muitas, mas, na realidade, a legislação não alcança, cabalmente, seu objetivo.

No Artigo 23, a Carta Magna determina a competência comum para proteger o meio ambiente: “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal dos Municípios” (destacou-se).

Ainda é a Constituição Federal, no Artigo 24, incisos I, VI e VIII, que estipula, em relação à competência para legislar matéria ambiental:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I – direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

[...]

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

[...]

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; [...] (Destacou-se).

Ao realizarmos uma análise sobre a redação do artigo supracitado, é possível percebermos que a competência entre os entes é concorrente, daí surge o seguinte questionamento: ao ocorrer um conflito de competência, deverá prevalecer a Legislação Federal ou a Municipal?

Segundo o mesmo Artigo 24, § 2º, da Constituição Federal: “A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados” (destacou-se). Destarte, ‘suplemento’

é o que supre; sendo assim, a capacidade de suplementação está condicionada à necessidade de aperfeiçoar ou suprir lacunas e imperfeições da lei federal, ou seja, o Estado ou Município só possuirá competência quando a norma geral federal precisar ser suplementada.

Segundo o Artigo 30 da Constituição Federal de 1988, compete aos municípios:

Art. 30. [...]

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

II – suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

[...]

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Em relação ao município poder legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, surgem verdadeiros impasses e intermináveis discussões, pois alguns doutrinadores entendem que os municípios não possuem competência para legislar sobre assuntos de responsabilidade da União.

No texto constitucional, no Capítulo II, que trata da Política Urbana, o Artigo 182, § 1º, determina que a política de desenvolvimento urbano deve ser executada pelo poder público municipal.

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

Milaré (2007) entende que no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais, sem prejuízo da competência suplementar dos Estados (art. 24, §§ 1º e 2º).

Em outro modo de dizer, na legislação concorrente ocorre prevalência da União no que concerne à regulação de aspectos de interesse nacional, com o estabelecimento de normas gerais endereçadas a todo o território nacional, as quais, como é óbvio, não podem ser contrariadas por

normas estaduais ou municipais.

Assim, a União legislará e atuará em face de questões de interesse nacional, enquanto os Estados o farão diante de problemas regionais, e os Municípios apenas diante de temas de interesse estritamente local.

Do outro lado, para que não haja “espaços brancos”, caso a União não legisle sobre as normas gerais, poderão os Estados ocupar o vazio, exercendo a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades (art. 24, § 3º). Todavia, a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º).

Por hipótese, remota sem dúvida, o mesmo procedimento poderia ser invocado pelo Município que, em determinada situação, e para atender a prementes necessidades locais, legislasse pra suprir um vazio legal (MILARÉ, 2007, p. 183).

Quanto à Competência Concorrente, existem certas regras, no caso da União, a mesma deve limitar-se a estabelecer normas gerais. Ao Estado, cabe complementar a norma federal, no seu interesse peculiar. Porém, na ausência da norma geral, o Estado possui competência plena; se houver norma geral superveniente, suspende-se a eficácia da norma Estadual no que lhe for contrário. No tocante ao Município, cabe-lhe legislar sobre assuntos de interesse local, ou seja, compete ao Município complementar a legislação federal e estadual no que couber.

Fiorillo (2001) defende que o meio ambiente deve ser privilegiado pela legislação, aplicando-se a lei que causar efetiva proteção ao meio ambiente, independentemente de qual ente político a elaborar.

[...] à União caberá a fixação de pisos mínimos de proteção ao meio ambiente, enquanto que aos Estados e Municípios, atendendo aos seus interesses regionais e locais, a de um “teto” proteção. Com isso, oportuno frisar que os Estados e Municípios jamais poderão legislar, de modo a oferecer menos proteção ao meio ambiente do que a União, porquanto, como já ressaltado, a este cumpre, tão só, fixar regras gerais.

Além disso, a competência concorrente dos Estados e supletiva dos Municípios revela-se importante, porquanto aqueles e estes, em especial estes, encontram-se mais atentos e próximos aos interesses e peculiaridades

de uma determinada região, estando mais aptos a efetivar a proteção ambiental reclamada pelo Texto Constitucional.

Com isso, é correto afirmarmos que não é a União que detém em nosso ordenamento jurídico o maior número de competências exclusivas e privativas: os Estados, os Municípios e mesmo o Distrito Federal passaram, a partir de 1988, a ter maior autonomia, no sentido de poderem legislar sobre grande número de matérias.

Em linhas gerais, podemos concluir que a competência legislativa em matéria ambiental estará sempre privilegiando a maior e mais efetiva preservação do meio ambiente, independentemente do ente político que a realize, porquanto todos receberam da Carta Constitucional aludida competência (Arts. 24, V, VI, VII e 30, II). (FIORILLO, 2001, p. 58-59)

Moraes (2002) discorda desse ponto de vista, asseverando que as áreas de preservação permanente devem ser respeitadas com fulcro no artigo 2º do Código Florestal, devendo o município se pautar no mesmo ao legislar sobre a matéria e respeitar os limites impostos por legislação federal.

Dois são os campos em que o município deve respeitar a regra geral federal: flora e poluição industrial. No primeiro, devemos lembrar que o código florestal, em seu art. 2º, parágrafo único (Lei nº 4.771/65), determina as áreas de preservação permanentes constantes do referido artigo devem ser respeitadas pelo plano diretor e leis do uso do solo editadas pelo município. A poluição industrial, por seu aspecto danoso ir além dos limites do município, necessita que a união edite regra geral sobre o zonamento industrial, havendo, nesse sentido, o Decreto-lei nº 1.413/75 (regulamentado pelo decreto nº 76.389/75) modificado pela lei nº 6.803/80, que em conjunto sistematizam a matéria.

Esse delineamento federal já teve sua validade contestada, mas o STF decidiu pela constitucionalidade da regra geral da União. Atualmente, nada mais se pode levantar sobre o tema, em face de competência legislativa da união para legislar sobre regras gerais do controle da poluição (art. 24, VI, CF).

Por fim, devemos concluir que o zonamento ambiental não é um

elemento apartado ou diferenciado do zoneamento urbano, mas requisito essencial deste que, após a CF, tornou-se obrigatório, pois coincidentes as exigências do ordenamento urbano (Art. 182... garantir o bem estar de seus habitantes...) e o meio ambiente (Art. 225. Todos têm direito... à sadia qualidade de vida...). (MORAES, 2002, p.70-72)

O entendimento acima delineado por Moraes (2002) é evidente, ao afirmar que as áreas de preservação permanente estabelecidas pelo Código Florestal devem ser respeitadas, ou seja, os limites devem ser mantidos com base no Art. 2º.

O Município não é um ente federativo isolado e encapsulado – ele é uma célula ativa da sociedade nacional, está inserido, de direito e de fato, nos contextos estaduais, regionais e nacionais.

Em sua concepção e na sua prática, o zoneamento ambiental, seja em que escala for, requer sempre uma ação interdisciplinar e interinstitucional. O poder público local precisará estar atento a tais requisitos, ciente de que nem todos os Municípios contam com recursos humanos e tecnológicos para elaborar e implementar esse instrumento de gestão ambiental. Sem embargo, ele é necessário não apenas como prescrição legal, mas sobretudo como uma exigência técnica e operacional para uma Administração Pública renovadora, para que as políticas nacionais alcancem êxito almejado. (MILARÉ, 2007, p. 536)

O Artigo 2º do Código Florestal (Lei nº 4.771/65) estabelece as áreas de preservação permanente:

Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

- b) ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais;
- c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'água", qualquer que seja a sua situação topográfica, num raio mínimo de 50 (cinquenta) metros de largura;
- d) no topo de morros, montes, montanhas e serras;
- e) nas encostas ou partes destas, com declividade superior a 45°, equivalente a 100% na linha de maior declive;
- f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
- g) nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;
- h) em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação. (Redação dada pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989)

Parágrafo único. No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo. (Incluído pela Lei nº 7.803 de 18.7.1989) (Destacou-se)

O Código Florestal, que, obviamente é legislação federal, estabelece os limites que devem ser obedecidos nas áreas de preservação permanente. O legislador, no parágrafo único desse artigo, deixa bem especificado que devem ser respeitados seus princípios e limites. Entendemos que a redação é controversa, gerando polêmica e discussões em todos os níveis, impasse que deve ser pacificado.

O conflito de competência tem ganhado proporções com advento da Lei Federal nº 10.257/01, denominada Estatuto da Cidade, que obrigou grande parte dos municípios brasileiros a elaborar ou revisar seus planos diretores. Nesse processo, as dúvidas recrudesceram, gerando polêmica sobre essa questão urbanística para delimitação de Áreas de Preservação Permanente; em detrimento desse impasse, surgiram diferentes entendimentos jurídicos.

A Lei nº 10.527/2001 não trata *ex professo*, ou seja, explicitamente e com exclusividade, do meio ambiente urbano e da sua qualidade: não apresenta formalmente conceitos, não estabelece requisitos claros, não impõe obrigações específicas detalhadas – ao contrário do que fez com a propriedade e o uso do solo urbano. Sem embargo, o Estatuto da Cidade compreende, de forma concisa e quase sempre implícita, as exigências

ambientais que se esboçam na Constituição Federal e na Política Nacional do Meio Ambiente, nos termos da Lei 6.938/1981. (MILARÉ, 2007, p. 524)

A dúvida, sobre quais limites devem ser respeitados, é latente, ou seja, devemos respeitar o Código Florestal ou o Plano Diretor? O Código Florestal pode ser aplicado em áreas urbanas consolidadas? No que tange à norma geral, deveria o Código Florestal impor limites fixos?

São esses alguns questionamentos que ainda não foram respondidos, de maneira clara e concisa, pela doutrina e pela jurisprudência, para que possamos chegar ao consenso de quem é a competência para legislar sobre Zonamento Ambiental Urbano, em especial sobre as Áreas de Preservação Permanente.

Código florestal e estatuto da cidade: Conflitos Referentes à Legislação Urbanística e Ambiental

O problema se inicia com uma questão cultural, pois a grande maioria das cidades brasileiras não foi projetada ou planejada, tendo surgido e crescido de maneira desenfreada, desrespeitando o meio ambiente, esquecendo-se da função social da propriedade e preocupando-se somente com questão econômica.

Para melhor demonstrarmos o que está gerando o presente conflito, podemos citar os seguintes exemplos: uma cidade que nasceu às margens de um rio; uma cidade com abundância de cursos d'água; ou uma cidade onde exista lagoa ou lago.

Digamos que todos os exemplos estão respeitando os limites do Artigo 2º do Código Florestal. Com o advento do Estatuto da Cidade, o Município, por meio de Plano Diretor, segundo entendimento próprio, modifica os limites da área de preservação permanente, de forma mais rígida. A partir desse momento, todas as edificações que se encontrarem em desacordo seriam passíveis de punição.

Tal questão é muito controvertida, motivo pelo qual é necessário analisar a questão histórica do município, até o presente momento, tanto do ponto de vista cultural, quanto econômico. Isto é, deve ser analisada

toda história municipal, desde o seu surgimento até o seu momento atual, pautando-se no princípio da razoabilidade, para que o munícipe não seja prejudicado.

Podemos citar um caso concreto ocorrido no Município de Anápolis-GO. A Lei municipal nº 2.666/99, no Art. 27, estabelecia limites diferentes dos contidos no Art. 2º da Lei Federal nº 4.771/65 (Código Florestal Brasileiro).

A redação do Artigo 27 da Lei Municipal nº 2.666/99, esclarece que:

Art 27 – Consideram-se áreas de Preservação Permanente:

I - As faixas bilaterais contíguas aos cursos d'água temporários e permanentes, com largura mínima de 50m (cinquenta metros), a partir das margens ou cota de inundação para todos os córregos;

II – As áreas circundantes das nascentes permanentes e temporários de córrego e ribeirão, com um raio de no mínimo 100m (cem metros), podendo o órgão municipal competente ampliar esses limites, visando proteger a faixa de afloramento do lençol freático;

III – Os topos e encostas dos morros;

IV - As faixas de 50 (cinquenta metros) circundantes aos lagos, lagoas e reservatórios d'água naturais ou artificiais como represas e barragens, desde o seu nível mais alto medido horizontalmente;

V – As encostas com vegetação ou partes destas com declividade superior a 40% (quarenta por cento);

VI – Todas as áreas recobertas por florestas nativas, bem como cerrado ou savana, identificáveis ou delimitáveis;

Parágrafo único – Serão, ainda consideradas como áreas de Preservação permanente as florestas e demais formas de vegetação, quando declaradas por ato do poder Público, destinadas a proteger o bem-estar geral, bem como:

I – conter processos erosivos;

II - formar faixa de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

III – Proteger sítios de excepcional beleza, valor científico ou histórico: [...] (Destacou-se).

A partir do artigo mencionado acima, é possível fazer um paralelo entre o conflito existente na Lei Federal e na Lei Municipal.

O Artigo 2º da Lei nº 4.771/65 estabelece na alínea “a” que, ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

- 2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'gua que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;
- 3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'gua que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;
- 4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'gua que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;
- 5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'gua que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros [...]

Como observamos, o Artigo 27 da Lei Municipal n° 2.666/99, I, estabelece de forma ampla, sem observar os devidos limites, "As faixas bilaterais contguas aos cursos d'gua temporrios e permanentes, com largura mnima de 50m (cinquenta metros), a partir das margens ou cota de inundaço para todos os crregos." (Destacou-se)O Art. 27, IV, da Lei n° 2.666/99 determina como faixa de proteço um limite de 50 metros para os lagos e no inciso II, um limite de 100 metros para reas circundantes das nascentes permanentes e temporrios de crrego e ribeirao.

Tal dispositivo encontra-se de forma diferente do Artigo 2° do Codigo Florestal, estabelecendo que "c) nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados "olhos d'gua", qualquer que seja a sua situao topografica, num raio mnimo de 50 (cinquenta) metros de largura". (Destacou-se).

Podemos notar, claramente, que a legislao municipal no observou os limites estabelecidos pelo Codigo Florestal, tendo em vista que no inciso I ampliou de forma geral a rea de preservao permanente para 50 metros. Sendo assim, as propriedades que se adequaram a lei federal e que possuem um curso d'gua de menos de 10 metros e preservaram apenas os 30 metros permitidos por lei, ficaram em desacordo com a legislao ambiental municipal, que, posteriormente, foi instituida.

Ressaltamos que a Lei 2.666/99 do Municpio de Anpolis – Goias foi utilizada apenas para melhor ilustrarmos o que ocorre na grande maioria dos municpios brasileiros, de forma a demonstrarmos que, muitas vezes, o legislador municipal, na ansia de proteger o meio ambiente, acaba prejudicando o municpe que ja possui sua propriedade edificada ha dezenas de anos.

As diferenas legais sao evidentes e acreditamos no haver

necessidade de comentários sobre os demais casos, pois são notórios. Sabe-se que a intenção do legislador municipal foi nobre, porque a lei, por ele editada, tornou-se ainda mais rigorosa que a lei federal, no caso em questão, mas não se pode penalizar o cidadão por um conflito de leis.

Digamos que um indivíduo adquiriu uma propriedade no município de Anápolis, no ano de 1997, e preservou sua área permanente de acordo com art. 2º da Lei 4.771/65, que depois teve sua redação alterada pela Lei Federal nº 7.803/89; ele, sem dúvida, estará dentro dos parâmetros legais estabelecidos. No ano de 1999, foi aprovada a Lei Municipal nº 2.666/99 que estabelece outros parâmetros, mais rigorosos e mais favoráveis à preservação ambiental. Assim, não obstante, os critérios adotados por este cidadão ter respeitado a lei federal faz com que a nova situação o coloca em desacordo com a Legislação Municipal, ficando, desse modo, sujeito a ser penalizado.

Vimos que, com referência ao Município e ao meio ambiente, certamente encontraremos normas federais ou estaduais em vigor antes das municipais, devendo estas se adaptarem àquelas, no sentido de suplementá-las, conforme o art. 30, II da CF.

Áreas de atuação existem, contudo, em que o “interesse local” tem nítida predominância, por exemplo: autorizar e/ou licenciar a construção de casas para residências unifamiliares ou multifamiliares [...]. Se os Estados, sem outra motivação comprovada, criassem normas exigindo, também, autorização e/ou licenciamento estadual dessas obras, claro está que haveria invasão da competência municipal. Essa quebra de autonomia municipal consistiria em que os Estados, ao duplicar o licenciamento dessas atividades e/ou obras, estariam esvaziando a ação municipal, pois o licenciamento ambiental estadual, na prática, passaria a ser uma instância executiva superior ou revisora dos atos municipais [...].

Suponhamos que, ao pretender construir uma via pública, o município interfira numa área de preservação permanente (por exemplo, a área vocacionada para ter vegetação nas margens dos cursos d'água – art. 2º do Código Florestal). Evidentemente, não se aplica somente a legislação municipal para a localização e construção dessa via pública. O mesmo se

pode dizer da localização, construção e alteração das praças, mormente se houver árvores declaradas imunes de corte ou apontadas como ameaçadas de extinção (MACHADO, 2007, p. 398).

Com o advento do “Estatuto da Cidade”, ficou mais evidente e, necessário, uma maior articulação e integração entre esses dois ramos do Direito. Cada vez mais, questões que tratam do direito de propriedade e da sua função socioambiental merecem estudos e decisões sempre baseados no interesse da coletividade. Tanto o princípio da função social da propriedade como da cidade foram consagrados pela Constituição Federal de 1988 e a partir de 2001 pelo “Estatuto da Cidade” (SOUZA, 2005, p. 57).

A posição dos municípios que, sem dúvida, tentam proteger o meio ambiente deve ser respeitada, mas não se pode e nem deve penalizar o cidadão sem previamente orientá-lo. É preciso, antes de mais nada, que haja uma preocupação com a função social da propriedade e com a preservação do meio ambiente, visando o bem-estar da coletividade.

Considerações finais

Acredita-se que o legislador federal, ao estabelecer os limites mínimos previstos no Artigo 2º do Código Florestal, teve como fundamento conservar as faixas mínimas destinadas à preservação das margens dos recursos hídricos. O legislador municipal, quando legífera sobre essa questão, também busca a preservação das áreas de preservação permanente - APPs. Urge, para conciliar a preservação ambiental e para evitar que o cidadão seja injustamente penalizado, levantarmos algumas considerações ou contribuições sobre a interminável discussão: de quem é a responsabilidade para Legislar sobre essa matéria.

Não se pode pensar sobre o assunto em relação ao conflito hierárquico de leis e nem alegando um conflito normativo de leis. A solução ideal passa por raciocinar a questão, levando-se em consideração o princípio da razoabilidade, de forma a atender aos princípios da função social da propriedade e do bem-estar da sociedade.

Em relação ao princípio da razoabilidade, MUKAI (2006) assevera

que: [...] se uma lei administrativa impõe uma área *non aedificandi* de 20 a 30m, ao longo de cursos d'água, numa determinada região, onde as propriedades são geralmente vastas, o critério legal da razoabilidade está presente. No entanto, poderão existir uma ou mais propriedades, com fundo de 30 metros apenas, e que, pela incidência da lei, ficam impossibilitadas de serem usadas para construção. (MUKAI, 2006, p.359).

Ao impossibilitar a edificação de uma propriedade, ocorre uma desapropriação indireta, fazendo com que a propriedade fique desprovida de sua essência e deixe de exercer sua função social, agindo em total desencontro com o princípio da razoabilidade.

Sobre a função social da propriedade, o “Estatuto da Cidade”, Artigo 39, diz o seguinte:

[...] a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta lei.

Deve-se ressaltar, ainda, a função social a que deve atender o direito de propriedade. Segundo NARDINI E SANTOS (2006) está previsto no inciso XXIII do Artigo 5º da Constituição Federal do Brasil que diz: “a propriedade atenderá a sua função social”. Os autores (*op. cit.*) salientam, também, que “O exercício desse direito é limitado pelo ordenamento jurídico, direta ou indiretamente para satisfação de uma necessidade social, temporal e espacialmente considerada.” Deve prevalecer, sempre, o interesse público sobre o privado. Se a propriedade tem uma função social, e função é obrigação, o proprietário deve atender a tais obrigações perante à sociedade. (NARDINI e SANTOS, 2006, p. 122).

Não podemos olvidar da questão cultural de nosso país, colonizado de maneira extremamente exploratória. Cidades surgiram sem a menor preocupação ambiental. Não que isso sirva para que o meio ambiente continue sendo devastado, mas para que se resolva a questão socioambiental de nossa nação. Que se diga de passagem, isto será muito difícil e ainda ocasionará longos debates.

É necessário que haja uma preservação efetiva das áreas verdes dos municípios, porém, para isso, é necessário muito estudo e planejamento, no sentido de conciliar o desenvolvimento de nossas cidades com a preservação do meio ambiente.

A preservação das áreas verdes no perímetro urbano dos Municípios tem o objetivo de ordenar a ocupação espacial, visando contribuir para o equilíbrio do meio ambiente em que mais intensamente vive e trabalha o homem. As normas que disciplinam no meio ambiente urbano, a preservação de áreas verdes, são as contidas no Plano Diretor, na lei de uso do solo, seja municipal, seja metropolitana e em outras editadas especialmente para tal fim [...] (MILARÉ, 2004, p. 201,).

É imprescindível levarmos em consideração que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado [...] 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” (Constituição Federal do Brasil, art. 225, 1988).

Podemos verificar que o desenvolvimento sustentável impõe-se como direito fundamental de todos os cidadãos e como finalidade precípua de todos os entes da federação.

A preservação ambiental deve ser planejada, para que se possa garantir a eficácia da lei e, ao mesmo tempo, a sua razoabilidade. A questão cultural dos municípios, não pode ser desconsiderada. Toda e qualquer legislação aplicável deve ser analisada pelo prisma da razoabilidade e da moralidade.

Pelo aspecto da legalidade, muitas vezes, podemos até considerar uma lei apta, mas será que é possível considerá-la moral? Não concordamos com a idéia de punir um cidadão em decorrência de legislações mal elaboradas ou indevidamente aplicadas; a comunidade não pode pagar o preço por tal confusão legal, que, às vezes, é muito alto.

O “Código Florestal” impõe limites que devem ser respeitados. Nos casos especiais em que a legislação federal tiver que ser suplementada, cabe aos estados e municípios essa tarefa, mas nunca podendo diminuir esses limites, podem até serem aumentados, desde que observados o princípio da

razoabilidade.

Com fulcro nos artigos 23, 24, 30 e 182 da Constituição Federal de 1988, no caso de ocorrer um conflito de competência, observando a questão das especificidades de cada município, acompanhamos a corrente majoritária da doutrina, no entendimento que pode o município legislar sobre faixas mínimas destinadas à preservação das margens dos recursos hídricos. O que não se pode é aceitar leis mal elaboradas ou arbitrárias, impostas por representantes do povo despreparados e sem conhecimento adequado do assunto.

O “Código Florestal” pode ser aplicado nas áreas urbanas, e, ao se questionar sobre qual utilizar, o Código Florestal ou Plano Diretor, é fundamental ponderar qual será mais benéfico para o meio ambiente. Ao analisar esse benefício, deve-se contextualizar meio ambiente, população, qualidade de vida, ou seja, o Plano Diretor possui essa vantagem sobre o “Código Florestal”, porque os legisladores do município conhecem sua própria realidade, suas necessidades e seus anseios.

Nesse sentido, o “Estatuto da Cidade” dispõe de instrumentos interessantes que podem ser utilizados com essa finalidade. O Direito de Preempção pode constituir um importante elemento para que resolvamos estas distorções. O “Estatuto da Cidade” no artigo 26 diz que o Direito de Preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas de interesse ambiental. Desta forma, poderemos corrigir as ocupações hoje consideradas inadequadas, por meio de tal dispositivo. Além disso, as operações urbanas consorciadas também podem colaborar nesse processo. Cabe ao poder legislativo municipal utilizar, adequadamente, esses recursos, com a elaboração de leis voltadas para a preservação ambiental, sem esquecer o elemento humano e suas necessidades fundamentais.

É urgente que se efetuem políticas públicas eficientes, podendo alcançar a todos de forma igual e justa, mas nunca fugindo do principal objetivo da legislação ambiental, que é a preservação do meio ambiente, cujo direito é inalienável e de terceira geração, devendo, portanto, preservá-lo para nossos descendentes.

Referências bibliográficas

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*: Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1998. Brasília, DF, Senado Federal, Subsecretarias de Edições Técnicas, 2003.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

JÚNIOR, Osmar Pires Martins (org.); NARDINI, Maurcio José; SANTOS, Nivaldo dos. *Perícia Ambiental e Assistência Técnica*: Instrumentos de Defesa dos Direitos Individuais e Coletivos. Goiânia: Kelps, 2006.

LEI Nº 2.666, de 16 de Dezembro de 1999. Institui o Código Municipal do Meio Ambiente e dá outras providências. Gabinete do Prefeito Municipal de Anápolis, em 16 de dezembro de 1999.

LEI Nº 4.771, de 15 de setembro de 1965. Institui o Novo Código Florestal. Brasília, DF, 15 de setembro de 1965.

LEI Nº 7.803, de 15 de setembro de 1989. Altera a redação da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e revoga as Leis nº 6.535, de 15 de julho de 1978 e 7.511, de 7 de julho de 1986. Brasília, DF, 15 de setembro 1989.

LEI Nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os Arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF, 10 de julho de 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 15ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2007.

MILARÉ, Édis. *Direito da Ambiente*: doutrina, jurisprudência, glossário. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Direito da Ambiente*: doutrina, jurisprudência, glossário. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MORAES, Luís Carlos da Silva de. *Curso de Direito Ambiental*. São Paulo: Atlas, 2002.

Zonamento ambiental urbano: uma reflexão acerca das competências para legislar

MUKAI, Toshio. *Direito Urbano e Ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

SOUZA, Luiz Alberto. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*. Belo Horizonte, ano 6, n. 34, pp.51-58, jul./ago. 2007.