

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DE SANTA CATARINA –
ESMESC**

**CIÊNCIAS JURÍDICAS
PÓS-GRADUAÇÃO ESMESC/UNESC: MÓDULO II – PRÁTICA JURÍDICA**

CRISTIANO GUIZZO

**ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE: ANÁLISE COMPARADA ENTRE O
CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA – LEI 14.675
DE 13 DE ABRIL DE 2009 – E A LEI 12.651, DE 25 DE MAIO DE 2012, QUE DISPÕE
SOBRE A PROTEÇÃO DA VEGETAÇÃO NATIVA**

**CRICIÚMA
2013**

CRISTIANO GUIZZO

**ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE: ANÁLISE COMPARADA ENTRE O
CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA – LEI 14.675
DE 13 DE ABRIL DE 2009 – E A LEI 12.651 DE 25 DE MAIO DE 2012, QUE DISPÕE
SOBRE A PROTEÇÃO DA VEGETAÇÃO NATIVA**

Monografia apresentada ao Setor de Pós-graduação da
Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC, para
obtenção do título de especialista em Prática Jurídica

Orientador: Prof. Msc. Aldo Fernando Assunção

**CRICIÚMA
2013**

Dedico esta monografia ao meu filho Gustavo Guizzo, aos meus pais, José e Maria, e a meus irmãos, Catiane e Jonas, que, com entusiasmo, sempre me incentivam.

AGRADECIMENTOS

Antes de agradecer a qualquer pessoa, dou graças ao meu bom Deus que me fortificou, em muitos momentos difíceis a qual passei durante estes cinco anos de minha vida. Sem sua presença não estaria, hoje, escrevendo estas palavras.

Agradeço à minha família, meu filho Gustavo Guizzo, meus pais, José Domingos Guizzo e Maria Figueiredo Guizzo, minha namorada Alessandra de Vargas, meus irmãos Catiane Guizzo e Jonas Guizzo, que em todos os momentos, difíceis ou de alegrias, acreditaram em mim, meus avós paternos Domingos Guizzo (*in memória*) e Tereza Votre Guizzo, meus avós maternos, Luiz Rodrigues Figueiredo e Maria de Lurdes A. Figueiredo, aos quais tenho imenso carinho e respeito.

Ao meu professor orientador, Aldo Fernando Assunção, que me acompanhou durante a construção deste trabalho, com muito zelo, dedicação e preocupação, mostrando-se um professor de muito valor, pela sua capacidade intelectual, ética e profissional. Agradeço a oportunidade de ter sido seu aluno e orientando. Por fim, agradeço a todos os professores e colegas da pós-graduação.

E Deus disse: “Vejam! Eu entrego a vocês todas as ervas que produzem sementes e estão sobre toda a terra, e todas as árvores em que há frutos que dão semente: tudo isso será alimento para vocês”. E assim se fez.

(Gêneses 1,29)

RESUMO

O Estado de Santa Catarina sancionou, em 13 de abril de 2009, a Lei nº 14.675 que instituiu o Código Estadual do Meio Ambiente. A Lei Estadual trata, dentre muitas matérias, das áreas de preservação permanente, que são espaços frágeis especialmente protegidos em virtude das funções ecológica e sócio-ambiental que exercem. Deste modo a Lei Estadual, à época, visou complementar o Código Florestal, Lei nº 4.771, de 1965, norma de caráter geral, revogada pela Lei nº 12.651 de 12 de maio de 2012, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa. A Lei nº 14.675 de 2009, ao tratar das áreas de preservação permanente, diminuiu a metragem dos espaços a serem protegidos, admitiu explorá-las de forma economicamente sustentável e as submeteu às hipóteses de supressão ao uso econômico-sustentável. Estas alterações, que possuíam como paradigma o revogado Código Florestal, requerem uma reavaliação sob a ótica da Lei nº 12.651 de 2012. A instituição do Código Estadual do Meio Ambiente se deu através do exercício legislativo concorrente a qual a Constituição Federal, em seu art. 24, VI, § 3º, atribui aos Estados-Membros e Distrito Federal complementar Lei federal de caráter geral, naquelas matérias de interesse regional, desde que não conflitantes com a norma de caráter geral, sob o risco de invasão de competência legislativa. Esta é uma das características do Estado Federal Brasileiro, pelo seu complexo modelo de divisão de competência sistematizado pela Constituição Federal, em que determina as matérias a serem tratadas pelos entes federados, com base no princípio da predominância de interesses. A questão ambiental encontra seu ponto central no art. 225 da Constituição Federal de 1988, onde informa o princípio geral ambiental do meio ambiente ecologicamente equilibrado, que impõe ao Estado e à coletividade o dever de protegê-lo. A constitucionalização do meio ambiente se mostra como um avanço na necessidade de tutelar esse bem, pressuposto para a própria existência da vida no Planeta. O que se observa é que o Poder Público, como titular da função ambiental, possui o dever de proteger o bem ambiental em todas as esferas dos Poderes, por se tratar de um direito fundamental, de caráter trans-individual e trans-geracional.

Palavras-chave: Área de Preservação Permanente, Constituição, Competência, Meio Ambiente, Princípios.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 A COMPETÊNCIA AMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	11
2.1 O ESTADO FEDERAL E A DIVISÃO DE COMPETÊNCIA	11
2.2 O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO E A DIVISÃO DE COMPETÊNCIAS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988	16
2.3 COMPETÊNCIAS DA UNIÃO	19
2.4 COMPETÊNCIAS DOS ESTADOS-MEMBROS	22
2.5 COMPETÊNCIAS DOS MUNICÍPIOS	23
2.6 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE	25
2.7 COMPETÊNCIAS LEGISLATIVA CONCORRENTE EM MATÉRIA AMBIENTAL	28
3 PRINCÍPIOS.....	34
3.1 PRINCÍPIOS GERAIS E CONSTITUCIONAIS E SEU CARÁTER NORMATIVO	34
3.2 PRINCÍPIOS AMBIENTAIS	39
3.2.1 Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado	40
3.2.2 Princípio da Prevenção	45
3.2.3 Princípio da Precaução	47
3.2.4 Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal	48
3.2.5 Princípio da Natureza Pública da Proteção Estatal	49
4 A QUESTÃO AMBIENTAL E JURÍDICA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.....	51
4.1 FUNDAMENTOS DA TUTELA AO MEIO AMBIENTE	51
4.1.1 A Proteção Ambiental na Constituição de 1988	53
4.1.2 Meio Ambiente como Bem de Uso Comum.....	58
4.1.3 Função Ambiental segundo Antônio Herman Vasconcellos e Benjamin	59
4.2 CONSTRUÇÃO NORMATIVA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL.....	61
4.3 FUNDAMENTO JURÍDICO DA NORMA GERAL.....	62
4.3.1 O Estado Federal Brasileiro e a Competência da União em Editar Norma de Caráter Geral.....	63
4.3.2 O Princípio da Predominância de Interesse dos Entes Federados.....	63
4.4 O CÓDIGO FLORESTAL COMO NORMA GERAL.....	65
4.4.1 O Código Florestal de 1934.....	65

4.4.2 O Código Florestal de 1965.....	66
4.4.3 A Lei 12.651 de 25 de maio de 2012, que Dispõe Sobre a Proteção da Vegetação Nativa.....	67
4.4.3.1 Significado Jurídico e Ecológico das Florestas e Demais Formas de Vegetação	70
4.5 ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) NA LEI 12.651 de 25 de maio de 2012	72
4.5.1 Função Ecológica das Áreas de Preservação Permanente.....	78
4.5.2 Função Sócio-Ambiental das Áreas de Preservação Permanente.....	79
4.6 LEI ESTADUAL Nº 14.675 DE 13 DE ABRIL DE 2009 QUE INSTITUIU O CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA.....	82
4.7 ANÁLISE DO CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA (LEI Nº 14.675/2009) À LUZ DA LEI Nº 12.651/2012 REFERENTES À ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.....	85
5 CONCLUSÃO.....	94
REFERÊNCIAS	99

1 INTRODUÇÃO

As áreas de preservação permanente são espaços especialmente protegidos, por exercerem funções ecológica e sócio-ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas.

Estas áreas especialmente protegidas possuem dentre suas funções, destaque à preservação dos recursos hídricos e da estabilidade geológica. As florestas e demais formas de vegetação, a exemplo das matas ciliares, presentes, desde as nascentes, estendendo-se ao longo dos rios e cursos d'água, buscam manter o processo natural dos recursos hídricos, evitando cheias e erosão do solo nestas áreas.

A Constituição da República de 1988, art. 24, VI, § 3º, estabelece a competência concorrente entre a União, os Estados e o Distrito federal para legislar sobre florestas, limitando a União ao estabelecimento normas gerais, e aos demais entes federados, a suplementação da matéria. Foi então instituída pela União, a Lei nº 4.771 de 1965, que, recepcionada pela Constituição de 1988, ganhou *status* de norma geral. Esta Lei foi revogada, com a sanção da Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa.

O artigo 225 da Constituição Federal informa o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é um direito fundamental da pessoa humana, individual e coletivamente. Este artigo impõe ao Poder Público e à Coletividade o dever de preservar o meio ambiente em vista das presentes e futuras gerações. Trata-se de um direito fundamental trans-individual e trans-geracional.

A partir destas perspectivas, busca-se analisar o conflito de competência causado pela norma do Estado de Santa Catarina ao instituir o Código Estadual do Meio Ambiente, referente às áreas de preservação permanente. Embora tenha a Lei Estadual sido produzida sob a égide do Código Florestal de 1965, agora revogado, o paradigma passa a ser a Lei 12.651/2012, que passa a estabelecer regras gerais relativas às áreas de preservação permanente, a serem observados pelos demais entes federados ao instituírem seus respectivos Códigos Ambientais. Deste modo vislumbra-se a ocorrência de conflitos entre a Lei nº 14.675/2009 em face da Lei nº 12.651/2012.

Inclusive, busca-se analisar a correlação da atividade normativa do Estado de Santa Catarina, ao diminuir a área de incidência protetiva das áreas de preservação

permanente e submetê-la à exploração econômica, embora afirmado ser de modo sustentável, em detrimento do dever estatal de garantir o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, especialmente para as futuras gerações, o que requer maiores esforços, seja do Poder Público ou da coletividade.

Este trabalho tem como método o estudo dedutivo qualitativo e teórico do qual se utilizará referências bibliográficas, documental, legal e jurisprudencial. O estudo se dará de forma teórica, onde a análise dos materiais permitirá atingir os objetivos traçados.

Diante dos fundamentos apresentados, para que se atinjam os objetivos propostos, o presente trabalho será dividido em três capítulos. No primeiro capítulo serão abordados os aspectos históricos do Sistema Federativo Americano, para em seguida, tratar do Estado Federal Brasileiro e as formas de divisão de competência entre seus entes federados.

No segundo capítulo será abordada a questão principiológica para que se possa compreender o papel dos princípios no sistema normativo brasileiro, que irão informar a complexa atividade legislativa estatal. Em seguida, serão apresentados os princípios considerados fundamentais para o desenvolvimento deste trabalho.

O terceiro capítulo tratará, especificamente, da questão ambiental. De início, será tratada da importância em se tutelar o meio ambiente, para, após tratar do meio ambiente na Constituição Federal de 1988. Assim, será abordada a tutela das áreas de preservação permanente e sua importância, para, então confrontar a Lei nº 14.675 de 2009 à luz da Lei nº 12.651, de 2012, analisando-se os pontos controversos entre a norma de caráter geral e a norma estadual de caráter suplementar. Por fim, avaliar-se-á as mudanças ocorridas na Lei Federal vigente em face da revogada, e seus reflexos no Código Ambiental de Santa Catarina, quanto ao manejo de APP.

Pretende-se demonstrar, com base na produção teórica dos três capítulos, que o retrocesso legal em matéria ambiental não encontra abrigo na Constituição Federal.

2. COMPETÊNCIA AMBIENTAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O primeiro capítulo tem por objetivo a construção teórica do Estado Federal Americano para que se possa compreender a forma federativa do Estado Brasileiro e o modo como se apresenta o sistema de divisão de competências, conforme organizado na Constituição da República Federativa do Brasil. Possibilitará visualizar a competência dos Estados-Membros em legislares concorrentemente sobre Meio Ambiente.

2.1 O ESTADO FEDERAL E A DIVISÃO DE COMPETÊNCIA

Para uma exata compreensão da forma federativa adotado pelo Estado Brasileiro, com o objetivo de construir a mais adequada resolução dos problemas e conflitos legislativos decorrentes da distribuição de competências harmonizados pela Constituição Federal, mister percorrer desde as origens do estado federal em seu contexto histórico. O estado federal surgiu nos Estados Unidos com o objetivo de atender aos anseios daquele povo com vista a criar um Estado sólido que garantisse a independência Americana e suprimisse dificuldades decorrentes do tratado confederativo das treze colônias.

O Estado Federal é uma criação do século XVIII. Embora o termo federalismo seja empregado muitas vezes em sentido genérico e impreciso para significar qualquer “aliança de Estados”, tecnicamente Estado Federal corresponde a determinada forma de Estado, criada pelos norte-americanos no final do século XVIII [...] o Estado Federal refletiu, no momento de sua criação, as idéias predominantes entre os líderes das colônias inglesas da América, com as adaptações exigidas para a conciliação de divergências e para o atendimento de circunstâncias de ordem práticas. (DALLARI, 1986, p. 7-8).

Após a independência (1776) as treze colônias conquistaram status de Estados soberanos. Para afastar qualquer forma de intervenção inglesa e superar as diversas dificuldades advindas da declaração de independência, viu-se a necessidade de criar algum mecanismo que unissem esforços em comum. Foi então, em 1781, assinado o tratado entre as treze colônias, designado como Artigos de Confederação. (DALLARI, 1986, p. 11-12).

Esta união peculiar dos Estados não lhes suprimiram a soberania, tendo cada colônia o livre arbítrio de se retirar, mantendo aos demais o acordo, inclusive o desfazimento do próprio tratado. Assim, tornou-se necessário buscar uma forma que revestisse o Congresso de poderes para tomar decisões comuns, porém, esta delegação de poderes pelas colônias poderia ser revogada por algumas delas, pois a elas pertencia a soberania. Significou tais dificuldades, a necessidade de buscar outro modo de união que não fosse tão permeável e

frágil. (DALLARI, 1986, p. 11-12)

A Convenção de 1787, na cidade de Filadélfia, realizada com intuito de aperfeiçoar os Artigos da Confederação, resultou na transformação desta numa Federação, condensando os diversos interesses e opiniões acerca da busca de uma solução que assegurasse a união das colônias. Deste modo, a Convenção, reunida com objetivo de aperfeiçoar a Confederação resultou na criação de uma forma de Estado peculiar, o Estado Federal. (DALLARI, 1986, p. 13-14).

A diferença fundamental entre a união de Estados numa confederação ou numa Federação está na base jurídica. Na confederação os integrantes se acham ligados por um tratado, do qual podem desligar-se a qualquer momento, uma vez que os signatários do tratado conservam sua soberania e só delegam os poderes que quiserem e quando quiserem. Bem diferente é a situação numa federação, pois aqui os Estados que a integram aceitam uma constituição comum e, como regra, não podem deixar de obedecer a essa Constituição e só têm os poderes que ela lhes assegura. (DALLARI, 1986, p. 15).

Os Estados, ao aderirem à federação ou constituir uma, perdem o status de Estado, pois transferem sua soberania à União federal, assim passam a compor um Estado Federal. As unidades que compõe o Estado Federal mantiveram a designação de Estados e puderam elaborar suas próprias constituições, por resposta a resistência por parte de algumas colônias, haja vista já haviam se livradas de um poder central e se viram na iminência de se submeterem novamente a um mesmo poder central. (DALLARI, 1986, p. 15-16).

No modelo Federativo, importante característica é a proibição de qualquer das unidades federativas se retirarem da federação a qual estão vinculadas. Deste modo não se admite a secessão. Isto acarreta conseqüências que implicam em segurança e estabilidade à união dos Estados. Assim a aliança assume formato de indissolubilidade. (DALLARI, 1986, p. 15-16).

A forma Federativa de Estado advinda a partir da experiência Americana não sugeriu um modelo único e uniforme. Conforme alguns Estados foram adotando esta forma de constituir-se, buscaram modulações características às próprias necessidades, de modo a conservarem algumas características gerais desta forma de Estado. Assim, pode-se ressaltar o ponto primordial que seria a questão da soberania, peculiar ao próprio Estado Federal. (MENDES, 2008, p.798).

Quanto aos Estados membros, estes carregam em si o atributo da autonomia, entendida como “capacidade de autodeterminação dentro de círculo de competências traçado pelo poder soberano”. Já a soberania é entendida como “poder de autodeterminação pleno,

não condicionado a nenhum outro poder, externo ou interno”. (MENDES, 2008, p.798).

Por sua vez, no Estado Federal, a soberania pertence à União dos Estados-Membros Federados, a estes recai, individualmente, a autonomia, em conformidade com o que determina a Constituição Federal, vinculados a determinadas decisões centrais. Porém, aos Estados cumpre participar das decisões soberanas por lhes dizerem respeito.

Os membros de uma federação gozam de autonomia, que é poder de autogoverno, incluindo a possibilidade de escolher seus governantes e de agir por vontade própria em relação a muitos assuntos. Mas as decisões do poder autônomo devem ser tomadas dentro dos limites fixados na Constituição Federal e ficam sujeitas a controle de constitucionalidade por um órgão da União. (DALLARI, 1986, p. 18).

As competências de cada ente federal, então, são determinadas pela Constituição Federal, não se admitindo outro meio de criar ou excluir competências, para que se evite desequilíbrio da federação e afaste o risco de se mascarar um Estado unitário. O que se busca é a distribuição de poder político e administrativo, constituindo verdadeiros centros de poderes funcionando de forma harmônica entre si e o poder central. (DALLARI, 1986, p. 18).

Quanto à divisão de competência, a relação equilibrada implica em distribuir poderes de forma a não criar conflitos entre os entes federados e a União. Não há, assim, relação de hierarquia que subordine, uns aos outros, os entes que compõem o Estado Federal. É peculiar que as competências são distribuídas de modo a delegar à União poderes de interesse nacional, haja vista esta sintetizar a coesão dos entes federados.

Por outro lado, ficam a cargo dos entes federados regionais e locais, competências que dizem respeito a interesses localizados por se tratar de decisões que afetam diretamente uma determinada comunidade localizada no interior da federação. Finaliza Dallari, a partir da criação do modelo federativo a relação da competência sintonizada com diversos avanços políticos e sociais dos Estados que adotaram esta forma de Estado:

Essa regra, fixada pelos federalistas do século XVIII, permite grande flexibilidade na distribuição de competências e exige mesmo uma interpretação dinâmica dos dispositivos constitucionais, pois com as modificações das condições de vida, com os progressos da ciência e da técnica e com a mudança da significação social de muitos fatos torna-se conveniente, ou até necessária, a transposição de certos assuntos de uma para outra esfera de competência. (DALLARI, 1986, p. 19).

Como a divisão de competências implica distribuição de poder pela Constituição, esta deve conter relação clara das competências de cada ente, para que não ocorram desequilíbrios, conflitos ou dúvidas. Porém é comum que reste uma parcela de competência não disciplinada pela Constituição Federal dirigida à União, restando então que a Carta

estabeleça a quem incumbe tais deveres. (DALLARI, 1986, p. 19-20).

A constituição Americana, em sua emenda de nº 10, de 1791, tornou explícita a competência residual dos Estados-Membros às questões não transferidas para a União, em virtude da própria forma de criação do Estado Federal Americano, onde as colônias independentes abriram mão das suas soberanias ao Poder Central. (DALLARI, 1986, p. 19-20).

Os entes federados, pela autonomia que lhes são conferidos pela Constituição Federal, possuem poderes administrativos e políticos. Desta forma, pelos poderes que lhes são conferidos, produzem leis e as executam. Sobre um mesmo território, e sobre as pessoas que ali se encontram, há a incidência de dois poderes, seja da União quanto do Estado-Membro. (MENDES, 2008, p. 798).

Estão os Estados-Membros aptos a elaborarem a própria Constituição, obedecidos aos parâmetros da Constituição Federal, por não se constituírem soberanos. Ressalta-se que os poderes conferidos aos entes federados não se tratam de concessão da União Federal, mas sim de uma previsão constitucional decorrente do modelo Federativo de organização do Estado. (MENDES, 2008, p. 798).

O mecanismo que possibilita, então, a existência e incidência, no modelo Federativo, de forma harmônica e concomitante, de dois governos, da União e dos Estados, sobre um mesmo território e pessoas, é a existência de uma formula jurídica que fundamenta e regula o exercício deste poder político e administrativo, que é a Constituição Federal, como apontado até então.

A Constituição Federal atua como fundamento de validade das ordens jurídicas parciais e central. Ela confere unidade à ordem jurídica do Estado Federal, com o propósito de traçar um compromisso entre as aspirações de cada região e os interesses comuns às esferas locais em conjunto. A Federação gira em torno da Constituição Federal, que é o seu fundamento jurídico e instrumento regulador [...] Alguns autores sustentam, ainda, que a Constituição Federal deve ser rígida e que o princípio federalista deve ser cláusula pétrea, para prevenir que a União possa transformar a Federação em Estado Unitário. É a Constituição Federal que explicitará a repartição de competências entre a ordem central e as parciais (MENDES, 2008, p. 799).

Deste modo, o instrumento disponível para que se alcance a máxima eficácia do exercício harmônico do poder e a conseqüente incidência dos diversos institutos normativos sobre um mesmo território está calçado na repartição de competências, mecanismo peculiar do federalismo. A distribuição de competências, pela Constituição Federal é característica de um determinado tipo de Estado, qual seja, o Estado Federal. (MENDES, 2008, p. 801).

Assim, a concentração de competências pelo poder central delinea um Estado centralizador, já a sua distribuição ampla entre os entes federados implica num modelo descentralizado, e, dentre tais extremos, a busca de um meio-termo implica na distribuição de poderes (competências) caracteriza um modelo federativo de equilíbrio (MENDES, 2008, p. 801).

Conforme sintetiza Silva (2006, p. 477), a repartição de competência é que possibilitará o efetivo exercício da autonomia atribuída aos entes federados para que possam exercer tal poder. Corroborando com Mendes, conclui: “Esta distribuição constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado Federal”. Afirma ainda Silva: “Os limites da repartição regional e local de poderes dependem da natureza e do tipo histórico de federação”.

Significa que, quanto mais descentralizada a divisão de competência, maior será a autonomia dos entes federados. No caso do Estado Brasileiro, a concentração de competências da União e a previsão de competências exclusivas dos municípios restringem a autonomia dos Estados-membros, diferentemente dos Estados Unidos, pela peculiaridade histórica do federalismo neste país, como já visto.

É correto afirmar que o Estado Federal expressa um modo de ser do Estado (daí se dizer que é uma forma de Estado) em que se divisa uma organização descentralizada, tanto administrativa quanto politicamente, erigida sobre uma repartição de competências entre o governo central e os locais, consagrada na Constituição Federal, em que os Estados Federados participam das deliberações da União, sem dispor do direito de secessão. No Estado Federal, de regra, há uma suprema corte com jurisdição nacional [...]. (MENDES, 2008, p. 803).

Há dois momentos que caracterizam a divisão de competência, construído ao longo da história. O primeiro resulta daquele advindo da Constituição Americana, conhecido como modelo clássico, em que os poderes conferidos pela Constituição à União são taxativos, restando aos entes federados os poderes não enumerados.

E o modelo moderno, pós I Guerra Mundial, que surge justamente da necessidade de lidar com a complexidade do século XX, objetivando ações eficazes, seja outorgando maiores poderes à União, seja possibilitando ações conjuntas com os Estados- Membros. “Isso favoreceu uma dilatação dos poderes da União com nova técnica de repartição de competência, em que se discriminam competências legislativas exclusivas do poder central e também uma competência comum, concorrente e mista, estas a serem exploradas tanto pela União como pelos Estados-Membros”. (MENDES, 2008, p.802).

2.2 O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO E DIVISÃO DE COMPETÊNCIAS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.

Não se pode afirmar que há um modelo único da forma federalista a ser seguido pelos Estados que assim se constituem. Deste modo o que irá caracterizar a forma Federal de um Estado, além de suas peculiaridades, seja a questão cultural, étnica, geográfica, questões estas tomadas como necessidades pelo legislador ao se elaborar a Constituição Federal, é a própria forma como são divididas as competências entre a União e os demais Entes Federados.

Importante salientar a peculiaridade do Estado Federal Brasileiro, diferentemente do Estado Americano (surgido de esforços das colônias quando abriram mão de suas soberanias ao poder central) onde as províncias transformadas em Unidades Federativas não possuíam, antecedendo à criação do Estado Federal Brasileiro, soberania própria. O que houve foi uma distribuição de poderes, pelo poder central, em decorrências históricas advindas do poder monárquico instalado com a divisão do território em capitâncias hereditárias.

A União sintetiza os esforços dos Estados-Membros reunidos num poder central. Tal união é indissolúvel, como previsto no art. 1º da Constituição pátria: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal” [...] inclusive prevista como cláusula pétrea, ou seja, não é passível de ser modificada por emenda constitucional, somente por novo poder constituinte originário. Deste modo prevê o art. 60, § 4º da Carta Magna: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I- a forma federativa de Estado”. (BRASIL, 1988).

Faz-se necessário abrir parêntese a uma importante discussão acerca da qualidade de ente federativo conferido aos Municípios à luz do art. 1º da Constituição Federal de 1988, que descreve ser, a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel os Estados, Municípios e Distrito Federal. Sob esta ótica, os Municípios adquiriram qualidade de ente federado, entendimento este sustentado pela maioria dos doutrinadores. (MENDES, p. 817).

Por outro lado, José Afonso da Silva (2007, p. 474-475), afirma que, embora a Constituição tenha absorvido posição defendida por muitos de que o Município é “entidade de terceiro grau, integrante e necessária ao nosso sistema federativo”, há relevantes argumentos que não apontam nesta direção. A autonomia político-constitucional Municipal não pressupõe qualidade de ente federativo. O que existe é federação de Estados e não de Municípios, pois,

se assim fosse, teríamos Estados-membros inseridos nos Estados Federados. Deste turno não existiria autonomia destes “entes federados”, haja vista faltar-lhes território próprio, pressuposto da autonomia do ente federado. Diante desta controvérsia, autor afirma ainda que:

A característica básica de qualquer Federação está em que o poder governamental se distribui por unidades regionais. Na maioria delas, essa distribuição é dual, formando-se duas órbitas de governo: a central e as regionais (UNIÃO e ESTADOS FEDERADOS) sobre o mesmo território e o mesmo povo. Mas, no Brasil, o sistema Constitucional eleva os municípios à categoria de entidades autônomas, isto é, entidades dotadas de organização e governos próprios e competências exclusivas. Com isso, a federação brasileira adquire peculiaridade, configurando-se, nela, realmente três esferas governamentais: a da *União* (governo federal), a dos *Estados Federados* (governos estaduais) e a dos *Municípios* (governos municipais), além do *Distrito Federal*, a que a Constituição agora conferiu autonomia. E os Municípios transformaram-se mesmo em unidades federadas? A Constituição não o diz. Ao contrário, existem onze ocorrências das expressões *unidade federada* e *unidade da federação* (no singular ou no plural) referindo-se apenas aos Estados e Distrito Federal, nunca envolvendo os Municípios (SILVA, 2007, p. 640).

A Constituição Federal somente prevê intervenção Federal da União nos Estados. A intervenção nos Municípios é de competência dos Estados. A criação, incorporação, fusão e desmembramento dos Municípios se dão por lei estadual. O Senado Federal, que é a casa dos representantes dos Estados, responsável pela participação destes na formação da vontade federal, não possui representação dos Municípios. Soma-se fato de o Município não possuir Poder Judiciário. A competência originária do Supremo Tribunal Federal em dirimir conflitos que envolva entes federados exclui os Municípios (MENDES, 2008, p. 817).

A divisão de competência decorre da autonomia das entidades federativas, onde a Constituição distribuirá de forma ordenada os poderes próprios que lhes cabem, a fim de realizarem suas funções. As matérias a serem distribuídas decorrem do princípio da predominância de interesses, sejam eles geral, regional ou local (MORAES, 2007, p. 277-278).

Ao discorrer sobre as técnicas de repartição de competência, José Afonso da Silva (2006, p. 478) aponta três formas como as Constituições tratavam do problema. A primeira delas, diz respeito à enumeração dos poderes da União, cabendo aos Estados os poderes remanescentes, utilizado pelo EUA, Suíça, México e Austrália. A segunda, ao contrário, trata de enumerar os poderes dos Estados-Membros, remanescendo à União, sendo esta utilizada pelo Canadá. A terceira, consistindo na enumeração de competências das entidades federativas, técnica usada pela Venezuela e Índia.

Em vista das complexas e ampliadas tarefas atribuídas aos Estados modernos, acompanhando a evolução do sistema federativo e buscando alternativas para resolverem os

problemas do dualismo da divisão competências (em que atribui poderes exclusivos aos entes), de igual maneira se construiu um modelo complexo de divisão de competências, que nas palavras de Silva (2006, p.479):

Procuraram compatibilizar a autonomia de cada uma (das entidades federativas) com a reserva de campos específicos que designem áreas exclusivas ou simplesmente privativas com possibilidade de delegação, áreas comuns em que se prevêem atuações paralelas e setores concorrentes em que a competência para estabelecer políticas gerais, diretrizes gerais ou normas gerais cabe à União, enquanto se defere aos Estados a competência suplementar. É o sistema que se reconhece na República Federal da Alemanha (Constituição, arts. 70 a75) e agora no Brasil [...].

Deste modo, a Constituição de 1988 traz para o campo da divisão de competências este sistema moderno e complexo, com o objetivo de aproximar-se ao máximo do equilíbrio federativo. Tal técnica prevê, constitucionalmente, em seus arts. 21 e 22, a enumeração das competências da União, exclusivas e privativas, cabendo aos entes federados os poderes remanescentes, conforme art. 25 § 1º, ou seja, reservadas aos Estados as competências não vedadas na Constituição. E, em seu art. 30, a previsão de competências suplementares dos Municípios.

Para José Afonso da Silva (2006, p. 479), “Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções”.

Embora a Constituição enumere campos específicos endereçados aos entes federados, com a disposição dos Poderes da União (arts. 21 e 22), dos Poderes remanescentes para os Estados (art. 25) e Poderes suplementares definidos aos Municípios (art. 30), abre-se, a partir de então, possibilidades como, a de delegação de competências, nos casos da competência privativa da União, previsto no art. 22 § único da Carta Magna. (SILVA, 2006, p. 479).

Possibilita ainda, a Constituição Federal, competência comum da União, dos Estados, do Distrito federal e dos Municípios, como prevê o art. 23 da CRFB e competência concorrente ente União e Estados, onde à União fica reservada a função de legislar sobre normas gerais, reservando aos Estados-Membros a competência suplementar, conforme art. 24 da Constituição Federal. (SILVA, 2006, p. 479).

Importante classificação feita por Mendes (2008, p. 802) no plano da repartição horizontal e vertical. Naquela não há competência concorrente entre os entes federados; nestas, há a competência concorrente, pois a União e os entes federados podem dispor da

mesma matéria. Fica a cargo da União em elaborar questões gerais, de interesse nacional e, aos Estados-Membros, complementar a legislação às características e necessidades locais, que afete e interesse somente àquele território, não afetando o interesse geral regulamentada em norma nacional.

Da classificação elaborada por José Afonso da Silva (2006, p. 480-481), a competência legislativa pode ser: exclusiva (art. 25, §§ 1º e 2º), privativa (art. 22), concorrente (art. 24) e suplementar (art. 24, § 2º). Quanto a sua forma, pode ser enumerada ou expressa, ou seja, positivada de forma explícita (arts. 21 e 22), reservada ou remanescente e residual, ou seja, que resta a um ente em decorrência daquelas não enumeradas a outro ente federado (art. 25 § 1º e art. 154, I), implícita ou resultante quando implica em poderes necessários ou exercício de poderes expressos ou reservados.

Quanto à extensão, como já enumerado, pode ser exclusiva, quando dirigida a um único ente, excluindo-se do campo os demais; privativa, que, embora dirigida a um único ente, abre-se a possibilidade de delegação; concorrente, que implica a disposição de mesma matéria por dois entes, neste caso especial exclui-se os Municípios, com a peculiaridade de pertencer a União a prerrogativa de dispor as normas gerais, cabendo aos Estados a complementação da mesma matéria; a comum, prescrita no art. 23 da Constituição Federal, em que a competência pode ser exercida cumulativamente.

Da análise da divisão de competências entre os entes federados, serão, a seguir, tratadas as da União, dos Estados-Membros e dos Municípios e, dentre as modalidades, a competência concorrente, delimitando-se à matéria ambiental, com vistas a compreender os limites impostos pela Constituição Federal a tais entes federados ao legislarem sobre o tema.

2.3 COMPETÊNCIAS DA UNIÃO

Como visto ao tratar do federalismo, a distribuição de poderes a entes autônomos é o núcleo base do Estado Federal. Significa que a Constituição Federal, instrumento jurídico que constitui o Estado Federal Brasileiro, distribui tais poderes aos entes federados compondo assim suas esferas de competência, conforme já conceituado acima.

No campo de atribuições da União, embora a Constituição atribua competência material exclusiva, prevista no art. 21, competência comum entre os entes federados, no art. 23, o que nos interessa é a exposição da competência legislativa da União, que consiste na privativa, como expresso no art. 22 e, especialmente a concorrente, exercida

concomitantemente com os Estados-Membros, sobre as matérias específicas elencadas no art. 24, pontualmente àquela prevista no inciso VI, que trata sobre questões de meio ambiente.

A competência legislativa privativa da União está normatizada no art. 22 da Constituição Federal. Tal rol prevê matérias elencadas nos vinte e nove incisos, desde direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho, até propaganda comercial. Em matéria ambiental, compete privativamente legislar sobre: águas, jazidas, minas e outros recursos minerais. O parágrafo único do mesmo artigo prevê a possibilidade de, através de lei complementar, delegar aos Estados o poder de legislar sobre questões específicas das matérias de competência privativa da União.

Complementando com o entendimento de Mendes (2008, p. 820) “Trata-se de mera faculdade aberta ao legislador complementar federal [...] a lei complementar não poderá transferir a regulação integral de toda uma matéria da competência privativa da União, já que a delegação haverá de referir-se a questões específicas”.

José Afonso da Silva (2006, p. 502-503) classifica a competência da União em dois grupos, o primeiro se refere a competência privativa, subdividida por matérias, em: Direito Administrativo, como exemplos os incisos II, III, IV, V, e outros, do art. 22. Direito Material não administrativo, como exemplo os incisos I, XIV, XXIII e Direito Processual, como exemplo o inciso I do mesmo artigo. O segundo grupo diz respeito à competência concorrente com Estados e Distrito Federal, art. 24, I a XVI, como exemplo de matéria: Direito Tributário, Financeiro, Penitenciário, Econômico e Urbanístico [...] organização, garantias, direitos e deveres das políticas civis.

Das matérias elencadas no art. 24, de competência concorrente entre a União, Estados-Membros e Distrito Federal, a que versa sobre meio ambiente ganha destaque, prevista no inciso VI, por ser objeto de análise deste trabalho. Cabe a tais entes federados legislarem concorrentemente sobre matéria ambiental, concorrentemente. Porém, o que possibilita o exercício desta modalidade de competência, de forma que não haja invasão de um dos entes na competência da União, e vice-versa, é a observância do que dispõe a técnica legislativa, ao prever tal modalidade de exercício do poder legiferante, como se vê adiante.

Esta harmonia se dá quando, a União, ao legislar concorrentemente, se limitar e produzir normas gerais, como previsto no parágrafo 1º do art. 24 da Constituição Federal. Conferindo aos Estados e Distrito Federal suplementar a norma geral produzida pelo Congresso Nacional, como explícito no § 2º do mesmo artigo. Porém, inexistindo lei federal

que estabeleça normas gerais, os Estados legislarão de forma plena, até a superveniência de lei federal, que suspenderá a lei estadual produzida plenamente, no que lhes for contrário, como estabelecido os parágrafos 3º e 4º. (BRASIL, 1988).

A Constituição Brasileira adota a competência concorrente não cumulativa onde cabe à União editar normas de caráter geral, declinando os Estados-Membros editar normas específicas conforme suas peculiaridades regionais, podendo classificar tal competência de suplementar, como prevê o art. 24, § 2º da CRFB/88. Quando não há manifestação da União em editar lei federal de caráter geral, os Estados-Membros, por sua vez, editarão, pela sua competência plena, porém temporária, normas de caráter geral ou específicas, para aquele determinado ente federado, conforme o art. 24, § 3º da CRFB/88 (MORAES, 2007, p. 288-289).

A União, ao legislar matéria de competência concorrente, produzindo normas gerais, procura estabelecer parâmetros jurídicos a serem observados, de modo que atendam ao interesse nacional, ou seja, que visem à normatização daquilo que é fundamental que seja observado por todos os Estados, devido à importância de caráter nacional, cabendo aos interesses de caráter regionalizado, que não venha a afetar o interesse geral, a devida complementação pelos Estados e Municípios (MILARÉ, 2007, p. 181-183).

Há de se observar que não se esgota por si as elencadas nos arts. 22 e 24, uma vez que há outras competências que são da União, com exemplo, as referidas no art. 48 da Carta Magna, como também a previsão de lei que regulamente matéria de direito fundamental prevista no art. 5º, XIII, que versa sobre sigilo telefônico, as que versam sobre seguridade social, conforme art. 194, parágrafo único, todos da Constituição Federal, e outras matérias dispersas no ordenamento constitucional que prevêm regulamentação por lei que tornem eficazes tais dispositivos que, pela natureza, são de competência da União. (MENDES, 2008, p. 820).

A Constituição Federal prevê, além de competências privativas, um condomínio legislativo, de que resultarão normas gerais a serem editadas pela União e normas específicas, a serem editadas pelos Estados-Membros. O art. 24 da Lei Maior enumera as matérias submetidas a essa competência concorrente, incluindo uma boa variedade de matérias, como direito tributário e financeiro, previdenciário e urbanístico [...] conservação da natureza e preservação do meio ambiente [...] defensoria pública, etc. (MENDES, 2008, p. 822).

Cabe ainda à União a competência legislativa residual, prevista no art. 154 da CRFB que, mediante lei complementar, poderá instituir impostos não elencados no art. 153 da mesma Carta, desde que não sejam cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo

próprio dos discriminados na referida lei maior. (BRASIL, 1988).

Abrem-se parênteses para destacar a competência exclusiva da União, não passível de delegação, que está elencada no art. 21 da CRFB, versando amplamente sobre temas os mais variados, que envolvem desde questões de soberania como emissão de moeda, exploração de serviços, organização de poder e tantos outros, elencados nos 25 incisos do referido dispositivo constitucional. (BRASIL, 1988).

2.4 COMPETÊNCIAS DOS ESTADOS-MEMBROS

A distribuição Constitucional de poderes, advinda do constitucionalismo americano, atribui, explicitamente, os poderes da União, cabendo aos Estados, exercer poderes reservados ou remanescentes. Isso porque, ao formarem o Estado Federal Americano, os Estados independentes abriram mão de suas soberanias, resguardando alguns poderes que lhes possibilitassem autonomia. No caso da formação do Estado Federal brasileiro, este se descentralizou em unidades federativas autônomas, relacionando os poderes da União, cabendo aqueles não enumerados às unidades federativas, ou seja, poderes remanescentes.

Em matéria de competência legislativa dos Estados Federados, confere o art. 25 “caput” da Constituição Federal o poder constituinte derivado, a fim de que se auto-organizem. O poder constituinte originário é atribuição política exclusiva do Estado Federal Brasileiro. No mesmo sentido os Estados não possuem qualidade de poder soberano, pois não há autodeterminação plena destes, haja vista estarem limitados ao conteúdo Constitucional Federal referente às matérias a serem tratadas e de que formase constituirão com entes federados.

O que possuem os Estados-Membros é autonomia, com poder para se auto-organizarem, constituírem seus próprios governos e disporem sobre muitos assuntos, porém, dentro dos limites que estabelece a Constituição Federal. Sem tais prerrogativas, não teria sentido a autonomia dos entes federados, como bem esclarece José Afonso da Silva (2006, p. 622):

Não existe autonomia federativa sem capacidade normativa sobre determinada área de competência. Os Estados federados dispõem dessa capacidade, agora mais do que antes, mas sempre nos limites que a Constituição Federal lhes traçou. O campo de incidência de sua legislação, no entanto, não vai muito além do terreno administrativo, financeiro, social (competência comum), de administração, de gestão de bens [...] legislar plenamente ou suplementarmente sobre as matérias relacionadas no art. 24, com observância de seus parágrafos.

São competentes os Estados Membros quanto ao exercício de poderes remanescentes ou residuais, isto é, àqueles não os não vedados pela Constituição, como descrito no parágrafo 1º da Lei Maior. Já competência residual abrange matérias orçamentárias, criação, extinção e fixação de cargos públicos estaduais, autorizações para alienação de imóveis, criação de secretarias de Estado, organização administrativa, judiciária e do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Procuradoria-Geral do Estado. Em matéria tributária, o art. 155 da Constituição elencou a competência dos Estados, cabendo à União a competência expressamente residual. (MENDES, 2008, p. 821).

Importante ressalva de José Afonso da Silva (2006, p. 504), quando o constituinte atribuiu competência privativa da União para legislar sobre determinadas matérias, como as elencadas nos incisos XXI e XXVII do artigo 22, não as inseriram no art. 24, fazendo-as submeterem à competência concorrente. Todavia, não as afastam da esfera de competência dos Estados, haja vista que, nos termos do § 2º do art. 24 “A competência para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados”, significando que tal prerrogativa suplementar não se restringe somente àquelas matérias no âmbito concorrente, referidas no §1º do art. 24. Abrange, inclusive, complementação de normas gerais previstas em outros dispositivos constitucionais, porque a “repartição de competências federativas consiste em sua correlação com competência suplementar (complementar e supletiva) dos Estados”.

Aos Estados membros, a Constituição Federal veda-lhes algumas competências como: estabelecer cultos religiosos [...]; recusar fé aos documentos públicos, e outros, elencados no art. 19. Ainda, suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos [...], previsto no art. 34, V; outras vedações de natureza administrativa, conforme ar. 37, XIII, XVI e XVII; de matéria tributária, nos moldes dos arts. 150 e 152; e matérias financeiras, nos termos do art. 167. (SILVA. 2006, p. 618-619).

Pode-se ainda apontar as competências exclusivas, especificada aos Estados-Membros, como a prevista no art. 18, § 4º, onde a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual; a exploração direta ou mediante concessão, dos serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, como prevê o § 2º do art. 25; e a faculdade de inserir, mediante lei complementar estadual, regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, conforme § 3º do art. 25. (SILVA, 2006, p. 619).

2.5 COMPETÊNCIAS DOS MUNICÍPIOS

A Constituição Federal, em seu art. 29, autoriza os municípios a se auto-organizarem por lei orgânica, porém lhes submetendo a limites principiológicos das Constituições Federal e Estadual. Nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 823) significa “reconhecer-lhes poder constituinte”.

Quanto às competências material e legislativa, estas não são tratadas pela Carta Magna isoladamente. As competências reservadas são tratadas pelo texto constitucional de forma explícitas e implícitas. Quanto àquelas, são enumeradas taxativamente, a exemplo dos art. 30, IV e art. 144, § 8º, da CF/88. Trata-se de criar, organizar e suprimir distritos, e instituir guardas municipais para a proteção de seus bens, serviços e instalações. (MENDES, p. 823).

Por sua vez, as competências implícitas, a exemplo a enumerada no art. 30, I da CF/88, em que autoriza os municípios a “legislarem sobre assuntos de interesse local”. É competência implícita, pois abre a possibilidade de regulamentarem diversas matérias de repercussão predominantemente municipal. Interesses estes relativos a transporte coletivo municipal, ordenação do solo, e de fiscalização pertinente ao poder de polícia (MENDES, p. 823).

Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 824) afirma que “sobre os temas de interesse local, os Municípios dispõe de competência privativa [...]”. Assim a lei estadual que vier a tratar de matéria de predominante interesse local estará a invadir competência Municipal, afrontando deste modo a Constituição Federal.

Importante referência se deve ao art. 30, II da CF/88, que outorga aos Municípios “Suplementar a legislação federal e a estadual no que couber”. Deste modo, tal suplementação deve restringir-se ao interesse local, devendo estar submetida a normas de interesse federal e estadual. Os exercícios legislativos suplementar dos Municípios possuem o escopo de regulamentar as normas federais e estaduais, a fim de atender aos interesses locais. À competência suplementar incluem-se, inclusive, as matérias de competência concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal, enumeradas no art. 24 da CF/88 (MENDES, 2008 p. 824).

No mesmo diapasão, José Afonso da Silva (2006, p.643) afirma que o art. 30 da CF/88 descreve quais competências são atribuídas aos Municípios. O inciso I deste artigo trata de competência legislativa exclusiva, uma vez que delega aos Municípios legislar de assuntos de interesse local, inclusive matéria tributária e financeira.

Outra base de competência, descrita no inciso II do art. 30 da CF/88, refere-se a suplementação da legislação Federal e Estadual no que couber. Delegação esta que remete à

competência concorrente, discriminada no art. 24 da Constituição Federal, que compete legislar sobre: proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valores artísticos, estético, histórico, turístico e paisagístico, entre outros, todos de interesse local (SILVA, p. 643).

Soma-se, no âmbito da competência Municipal, matéria administrativa, haja vista sua autonomia administrativa, matéria financeira, uma vez que, por possuir autonomia administrativa, necessita de autonomia financeira, pois deve elaborar lei de diretrizes orçamentárias e plano plurianual. Incluem-se, no campo da competência suplementar dos Municípios, as matérias relativas à competência comum entre a União e os Estados Federados, que estão enumeradas no art. 23 da Constituição Federal

2.6 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE

A dinâmica do modelo federativo adotado pelo Estado Brasileiro reside na essência, a distribuição de poderes, de forma a constituir entes federados de autonomia para o exercício das funções mínimas que possibilite a existência do Estado Federal brasileiro. Das formas que se buscam repartir tais poderes, repousa a distribuição de competências concorrente, de formulação complexa que traz a Constituição Federal, que na mais das vezes traz consigo algumas dificuldades, como já assinalado, decorrente de um modelo moderno de organização estatal, frente ao dinamismo social de rápidas transformações.

O ponto central para determinar o que compete a cada ente está na previsão constitucional explícita em que determina à União editar normas gerais, ou seja, aquelas normas que em sua essência prescreve o interesse do Estado Brasileiro, sem restrições ou exceções a um ou outro ente federado. Implica ainda, a observância de tal norma de caráter geral, quando os Estados Membros legislarem concorrentemente, devendo estes se limitar a normatizarem questões de interesse regional, suplementarmente. Esta a leitura que se faz do art. 24, § 1º e 2º do Constituição Federal.

José Afonso da Silva (2006, p. 478) trata do princípio geral da predominância do interesse, que orienta a divisão de competência no Estado Federal “segundo o qual à União caberá aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de predominante interesse regional, a aos Municípios concernem os assuntos de interesse local [...]”.

Porém, conforme evoluem os Estados, os problemas decorrentes da necessidade do balizamento claro em definir quais são as questões a serem normatizadas como de caráter geral ou regional, tornam-se evidentes. Isso porque muitas das situações que necessitem regulamentação não afetam todo o território nacional, com também não dizem respeito a somente uma unidade federativa. O autor (2006, p.478) cita como exemplo: “Os problemas da Amazônia, os do polígono da seca, os do vale do São Francisco e do Vale do Paraná-Uruguai [...]”.

Podemos observar tal problema, como de segundo plano, pois, estabelecida as regras constitucionais formais, cominada com o conteúdo material delimitado como objeto de normatização de forma concorrente, surge conflitos quanto aos limites materiais passíveis de normatização de caráter geral ou suplementar.

Como apontado acima, conforme evoluem os Estados, suas necessidades regionais e nacionais se alteram, onde um problema regional não mais abrange somente um ente federado, mas, dois ou mais, como também, há questões que não afetam todo o território nacional. Pode-se afirmar que este é o problema pontual da competência concorrente, em que não se deve afastar a clareza procedimental constitucional de técnica legislativa, porém a sua simples observância não suprirá os verdadeiros anseios e conflitos ao se produzirem normas.

O problema da divisão de competência paira, em primeiro plano, no momento em que o constituinte originário define quais poderes e qual matéria irá competir a cada ente federado. Nas palavras de José Afonso da Silva (2006, p. 477) “São notórias as dificuldades quanto, a saber, que matérias devem ser entregues à competência da União, quais a que competirão aos Estados e quais as que indicarão aos Municípios”. Da mesma forma o grau, ou porção de poder a serem distribuídos, onde a descentralização acentuada indica maiores poderes aos entes federados, e noutros, se caracteriza pela maior centralização de poderes à União. Silva completa: “A Constituição de 1988 estruturou um sistema que combina competências exclusivas, privativas e principiológicas com competências comuns e concorrentes [...]”.

A Constituição Federal ao estabelecer que a União deve editar normas gerais, declina aos demais entes federados complementar as mesmas matérias de forma a suprir lacunas complementando-as, do contrário, qualquer invasão legislativa daquilo já editado em normas gerais pela União é simplesmente afrontá-las. Poderá sim o Estado-Membro legislar quando não há lei federal que, de forma geral, não normatiza determinada matéria. (MENDES, 2008, p. 820-822).

Porém, caso a União edite norma geral posterior, suspende-se a lei Estadual no que afrontá-la. Quanto às normas gerais, Gilmar Ferreira Mendes cita o Ministro Carlos Veloso em ADI-MC 927/RS em que “Essas “normas gerais” devem apresentar generalidade maior do que apresentam, de regra, as leis (...) “Norma Geral” tal como posta na Constituição, tem o sentido de diretriz, de princípio geral” (MENDES, 2008, p. 820-822).

Da mesma forma, o STF decidiu, em tema suscitado no domínio de direito ambiental, que o Estado-Membro não pode invocar a competência concorrente para acrescentar lista de legislação federal sobre a proibição de venda de determinado gênero de produtos. Veja-se a propósito, a ADI 2.396/MS, Rel. Ellen Gracie (DJ de 1º-8-2003), em cuja ementa se lê:(...) A Lei n. 9.055/95 dispôs extensamente sobre todos os aspectos que dizem respeito a produção e aproveitamento industrial, transporte e comercialização do amianto crisotila. A legislação impugnada foge, e muito, do que corresponde a legislação complementar, da qual se espera que preencha vazios ou lacunas deixados pela legislação federal, não que venha a dispor em diametral objeção a esta”. (MENDES, 2008, p. 822-823).

Diante da técnica legislativa, inexistindo lei federal na qualidade de norma geral ou, conforme o entendimento do STF, de verdadeiras diretrizes, compete ao Estado-Membro legislar de forma ampla, de forma a suprir a falta dessa norma de caráter geral, como dispõe claramente o parágrafo 3º do art. 24 da Carta Constitucional.

Caso venha a União a legislar posteriormente sobre determinada matéria já normatizada pelo ente federado interessado, suspende-se a norma estadual, nos termos que contrarie a superveniente norma federal, como prevê o parágrafo 4º do mesmo artigo. Ocorre então a limitação de competência Estadual, pois a este não cabe legislar sobre norma geral, quando já existe norma Federal de caráter geral.

Note-se bem, o constituinte foi técnico: a lei federal superveniente não revoga a lei estadual nem a derroga no aspecto contraditório, esta apenas perde sua aplicabilidade, porque fica com sua eficácia suspensa. Quer dizer, também, sendo revogada lei federal pura e simplesmente, a lei estadual recobra sua eficácia e passa outra vez a incidir. (SILVA, 2006, p. 504).

No mesmo sentido o relatório do Ministro do STF, Carlos Velloso, em ADI 3.098/SP:

O art. 24 da CF compreende competência estadual concorrente não-cumulativa ou suplementar (art. 24, § 2º) e competência estadual concorrente cumulativa (art. 24, § 3º). Na primeira hipótese, existente a lei federal de normas gerais (art. 24, § 1º), poderão os Estados e o DF, no uso da competência suplementar, preencher os vazios da lei federal de normas gerais, a fim de afeiçoá-las às peculiaridades locais (art. 24, § 2º); na segunda hipótese, poderão os Estados e o DF, inexistente a lei federal de normas gerais, exercer a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades (art. 24, § 3º). Sobrevindo a lei federal de normas gerais, suspende esta a eficácia de lei estadual, no que lhe for contrário (art. 24, § 4º).

Segundo Mendes (2008, p. 824), pela forma de divisão de competências prevista na Constituição de 1988, não há hierarquia entre normas Federal e Estadual, uma vez que há sim a existência de uma divisão de competências entre estes entes. Deste modo, em conformidade com o modo de divisão de poderes legiferantes, distribuindo aos entes federados suas parcelas de autonomia pela Carta Magna, qualquer invasão a qualquer uma das competências desses entes sobre outro, implica em inconstitucionalidade.

Embora o art. 24 da Constituição Federal não delegue aos Municípios competência concorrente para legislarem sobre as matérias ali elencadas, por outro turno, o art. 30, II do mesmo diploma confere aos Municípios “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber”. Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 824) afirma que a competência suplementar é exercida conforme o interesse local, estando assim, subordinada às competências Federal e Estadual. Incluem-se, no exercício desta forma de competência municipal, as matérias contidas no art. 24 da Constituição Pátria.

2.7 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE EM MATÉRIA AMBIENTAL

Em se tratando de competência ambiental, Canotilho (2007, p. 205), citando Heline Sivini Ferreira, aponta que: “a expressão competência ambiental pode ser compreendida como a congregação das atribuições juridicamente conferidas a determinado nível de governo visando à emissão das suas decisões no cumprimento do dever de defender e preservar o meio ambiente”.

Como analisado, o Estado Federal brasileiro constitui-se por entes dotados de autonomia. Assim sendo, tais entidades exercem poderes sobre os mesmos indivíduos num mesmo território, concomitantemente. Para que tal exercício possa se dar, de forma a não haver insegurança jurídica, política e administrativa, mister haver um mecanismo que seja suficiente em manter certa harmonia e delimitar o campo de atuação de cada um dos entes federados. Reafirma-se que, a base do Estado Federal Brasileiro é a divisão de competências de forma a harmonizar os diversos núcleos de poderes autônomos.

A complexa sistemática de repartição de competência adotada pela Constituição de 1988 visa buscar equilíbrio federativo, onde em sua técnica, enumera poderes da União (arts. 21 e 22), poderes remanescentes dos Estados (art. 25, § 1º) e poder comum entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23). Associa a essa reserva especificada, o disciplinamento concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal, com atribuição

suplementar aos Municípios. (SILVA, 2002, p. 72).

Em matéria de competência legislativa ambiental dos Municípios, embora não elencado este ente no art. 24 da Constituição Federal, o art. 30, II deste diploma, além de elencar matérias que alcançam âmbito material, remete à competência em suplementar a legislação Federal e Estadual, conforme o interesse local. Significa que essa competência suplementar alcança as matérias de competência concorrente, da qual este ente não faz parte diretamente.

Em matéria ambiental, a Constituição de 1988 atribui atenção especial de forma ampla e moderna, sendo que, a repartição de competência nas questões que versam sobre meio ambiente seguem as diretrizes das repartições de competência em geral, não havendo uma técnica própria. Afirma Canotilho (2007, p. 205) “Além disso, trata-se de um sistema por demais complexo e intrincado, em razão da previsão de atribuições de natureza múltipla às distintas esferas de poder que compõe a Federação [...]”.

Quanto ao problema da questão ambiental, José Afonso da Silva, citando Roger W. Findley e Daniel A. Faber (2002, p.72), observa que ela não se limita às divisões geográficas que dividem os Estados. Significa que os problemas ambientais de um Estado podem ser causados em decorrência das práticas mais diversas de outro Estado limítrofe, ou da falta de regulamentação própria de um Estado em detrimento de outro, ou a eficácia das normas protetoras podem não serem equânimes entre si.

Conclui o autor: “quando um Estado regula o meio ambiente, a atividade regulada pode evadir-se para outro, onde não encontra restrições [...] problemas inevitáveis resultam de nossa repartição do poder governamental em unidades que não correspondem com as exatas divisões em matéria ambiental e econômica”.

A divisão de competência em questões ambientais tratadas na Constituição de 1988 divide-se em dois núcleos, quanto à natureza e extensão. Em relação a primeira, opera-se a subdivisão de competências ambientais em administrativas e legislativas. Especialmente quanto à competência legislativa diz respeito à autonomia dos entes federados em produzir normas ambientais. Em relação à extensão, as competências ambientais subdividem-se em exclusivas, privativas, comuns, concorrentes e suplementares. (CANOTILHO, 2007, p. 206).

Importa ressaltar que na competência concorrente a Constituição atribui poderes a mais de um ente federado para que possa produzir normas ambientais, porém, a técnica legislativa estabelece algumas peculiaridades, como a de estabelecer claramente a prerrogativa de à União estabelecer normas de caráter geral, restando aos Estados, incluindo o

Distrito Federal, a suplementação de tais normas gerais nos pormenores ou, suprir lacunas e omissões. (CANOTILHO, 2007, p. 206).

Importante reflexão levantada por Patrícia Azevedo Silveira (2002, p. 81) em apontar que o legislador brasileiro utilizou-se de um conceito “indeterminado” que é o de “norma geral”, ao referir-se a competência concorrente. Ressalta que tal expressão é criação de Aliomar Baleeiro, ao tratar de questões da área Tributária. Cita a autora: “Esse jurista apresentava a finalidade de norma geral nos seguintes termos: “constitui uma fórmula verbal para vencer resistências políticas”, no sentido de lei nacional”.

Completa Silveira (2002, p. 81), referenciando a definição de lei nacional por Geraldo Ataliba: “Segundo ele, lei nacional representa “a lei brasileira que transcende as contingências regionais e locais” (...), transcende as distinções estabelecidas em razão das circunstâncias políticas e administrativas”.

Quanto a definição de conceito de “normas gerais”, aponta Silveira (2002, p. 82-83), algumas definições doutrinárias. Discorre que, segundo a definição de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, este conceitua norma geral sob aspecto negativo, onde norma geral significa não ser particularizante, assim escreve: “Realmente são particularizantes as normas que visem a adaptar princípios, bases, diretrizes a necessidades e particularidades regionais”. Já o autor Paulo Affonso Leme Machado expõe: “normas gerais são aquelas que pela sua natureza podem ser aplicadas a todo o território brasileiro”.

Assim, a norma é geral pelo interesse geral, onde reside sua superioridade. Conforme a autora, para o Ministro do STF, Carlos Velloso, “a norma geral federal, melhor dizer nacional, seria a moldura do quadro a ser pintado pelos Estados e Municípios no âmbito de suas competências”, e, para André Luiz Borges Netto, normas gerais são: “preceitos jurídicos editados pela União Federal, no âmbito de sua competência legislativa concorrente, restritos ao estabelecimento de diretrizes nacionais e uniformes sobre determinados assuntos, sem descer a pormenores ou detalhes”.

Complementando a discussão doutrinária em torno da definição de “norma geral”, Canotilho (2007, p. 225) citando Diogo de Figueiredo Moreira Neto afirma:

Normas gerais são declarações principiológicas que cabe à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais sobre certos assuntos, que deverão ser respeitadas pelos Estados-membros na feitura de suas legislações, através de normas específicas e particularizantes que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas, direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos. (MOREIRA NETO, 1988, p. 159).

Por sua vez, Canotilho (2007, p. 214) afirma que: “As normas gerais devem estabelecer princípios fundamentais, dotados de generalidade e abstração, que não se imiscuam no campo de atuação dos Estados e do Distrito Federal”. Cabe a estes delimitarem o campo de atuação normativa em consonância com as próprias peculiaridades regionais, do contrário, está a União a invadir o campo de competência dos demais entes federados, sob pena de inconstitucionalidade.

O autor (2007, p. 214), citando Lúcia Valle Figueiredo, completa: “a norma geral, se corretamente dentro de seu campo de abrangência, ao contrário do que pode dizer em matéria de invasão das competências federativas, é, sobretudo, fator de segurança e certeza jurídicas [...]”.

Conclui Canotilho (2007, p. 225-226) que, uma das características da norma geral é que a matéria tratada não se encerra por si, não se completa quando editada a norma geral. Além do mais, a norma geral pertence à competência concorrente limitada, pois deve respeitar os pormenores a serem editados pelos entes concorrentes, enquanto a norma privativa da União não encontra limites extensivos, adentrando aos pormenores regionais e locais.

A competência da União, conforme § 1º do art. 24 da Constituição, é de estabelecer normas gerais, ficando a cargo dos Estados e Distrito Federal em estabelecer normas com vista a suplementá-la, e os Municípios em complementá-las, com linhas limítrofes tênues entre os entes federados, o que significa firmar a existência de uma hierarquia de normas produzidas pelos entes federados. (Silveira, 2002, p. 83). Conforme a letra na norma Constitucional:

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

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. (BRASIL, 1988).

Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 824) entende que a forma de divisão de competência prevista na Constituição Federal não permite se falar em hierarquia de normas Federais sobre normas Estaduais. O que há é a operação da divisão de competência entre os entes federados. De tal modo que se permite argüir inconstitucionalidade decorrente da invasão de competência de um ente federado no campo de poder de outro.

Canotilho (2007, p. 214) assinala as divergências doutrinárias na relação entre as normas produzidas neste molde, ao dispor que a competência concorrente é a submissão de determinada matéria ao poder normativo dos entes federados, obedecido a técnica

constitucional. Alguns afirmam haver hierarquia entre tais normas. Para outros, o que há é uma “superposição de ordens jurídicas em um mesmo território”. Conclui afirmando que “a União, os Estados e o Distrito Federal não poderão fazer uso do seu poder legiferante de forma igualitária”. Dessa maneira, caberá à União o estabelecimento de normas gerais, restando aos Estados a competência para suplementá-las.”

O art. 24 em seus incisos VI, VII e VIII da Constituição Federal elenca as matérias ambientais a serem disciplinadas concorrentemente, pela União, Estados e Distrito Federal, que são: florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico; responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (BRASIL, 1988). Nestes termos a Constituição Federal dispõe as matérias ambientais sujeitas à regulamentação de forma concorrente entre a União e os Estados.

Reza o § 3º do art. 24 da Constituição Federal que, inexistindo lei produzida pela União, de caráter geral, com vista a orientar, genericamente, a produção normativa suplementar, poderão, os Estados e o Distrito Federal, exercerem a competência legislativa plena, significa produzir regras de caráter geral e que atenda às necessidades regionais. Assim determina a norma constitucional: “Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender as suas peculiaridades”. (BRASIL, 1988).

Como já mencionado, a atuação normativa concorrente, em matéria ambiental, encontra dificuldades de ordem prática, uma vez que o poder legiferante dos entes não se dá de forma planificada. A realidade de cada Estado-Membro pode ser distinta e as diretrizes de caráter geral editada pela União pode não corresponder a todo o território nacional.

Tal situação pode acarretar conflitos entre as normas Federal e Estadual, em que Canotilho (2007, p. 215) aponta três possibilidades. A primeira indica a possibilidade de conflito entre normas, embora em observância ao limites de cada ente, devendo prevalecer a norma mais restritiva, em virtude do interesse público.

Segundo, pela inobservância dos limites legislativos imposta pela Constituição em seu art. 24, deve a norma, Estadual ou Federal, ser declarada inconstitucional. No terceiro caso, o conflito entre normas pode residir no campo da clara distinção ente o que ser normas gerais e suplementares. Aponta o autor, a melhor saída para tais conflitos: “devem ser solucionados tendo por base o princípio *in dubio pro natureza*, devendo prevalecer a norma

que melhor defenda o direito fundamental tutelado, ou seja, o meio ambiente”.

A Constituição, em seu art. 225, prescreve que:

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.

Completa José Afonso da Silva (2002, 75) que o § 1º do mesmo artigo prevê um rol de incumbência endereçada ao Poder Público, como meio de assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Deste modo, é dever primeiro do Poder Público, todas as entidades que compõe o Estado Federal brasileiro, exercerem suas respectivas competências distribuídas pela Constituição Federal, no intuito de garantir este direito fundamental.

Significa que o Poder Público estará a atender à efetividade do princípio geral do meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao dispor sobre normas ambientais, sejam elas de caráter geral ou suplementar, dentro dos limites impostos pela Carta Magna, devendo prevalecer, como sugerido por Canotilho, a solução pelo princípio *in dubio pro natura*.

3. PRINCÍPIOS

O segundo capítulo tem por objetivo a exposição teórica dos princípios, a fim de que possibilite compreender a sua importância para o sistema normativo, especialmente em relação ao processo legislativo, onde nasce o regramento jurídico. Do Estudo, permitirá balizar os limites materiais dos Estados-Membros em legislarem, especialmente sobre Meio Ambiente.

3.1 PRINCÍPIOS GERAIS E CONSTITUCIONAIS E SEU CARÁTER NORMATIVO

A temática principiológica está intimamente ligada ao ramo da Ciência Jurídica, diferentemente das demais ciências, que por sua vez analisam em seu objeto, os fenômenos ocorridos ou que podem ser induzidos a se formarem, ou seja, o ser. Na ciência do Direito o objeto se constitui em analisar os institutos jurídicos, as normas e os próprios princípios informadores do Direito. Tal objeto se constitui nos modelos de conduta ou organização que podem ser compreendidos como o dever-ser. Assim, busca-se compreender e otimizar o dever-ser e não o ser. (DELGADO, 2007, p. 186).

Nas palavras de Godinho (2007, p. 187): “os princípios, na Ciência Jurídica, não somente preservam irrefutável validade, como se destacam pela qualidade de importantes contributos à compreensão global e integrada de qualquer universo normativo”. As atuações dos princípios não se constituem em “axiomas absolutos e imutáveis”, por quanto se preservam como válidos dentro do limite de sua importância numa dada ordem jurídica num período determinado da história. Conclui o autor que: “para a Ciência do Direito os princípios conceituam-se como proposições fundamentais que informam a compreensão do fenômeno jurídico. São diretrizes centrais que se inferem de um sistema jurídico e que, depois de inferidas, a ele se reportam, informando-o”.

Importante classificação funcional dos princípios apontada por Maurício Godinho Delgado (2007, 187-191) deve ser considerada para a exata compreensão do instituto principiológico para a Ciência do Direito, em suas fases pré-jurídica ou política e a fase tipicamente jurídica.

Quanto a fase pré-jurídica ou política, é o momento da construção normativa, onde os princípios exercem papel de orientadores que fazem despontar o Direito de forma coerente. Estão a orientar o legislador na construção das regras e institutos jurídicos de forma

sistêmica. Nas palavras do autor: “os princípios atuam como verdadeiras fontes materiais do Direito, na medida em que se postam como fatores que influenciam na produção da ordem jurídica.

Já na fase jurídica, cumprem aos princípios, papéis distintos segundo a necessidade decorrente de suas distintas funções. A primeira delas é seu papel descritivo ou normativo, que significa a atuação principiológica na interpretação do Direito. A finalidade abarcada é a própria compreensão normativa, de forma a interpretar a regra jurídica em consonância ao sistema normativo como um todo. Não são considerados como fonte formal do Direito, mas como instrumentos interpretativos jurídicos.

A segunda função, compreendido como Princípios Normativos Subsidiários, onde os princípios atuam como “fontes formais supletivas do Direito”, em que, na falta de regras jurídicas, cabe ao operador do direito aplicá-los de forma subsidiária frente ao caso concreto. Atua, nesta, fase, como verdadeira regra jurídica, “em face de casos concretos não regidos por fonte normativa principal da ordem jurídica”.

Assumem os princípios, verdadeiros integradores do Direito, “de forma a preencher lacunas. Tal possibilidade encontra guarida em textos jurídicos, quando a lei autoriza o juiz a utilizar-se deste recurso, com vista à integração normativa (art. 4º, da Lei de Introdução ao código Civil e art. 126, do Código de Processo Civil).

A terceira função dos princípios é classificada como Princípios Normativos Concorrente, ou seja, os princípios atuando como verdadeiras normas. O caráter normativo atribuído aos princípios resulta de sua “dimensão fundamentadora de toda a ordem jurídica”. Significa afirmar que, tanto as regras jurídicas como os princípios possuem caráter normativo. A norma, por sua vez, passa a ser compreendida como “dispositivos gerais, abstratos, impessoais e obrigatórios que regulam a vida social”.

Os princípios compreendidos como normativos concorrentes, passam a desempenhar papel de suma significância para a Ciência do Direito. Aponta Godinho (2007, p. 190), o posicionamento doutrinário acerca de tal função destinada aos princípios, qualificando-os como: “normas-chaves de todo o sistema jurídico” (Paulo Bonavides), “fundamento da ordem jurídica” (Frederico de Castro), “super-fonte” (Flórez-Valdez), verdadeiros “mandamentos de otimização” da ordem jurídica (Robert Alexy).

É claro que a prevalência dos princípios sobre as regras legais, defendida por diversos desses autores, é relativa, sob pena de criar-se total insegurança na ordem jurídica e meio social regulado. Na verdade, parece-nos mais adequado sustentar que, em vez de função normativa própria, específica, autônoma, verifica-se que os princípios atuam como comandos jurídicos instigadores, tenso, no fundo, uma

função normativa concorrente. Trata-se de papel normativo concorrente, mas não autônomo, apartado do conjunto jurídico geral e a ele contraposto. (GODINHO, 2007, p. 190).

Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 39), ao tratar das diferenças entre regras e princípios, cita os critérios estabelecidos por Gomes Canotilho. Assim, os princípios são normas que possuem maior grau de abstração que as regras do direito. Os princípios são vagos e indeterminados, e sua aplicabilidade não se dá de forma direta como o caso das regras. O papel dos princípios é de norma fundamental no ordenamento jurídico, pois é a fonte primeira para a estruturação do sistema jurídico. Sua natureza é “normogenética”, ou seja, é a base da constituição das regras jurídicas.

Segundo Alexy (2008, p. 86-87), princípios e regras são compreendidos como normas, uma vez que todas indicam um dever-ser. Assim, trata-se de ramificações de normas, embora de espécies distintas. Um dos critérios mais utilizados por diversos autores para distinguir princípios de regras é o grau de generalidade; assim, possui os princípios, maior grau de generalidade, e vice-versa quanto às regras.

Mas o que de fato diferencia ambas as espécies normativas, nas palavras de Alexy (2008, p. 90) é que “princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização”. Significa que, a sua utilização é de grau variável que, além das possibilidades de fato para sua satisfação, estão os princípios sujeitos às possibilidades jurídicas, decorrentes das colisões de regras e princípios.

Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige.; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que **a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau.** Toda norma é ou uma regra ou princípio. (ALEXY, 2008, p. 91). (Grifo nosso).

Como resultado de um estudo esmiuçado em relação aos princípios, Paulo Bonavides (2006, p. 288) sintetiza que o entendimento permeia a compreensão do caráter normativo dos princípios, admitindo-se referenciar a distinção entre regras e princípios, uma vez que ambas são espécies normativas. Diante de tal constatação, conclui o autor na existência de uma posição hierarquia normativa, onde os princípios ocupam o ápice piramidal, seja pela supremacia formal ou material, isso porque estão os princípios em posição de igualdade axiológica aos mandamentos que estruturam o poder.

Nas palavras de Bonavides (2006, p. 288) “As regras vigem, os princípios valem;

o valor que neles se insere exprime em graus distintos. Os princípios, enquanto valores fundamentais governam a Constituição, o regime, a ordem jurídica [...] o direito em toda a sua extensão [...]"

A importância vital que os princípios assumem para os ordenamentos jurídicos se torna cada vez mais evidente, sobretudo se lhes examinarmos a função e a presença no corpo normativo das Constituições contemporâneas, onde aparecem como pontos axiológicos de mais alto grau de destaque e prestígio com que fundamentam na hermenêutica dos tribunais a legitimidade dos preceitos da ordem constitucional. (BONAVIDES, 2006, p. 289).

Com a crise do positivismo se reconhece aos princípios gerais do direito seu caráter axiológico, afastando, até então sua simples função supletiva ou subsidiária de conteúdo pragmático, naquela compreensão do direito como mero sistema de leis. A moderna compreensão pós-positivista normativa dos princípios lhes configura o que se pode sugerir como normas-chaves de todo o sistema jurídico servindo como fluído constitucional capaz de propiciar tenacidade a todo o ordenamento jurídico. (BONAVIDES, 2006, p. 288-289).

Há princípios que se caracterizam em regras constitucionais ou fundamentam genericamente normas constitucionais. Os princípios são heterogêneos e possuem natureza e funções diferenciadas, em algumas vezes conflitantes. José Afonso da Silva, citando Gomes Canotilho afirma que os princípios constitucionais se constituem em duas categorias, quais sejam, os princípios político-constitucionais e os jurídico-constitucionais. (SILVA, 2007, p. 92).

Os princípios político-constitucionais são, segundo José Afonso da Silva (2007, p. 92), compreendidos por serem oriundo de “decisões políticas fundamentais em normas conformadoras do sistema constitucional positivo”. Referenciando Crisafulli, tal categoria de princípios são normas-princípio, “normas fundamentais de que derivam logicamente (e em que, portanto, já se manifestam implicitamente) as normas particulares, regulando imediatamente relações específicas da vida social”.

São princípios constitucionais fundamentais materializados em normas constitucionais e, segundo o autor (2007, p. 92), citando Gomes Canotilho: “traduzem as opções políticas fundamentais conformadoras da Constituição”. São então, as escolhas políticas que configuram a própria “forma de existência política da nação”, configuradas nos artigos 1º a 4º da Constituição Federal do Brasil.

Os princípios jurídico-constitucionais, por sua vez, são aqueles princípios gerais que constituirão todo o ordenamento jurídico. São normas constitucionais de caráter principiológico fundamentais que inclusive, ramificam-se (derivam-se), a partir destes, outros

princípios. Aponta José Afonso da Silva (2007, p. 93), como exemplo “o princípio da supremacia da Constituição [...] o princípio da legalidade, o princípio da isonomia, o princípio da autonomia constitucional [...] o da proteção social dos trabalhadores [...] o da proteção da família, do ensino e da cultura [...]”.

Segundo Bonavides (2006, p. 289-290), os princípios figuram como o centro do sistema normativo a partir do momento em que a eles se reconhecem sua singular qualidade normativa, alcançando as Constituições modernas e se transformando em verdadeiro fundamento de todo o ordenamento jurídico, caracterizados como princípios constitucionais. A posição de destaque dos princípios Constitucionais é de norma suprema, ocupando *status* máximo no interior do ordenamento jurídico, consubstanciado na Constituição.

Os princípios Constitucionais passam então a servirem de balizamento material do ordenamento em geral. A sua positivação, na Constituição, consubstanciada no mais alto grau valorativo frente a todo o sistema normativo lhes confere a categoria de norma das normas. (BONAVIDES, 2006, p. 290).

Importante referência de Paulo Bonavides (2006, p. 290) às palavras do jurista Gordilho Cañas, quando este afirma que a Constituição atribui aos princípios uma “super-legalidade material” sendo assim “fonte primária do ordenamento e ao mesmo tempo fonte subordinada do mesmo [...] a Constituição, ao mesmo tempo em que é fonte primária em sua consideração formal, é fonte material ou de conteúdo”.

Sintetizando a compreensão dos princípios em sua moderna localização na órbita jurídica, descore Paulo Bonavides:

Fazem eles a congruência, o equilíbrio e a essencialidade de um sistema jurídico legítimo. Posto no ápice da pirâmide normativa, elevam-se, portanto, ao grau de norma das normas, de fonte das fontes. São qualitativamente a viga-mestra do sistema, o esteio da legitimidade constitucional, o penhor da constitucionalidade das regras de uma Constituição [...] essa posição de supremacia se concretizou com a jurisprudência dos princípios, que outra coisa não é senão a mesma jurisprudência dos valores, tão em voga nos tribunais constitucionais de nossa época. As sentenças dessas Cortes marcam e balizam a trajetória de jurisdicização cada vez mais fecunda, inovadora e fundamental dos princípios. (BONAVIDES, 2006, p. 294).

Paulo Bonavides (2006, p. 295), referenciando a doutrina brasileira, faz alusão ao jurista brasileiro Eros Roberto Grau que reconhece a normatividade dos princípios acompanhando a teoria europeia material da Constituição. Assim, descreve em sua monografia “A Ordem Econômica na Constituição de 1988, acerca dos princípios e a regras jurídicas”:

Pois bem, quanto aos princípios positivos do Direito, evidentemente reproduzem a estrutura peculiar das normas jurídicas. Quem o contestasse, forçosamente teria de admitir, tomando-se a constituição, que nela divisa enunciados que não são normas jurídicas. Assim, p. ex., quem o fizesse haveria de admitir que o art. 5º, caput, da Constituição de 1988 não enuncia norma jurídica ao afirmar que todos são iguais perante a lei [...] Isso, no entanto, é insustentável, visto que temos aí, nitidamente – tal como nos arts. 1º, 2º, 17, 18, 37, v.g. – autênticas espécies de norma jurídica. Ainda que a generalidade dos princípios seja diversa da generalidade das regras [...] (GRAU, 1988, p. 125).

Pode-se então afirmar que os princípios abarcam, no pós-positivismo, características que fundamentam esta fase jurídica, compreendido pela sua positivação de âmbito constitucional, qual seja, a superação da distinção entre princípios e normas para a distinção entre princípios e regras, em função da compreensão moderna de serem princípios espécies normativas e, de maior significado, o reconhecimento dos princípios com *status* de supremacia normativa, ou seja, seu lugar no ápice piramidal em que se caracteriza como a norma-chave, a norma das normas, de todo o sistema jurídico, em busca da harmonização da ordem jurídica, “ordem”, pois os princípios assim a coloca.

3.2 PRINCÍPIOS AMBIENTAIS

Ao adentrar em matéria principiológica ambiental, importante constatação é a relevância agregada pelo meio ambiente nas modernas Cartas Constitucionais. O destaque conferido ao meio ambiente tem por base o direito fundamental da pessoa humana. A Constituição de 1988 é a primeira de todas as Cartas Nacionais a conferir significativa importância às questões ambientais, possuindo assim, caráter ambientalista. Ao tratar do tema, insere-a em capítulo específico do título da Ordem Social, embora as questões ambientais estejam inseridas explicitamente em outras partes do texto constitucional. (SILVA, 2002, p. 43-50).

Tratando-se de princípio constitucional ambiental, acima citado, pode ser compreendido como princípio jurídico fundamental, como assinala Canotilho (2002, P. 1.151):

Consideram-se princípios jurídicos fundamentais *os princípios historicamente objectivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional*. Pertencem à ordem jurídica positiva e **constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo** [...] A função negativa dos princípios é ainda importante noutros casos onde não está em causa a negação do Estado de Direito ou da legalidade democrática, **mas emerge com perigo o “excesso de poder”**[...] têm também uma função positiva, **informando materialmente os actos dos poderes públicos**. (grifo acrescido).

Assim, os princípios ganhando *status* de normas quando inseridas na Constituição, caracterizadas pela qualidade de princípios constitucionais em última instância, devem ser compreendidos como parâmetros de caráter axiológico submetendo todo o sistema de normas jurídicas, que pese seu poder supremo. Passam os princípios positivados na norma suprema a constituírem a espinha dorsal do sistema jurídico, a norma das normas (BONAVIDES, 2006, p. 290-294).

Da análise dos princípios, Canotilho (2007, p. 156) aponta com clareza a importância dos princípios ao discorrer que estes servem de baliza que irão selar a validade das leis, de modo que será inconstitucionais ou ilegais qualquer ato, regras ou disposições legislativas ou regulamentares que vir a contrariar a hegemonia principiológica. Outra importância é a utilização dos princípios para interpretar outras normas jurídicas e preencher lacunas existentes no ordenamento jurídico.

O meio ambiente como questão de Ordem Social expressa a garantia da manutenção do meio ambiente equilibrado para o uso comum da coletividade, impondo a esta e ao Estado a proteção deste bem que serve a toda a sociedade. Esta compreensão está associada ao desenvolvimento econômico, previsto no Título VII, que trata da Ordem Econômica, pois tais atividades devem estar subordinadas a defesa do meio ambiente. Explícito a limitação da livre iniciativa, considerado assim como um avanço constitucional. O meio ambiente passa a ser protegido das atividades danosas, pressupondo análises prévias a qualquer atividade de risco potencial (MILARÉ, 2007, p. 149).

A análise da importância ambiental se consubstancia de normatividade constitucional ancorando sua positivação geradora de toda otimização das questões de caráter ambiental, no artigo 225 da Constituição Federal de 1988. Ressaltando que a questão normativa, como já analisada, abrange tanto as regras como os princípios, deste modo, o artigo constitucional referenciado traz consigo norma de caráter principiológico.

3.2.1 Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado como direito de terceira geração

O direito ao meio ambiente, compreendido com direito fundamental, está inserido dentre os direitos de terceira geração. Esta classificação deriva do desenvolvimento dos direitos fundamentais em sua evolução histórica. Nesta perspectiva constata-se que os direitos fundamentais não se mostram únicos e constantes ao longo do tempo, derivando, assim, das

necessidades suscitadas do processo histórico de cada época, cumulativamente (MENDES, 2008, p. 231, 234).

A primeira geração dos direitos fundamentais diz respeito àqueles advindos dos anseios libertários que impulsionaram as Revoluções Francesa e Americana, traduzindo-se na positivação dos direitos da liberdade individual. Sua natureza está localizada na afirmação de uma nova ordem de relação entre Estado e indivíduo, colocando ao Estado limitações em face da liberdade individual. (MENDES, 2008, p. 233).

Os direitos fundamentais de primeira geração, alicerçados na garantia da liberdade individual, consubstancia-se em direitos civis e políticos. Importantes são as características assinaladas por Paulo Bonavides (2006, p. 563-564): “[...] têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”.

Os direitos fundamentais de segunda geração são compreendidos como direitos sociais, da coletividade, inseridos nas Constituições de Estados sociais, em contraposição ao liberalismo consubstanciado no Estado minimalista do século XIX (BONAVIDES, 2006, p. 564).

Da mesma maneira que os da primeira geração, esses direitos foram inicialmente objetos de uma formulação especulativa em esferas filosóficas e políticas de acentuado cunho ideológico; uma vez proclamados nas Declarações solenes das Constituições marxistas e também de maneira clássica no constitucionalismo da social-democracia (a de Weimar, sobretudo), dominaram por inteiro as Constituições do segundo pós-guerra (BONAVIDES, 2006, p. 564).

O nascimento desses direitos surge da necessidade da busca de uma justiça social, como consequência dos problemas sociais advindas do processo de desenvolvimento do modelo econômico capitalista. Transfere-se para o Estado, até então liberal absenteísta, a tarefa de garantir a realização dos novos direitos, como: assistência social, trabalho, saúde, entre outros. Para isso exige-se ação positiva em garantir tais direitos. (MENDES, 2008, p. 233).

Esta fase instalou uma nova relação entre o Estado e a Sociedade, diferente daquela estabelecida na fase do Estado liberal. Se nos direitos de primeira geração o princípio da liberdade do indivíduo se destaca, nestes a ênfase se dá ao princípio da igualdade, consubstanciado nas liberdades sociais, “como a de sindicalização e direito de greve” (MENDES, 2008, p. 233).

Quanto à garantia de realização desses direitos, Paulo Bonavides (2006, p.564) faz

a seguinte reflexão: “[...] tiveram sua eficácia duvidosa, em virtude de sua própria natureza de direitos que exigem do Estado determinadas prestações materiais [...] Atravessaram, uma crise de observância e execução”. Mas a superação do problema da Constitucionalização desses direitos deu-se, pois, Constituições, como a brasileira “formularam o preceito de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais”.

Os direitos de terceira geração, onde se encontra inserido o direito ao meio ambiente, são aqueles conferidos à coletividade, trata-se de direitos difusos ou coletivos, uma vez que não possui como destinatário os indivíduos ou grupos determinados. Embora os direitos de segunda geração estejam situados como direitos da coletividade, esta coletividade é dirigida a indivíduos singularizados (MENDES, 2008, p. 234).

Paulo Bonavides (2006, p. 569) afirma que a base dos direitos de terceira geração está alicerçada sob a dimensão da fraternidade. Soma-se nesta fase, a proteção da liberdade e da igualdade. Tais direitos não possuem como destinatários àqueles dos de primeira e segunda geração. Afirma o autor: “Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta [...] Emergiram eles da reflexão sobre temas referentes ao desenvolvimento, à paz, ao meio ambiente [...]”.

A teoria, com Vasak e outros, já identificou cinco direitos da fraternidade, ou seja, da terceira geração: o direito ao desenvolvimento, o direito à paz, o direito **ao meio ambiente**, o direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade, e o direito de comunicação (BONAVIDES, 2006, p. 569). (grifo acrescido).

O princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana acena como direito fundamental na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente em 1972 em Estocolmo e, ratificado pela Declaração do Rio 92 e pela Carta da Terra de 1997, por uma necessidade em face de degradação ambiental em todo o mundo. (MILARÉ, 2007, p. 761-762).

A condição de existência de vida na terra pressupõe a existência de condições ambientais adequadas, razão da sua qualidade de princípio como direito fundamental. Passa então este valor positivado a servir de parâmetro obrigatório nas Políticas de Estado e na produção de toda a legislação infraconstitucional e toda interpretação (MILARÉ, 2007, p. 761-762).

Como bem expressa, no mesmo sentido, José Afonso da Silva (2002, pag. 58) em que a conservação do meio ambiente tem por objetivo garantir a vida humana e o equilíbrio

ecológico, ou seja, para que haja condições de vida, e por vez, a garantia de sua qualidade, bem este amparado como direito fundamental, necessita-se de um meio ambiente favorável para tal.

Direito este reconhecido pela Declaração do Meio Ambiente de 1972 em seus 26 princípios fundamentais que nortearam a constituição pátria de 1988, e que foram reafirmados pela Declaração das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, Rio 92, como bem aponta o autor:

[...] os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza (princípio 1) [...] não são só as gerações presentes que tem direito ao desenvolvimento, pois esse direito "deve ser exercido, de modo a permitir que sejam atendidas equitativamente as necessidades de gerações presentes e futuras" (princípio 3).(SILVA, 2002, p. 64).

O meio ambiente como bem de uso comum pressupõe a obrigatoriedade do Estado em utilizar-se de seus meios administrativos, judiciais e legislativos em protegê-lo na sua integridade, pois é compreendido como patrimônio da humanidade, pressupondo ao poder público a obrigatoriedade em efetivar tal compromisso, sob pena de prejuízo social face às empreitadas individuais (MORAES, 2007, p. 796-797)

A proteção que visa tal princípio não trata especificamente da questão física, e sim da sua qualificação, incluindo a qualidade do meio ambiente e da vida, este bem de uso, qualitativo, passa então a ser tutelado, pois vincula o proprietário dos elementos constitutivos do meio ambiente, quem quer que seja a não dispô-lo de forma discricionária (SILVA, 202, p. 84).

Da referência ao princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana, importante ressaltar ainda, conforme discorre Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 1370), alguns princípios pelo autor elencados: princípio da natureza pública da proteção ambiental, princípio da consideração da variável ambiental no processo decisório de políticas de desenvolvimento, princípio da participação comunitária, princípio do poluidor pagador, princípio da prevenção e princípio do desenvolvimento sustentável.

Diante da complexa tarefa de preservar o meio ambiente visando manter um Estado compromissado na proteção ambiental, alguns princípios são chamados, segundo Canotilho (2007, p. 154-155), princípios estruturantes do direito ambiental, destacando-se: os princípios da precaução, da prevenção, da participação, do poluidor pagador e da responsabilização. Tais princípios são assim reconhecidos pelo autor por formarem o núcleo

central estruturante e constitutivo de toda a normatividade ambiental em nível constitucional.

O dispositivo constitucional do art. 225, “caput” da Constituição Federal reserva o centro da matéria ambiental que irá conduzir à sua proteção, pelo *status* de princípio que possui, possibilitando conferir harmonia interdisciplinar ao Meio Ambiente, como se lê de forma explícita:

Art. 225. 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 (BRASIL, 1988).

A Constituição mostra-se então como uma das mais avançadas em matéria ambiental, seja em suas definições de caráter constitucional, como as conseqüências levadas a efeito nas legislações infraconstitucionais. Os princípios de Direito Ambiental são assimilados, de certa forma, pelo princípio explícito no artigo acima, qual seja, o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado compreendido como direito fundamental (MENDES, 2008, p. 1.372).

Segundo José Afonso da Silva (2002, p. 52) o caput do art. 225 imprime a “norma princípio, a “norma-matriz”, onde se traduz na norma orientadora primária garantidora do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, informando as demais normas constitucionais de caráter ambiental ou a ela correlacionado.

O parágrafo primeiro do artigo 225 da Constituição Federal trata de um rol de incumbência conferido ao Poder Público para assegurar a efetividade do direito mestre, do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Para Silva (2002, p. 52) tal parágrafo e os respectivos incisos servem de “instrumentos de garantia da efetividade do direito enunciado no caput do artigo”. Tal categoria de norma cumpre o papel de dar instrumentalidade e eficácia principiológica. Essas normas mostram-se como instrumentos de suma importância para que o princípio mestre ambiental possa ser efetivado.

Da análise sistêmica do art. 255, nota-se também a função complementadora e integradora por determinações particulares do principio geral, previsto nos parágrafos 2º a 6º. Tais ações são de extrema significância para que, embora haja a necessidade de utilização de determinadas atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente de importância para o desenvolvimento econômico ou realização das necessidades sociais, seja o meio ambiente explorado de modo a sofrer o menor prejuízo possível. (SILVA, 2002. p. 52).

3.2.2 Princípio da Prevenção

O princípio da prevenção está ligado à idéia de ação preventiva, uma vez que qualquer ação danosa ao meio ambiente pode gerar conseqüências irreversíveis. A intervenção humana diária no meio ambiente pode gerar inúmeras conseqüências. Como tal situação é previsível, cabe impor atitude preventiva com vistas a proteger o meio ambiente. Em nome da prevenção, pode-se fazer necessário o impedimento de ações que possam gerar danos irreparáveis ao meio ambiente. (SILVA, 2004, p. 411).

A Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente reconhece o princípio da prevenção no princípio 15, onde diz:

Para que o ambiente seja protegido, será aplicada pelos Estados, de acordo com as suas capacidades, medidas preventivas. Onde existam ameaças de riscos sérios e irreversíveis não será utilizada a falta de certeza científica total com razão para o adiamento de medidas eficazes em termos de custo para evitar a degradação ambiental. (SILVA, 2004, p. 411).

Complementa o autor que o Poder Judiciário reconhece a necessidade, diante das incertezas científicas, de ser impedida qualquer prática que põe em risco a prevenção ambiental, traduzindo-se na máxima apontada por Silva (2004, p. 411), citando Jeremy Legget, em que “não emita uma substância se não tiver provas de que ela não irá prejudicar o meio ambiente”.

Américo Luiz Martins da Silva (2004, p. 412), segundo Elida Séguin, aponta as características da prevenção, por força do art. 2º da Lei nº 6.938/81: Incerteza do dano ambiental; tipologia do risco ou da ameaça; custos das medidas de prevenção; implementação imediata das medidas de prevenção ou não adiamento; correlação entre o princípio da prevenção e os princípios estatuídos na Constituição Federal para pautar a atuação da administração pública, e especial a da eficiência; inversão do ônus da prova em proveito do meio ambiente; e garantia de acesso à informação, exurgindo a educação ambiental como instrumento de conscientização, a fim de ser possível a efetiva prevenção.

O estudo de impacto ambiental se torna ferramenta indispensável para que se efetive de forma concreta o princípio da prevenção. Deste modo, faz-se necessário tal estudo, preliminarmente ao início de qualquer atividade econômica. O estudo de impacto ambiental cumpre o princípio previsto no art. 170, IV da Constituição Federal, em que subordina a atividade econômica a princípios, como o da defesa do meio ambiente. Assim qualquer atividade econômica deve cumprir preceito constitucional, que possui como parâmetro a ser

observado, a defesa do meio ambiente. (SILVA, 2004, p. 412)

Ao tratar do princípio da prevenção, Paulo de Bessa Antunes (2002, p. 36) afirma que deve ser aplicado aos impactos ambientais de que já se conhece. Assim, os instrumentos que efetivam a prevenção são os licenciamentos ambientais e o próprio estudo prévio de impacto ambiental. A utilização de tais ferramentas tem por base os conhecimentos já existentes sobre as atividades danosas ao meio ambiente. O licenciamento ambiental se mostra eficaz no sentido de prevenir de fato os danos ambientais que determinadas atividades causariam, caso fossem realizadas sem o devido licenciamento.

Luciane Gonçalves Tessler (2004, p. 115) dispõe que o princípio da prevenção diz respeito em relação a danos reais, concretos. Assim, havendo riscos comprovados, estes devem ser eliminados para que se evitem impactos ambientais, até mesmo irreversíveis. A efetivação deste princípio implica na responsabilização do Poder Público em fiscalizar toda atividade que possa intervir no meio ambiente, como a emissão de licenças ambientais e obrigatoriedade de estudo prévio de impacto ambiental, para que possa haver controle efetivo as atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente. Neste dever do Poder Público se inclui as políticas públicas em relação ao meio ambiente e a promoção da educação ambiental.

Importante observação da autora supracitada (2002, p. 117) em afirmar que:

Em face do Poder Judiciário, o princípio da prevenção serve como fundamento de ações preventivas ambientais [...] de nada adiantaria uma prestação jurisdicional após a superveniência do dano. Com base nesse princípio, o judiciário não só pode, mas como deve atuar com o escopo de prevenir não apenas o dano, mas, inclusive, a prática do ilícito.

O princípio da prevenção pode ser vislumbrado no art. 2º da Lei nº 6.938/81, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente e no art. 225 “caput” da Constituição Federal, em que atribui ao Poder Público e à coletividade o dever de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações. Foi inserido como princípio de nº 8 da Declaração do Rio de Janeiro (Rio 92) com o seguinte texto:

A fim de conseguir-se um desenvolvimento sustentado e uma qualidade de vida mais elevada, para todos os povos, os Estados devem reduzir e eliminar os modos de produção e de consumo não viáveis a promover políticas demográficas apropriadas. (TESSLER, 2004, p. 117).

Como bem sintetiza ÉdisMilaré (2007, p. 767) o princípio da prevenção tem por objetivo afastar a ocorrência de danos nocivos ao meio ambiente, com imposição de medidas “acautelatória” antecipadamente a qualquer atividade reconhecida ou potencialmente danosa ao meio ambiente.

3.2.3 Princípio da Precaução

Segundo Canotilho e Leite (2007, p. 174), o princípio da precaução surgiu do ordenamento jurídico alemão, na década de 60, sob a idéia de que se deve agir mesmo antes de qualquer dano efetivo. Tal princípio está elencado a teor do Princípio 15 da Declaração do Rio de 1992, que estabelece:

Como o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Tal princípio possuiu como peculiaridade as dúvidas e incertezas científicas de que certa atividade ou ação possa gerar efeitos negativos sobre o meio ambiente, atos estes potencialmente nocivos ao meio ambiente. A fundamentação à aplicabilidade do princípio da precaução afasta-se da certeza científica para as possibilidades e hipóteses de ocorrência da degradação ambiental. (MILARÉ, 2007, p. 767-7680).

Paulo Affonso Leme Machado, citando Nicolas Treich e Gremaq (2002, p. 55), trata deste princípio, pontualmente:

O mundo da precaução é um mundo onde há interrogação, onde os saberes são colocados em questão. No mundo da precaução há uma dupla fonte de incerteza: perigo ele mesmo considerado e a ausência de conhecimentos científicos sobre o perigo. A precaução visa a gerir a espera da informação. Ela nasce da diferença temporal entre a necessidade imediata de ação e o momento onde nossos conhecimentos científicos irão modificar-se.

Observa MILARÉ (2007, pg. 768) ponto fundamental do referido princípio 15, de que “a ausência da certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas afetivas capazes de evitar a degradação do meio ambiente”. O autor, citando Álvaro Luiz Valery Mirra (2007, pg. 768), quando afirma que a incerteza científica deve favorecer o meio ambiente, invertendo deste modo o ônus da prova em desfavor de quem tome medidas potencialmente nocivas ao meio ambiente:

O motivo para a adoção de um posicionamento dessa natureza é simples: em muitas situações, torna-se verdadeiramente imperativa a cessação de atividades potencialmente degradadoras do meio ambiente, mesmo diante de controvérsias científicas em relação aos seus efeitos nocivos. Isso, porque, segundo se entende, nessas hipóteses, o dia em que se puder ter certeza absoluta dos efeitos prejudiciais das atividades questionadas, os danos por elas provocados no meio ambiente e na saúde e segurança da população terão atingido tamanha amplitude e dimensão que não poderão mais ser revertidos ou reparados – serão nessa ocasião irreversíveis.

Esse princípio opera como *in dubio pro ambiente*. Caso paire dúvidas se certa atividade ou ação gerará efeitos negativos ao meio ambiente, deve-se sobrepor o meio ambiente à potencial degradação ambiental. Tal dúvida é oriunda de algumas circunstâncias: Quando certa atividade, que carece certeza científica, receia-se provocar algum dano, ou, quando, já existindo danos causados ao meio ambiente, não há certeza científica do nexo de causalidade existente entre a causa suspeita e o dano efetivo. Deste modo, o princípio da precaução atua como medida cautelar em relação às ações suspeitas de provocarem danos. (CANOTILHO, 2007, p. 41-42).

3.2.4 Princípio da Obrigatoriedade da Intervenção Estatal

Conforme se observa no art. 225 da Constituição Federal, é assegurado o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Para que se efetive tal direito o mesmo artigo impõe ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente, incumbindo a este a obrigatoriedade de intervenção na proteção e promoção de tal direito através das medidas elencadas no § 1º e incisos do referido artigo constitucional:

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade (BRASIL, 1988).

Deste modo se observa que o Poder Público, seja na esfera Federal, Estadual, Municipal ou Distrital, está diretamente vinculado aos preceitos constitucionais acima elencados, cabendo a realização de um rol exemplificativo de ações para a garantia e efetividade do direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Isto porque as normas ambientais são de ordem pública, obrigando, por conseguinte, a administração pública em observar tais preceitos constitucionais e impor tais mandamentos que lhe compete. É o poder-dever estatal, em possuir atribuições e acompanhado de obrigações. (SILVA, 2004, p. 410).

Dentro da mesma perspectiva na atribuição Estatal de obrigatoriamente no meio ambiente, Édismilaré (2007, p. 310-311) trata dos Princípios da Política Nacional do Meio Ambiente, prevista no art. 2º da Lei nº 6.938/81, em que prevê o princípio da “Ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo”.

Conforme discorre Édismilaré (2007, p. 311), o princípio da obrigatoriedade da intervenção estatal encontra sua base mestra no art. 225 da Constituição Federal, que de igual valor, imputa ao Poder Público o dever de fomentar uma série de ações com vistas à preservação ambiental. A vinculação Estatal ao dever de “proteger, zelar, tutelar e fomentar” o meio ambiente se dá por ser este um patrimônio coletivo de bem e uso comum, por tratar-se de interesse da coletividade. A disposição dos recursos naturais de forma sustentável esta relacionado aos direitos difusos, deixando de ser objeto de disposição individual para representar interesse da maioria da coletividade.

3.2.5 Princípio da Natureza Pública da Proteção Ambiental

Este princípio, apontado por Édismilaré (2007, p. 764) é resultado do dispositivo constitucional do art. 225 em que aponta o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um bem comum, ou seja, um bem que deve ser protegido a fim de que possa ser fruído por todos, pela coletividade humana. Tal direito não é garantia individual, mas coletiva e de forma solidaria, referente ao mesmo ambiente e seus elementos

constitutivos.

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que é de caráter coletivo, não pode ser disponibilizado individualmente, mesmo que parte deste ambiente componha a propriedade privada. A natureza jurídica de tal direito, em suma, é bem de uso comum do povo. (MILARÉ, 2007, p. 764).

Observa Milaré (2007, p. 765) que o princípio da natureza pública da proteção ambiental possui laços estreitos com o princípio geral do Direito Público da “primazia do interesse público”, inclusive com o princípio administrativo da “indisponibilidade do interesse público”. Tal vinculação decorre, primeiramente, da previsão constitucional de que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo, segundo, porque a própria Lei nº 6.938/81, art. 2º, I, qualifica o meio ambiente como um “patrimônio de interesse público”.

Conclui o autor (2007, p. 765) que o meio ambiente sendo de natureza pública, como demonstrado, deve prevalecer sobre qualquer interesse privado. Decorrente desta constatação, na dúvida em aplicar a lei no caso que envolva questões ambientais, deve prevalecer àquela mais benéfica ao meio ambiente, ou seja, “*in dubio pro ambiente*”.

Assim, sendo o meio ambiente qualificado como bem de uso comum, bem tutelado pelo Poder Público, por ser patrimônio de interesse público, incorre num bem indisponível, não podendo o particular ou o Estado disponibilizá-lo. A proteção do meio ambiente sendo uma atribuição e uma obrigação do Poder Público admite-se exigir judicialmente o cumprimento do dever do estatal em preservá-lo. (MILARÉ, 2007, p. 765).

Ao tratar da natureza pública do meio ambiente, José Afonso da Silva (2002, p. 83-84) discorre que o bem jurídico a ser tutelado, quanto direito de todos, não se trata do meio ambiente em si, mas de sua qualidade, que se constitui no equilíbrio ecológico. A qualidade ambiental é o bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, de modo que não pode ser apropriado privativamente, embora possa constituir patrimônio particular.

Conclui Silva (2002, p. 84) que a qualidade do meio ambiente não estará disponível, seja para pessoa pública ou privada, por se tratar de bem indisponível. Assim, a qualidade do meio ambiente, de seus elementos, é bem de interesse público, de “regime jurídico especial”, indispensável para que haja sadia qualidade de vida, que é interesse coletivo.

4 A QUESTÃO AMBIENTAL E JURÍDICA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

O terceiro capítulo tem por objetivo expor os fundamentos da tutela ambiental, para, sob a ótica da produção legislativa concorrente fundada na norma de caráter geral, construir os aspectos jurídicos e ambientais do instituto das áreas de preservação permanente para, ao final, confrontar a norma de caráter geral Lei nº 12.651/2012 em face da Lei nº 14.675/2009 do Estado de Santa Catarina, especificamente sobre as APPs.

4.1 FUNDAMENTOS DA TUTELA AO MEIO AMBIENTE

É incontestável o destaque às discussões ambientais permeados nas últimas décadas do século XX e início do século XXI, face ao desenvolvimento econômico fomentado por todo o mundo. Desta forma criou-se a dicotomia entre desenvolvimento econômico *versus* meio ambiente, em que a superação tem por base a exploração de forma sustentável, visto que os recursos naturais, não são por todo renováveis.

Os recursos naturais que foram formados ao longo de milhões de anos, desde a formação do Planeta até os dias atuais, vêm sendo explorados em intensidades cada vez maiores, muitas vezes de modo predatório. São recursos naturais que, esgotados, a natureza jamais constituirá no tempo real em que é explorado. O reflexo é o desequilíbrio ecológico observado por esta geração (MILARÉ, 2007, p. 55).

Torna-se cada vez mais visível a fragilidade ambiental, pode-se afirmar, em nível mundial. Realidade esta retratada como forma de alerta por diversas entidades mundiais ligadas ao meio ambiente e comunidades internacionais. Como aponta Milaré (2007, p. 729), de acordo com Boff (1995, p. 15):

Segundo estimativas, entre 1500-1850 foi presumivelmente eliminada uma espécie a cada dez anos. Entre 1850-1950, uma espécie por ano. Na década de 90, uma espécie por dia. A seguir este ritmo, a partir do ano 2000 poderá desaparecer uma espécie por hora.

A idéia de preservar os recursos ambientais diante do desenvolvimento econômico se presume no chamado desenvolvimento sustentável. Desta forma são supridas as necessidades da humanidade sem que haja a devastação do meio ambiente. A proteção do meio ambiente reflete-se então como uma premissa de cunho econômico, onde o maior desafio é reestruturar o desenvolvimento capitalista diante das questões ambientais que

emergem como o centro das atenções, especialmente pelos vários organismos que tem surgido pelo mundo em defesa do meio ambiente (ANTUNES, 2002, p.18).

José Afonso da Silva, ao discorrer sobre Direito Constitucional Ambiental, conceitua a expressão “desenvolvimento sustentável”, pela seguinte reflexão:

São dois valores aparentemente em conflito que a Constituição de 1988 alberga e quer que se realizem no interesse do bem-estar e da boa qualidade de vida dos brasileiros. Antes dela, a lei 6.938 de 31.8.1981 (arts. 1º e 4º) já havia enfrentado o tema, pondo, corretamente, como o principal objetivo a ser conseguido pela Política Nacional do Meio Ambiente *a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico*. A conciliação dos dois valores consiste, assim, nos termos deste dispositivo, na promoção do chamado *desenvolvimento sustentável*, que consiste na exploração equilibrada dos recursos naturais, nos limites da satisfação das necessidades e do bem-estar da presente geração, assim como de sua conservação no interesse das gerações futuras (SILVA, 2002, p. 26).

A conservação do meio ambiente não é tarefa de uma simples mudança de consciência das pessoas em resolverem manter preservados os recursos naturais e usá-los de forma racional. Envolve a questão do desenvolvimento de um modelo econômico vigente e em pleno vapor no início deste século, onde sua base de matéria-prima provém dos recursos naturais, inclusive a produção de alimentos que é realizada por grandes latifúndios distribuídos por territórios antes ocupados pelo conjunto diversificado de ecossistemas, considerando o crescimento da população mundial.

A legislação ambiental, visando regular a atividade econômica e buscar equilíbrio sócio-ambiental, surge como ferramenta jurídica para imposição de limites no trato do homem com a natureza. Tal instrumento possui como qualidade a capacidade na intervenção da ordem econômica, no intuito de impor garantias Constitucionais de caráter principiológico, como medidas preventivas *a priori* face às atividades econômicas e medidas punitivas, revelando-se este conjunto normativo como de ordem pública, afastando qualquer garantia de direito adquirido ao poluidor (ANTUNES, 2002, p. 20).

A exploração dos recursos naturais pelo homem, torna necessária a tutela jurídica do meio ambiente, de modo a estabelecer limites mínimos de proteção que evite sua degradação, o que resulta risco ao bem-estar, a qualidade de vida, e estabeleça condições de existência da vida humana no Planeta. (SILVA, 2002, p. 28-29).

Deste modo, a degradação do meio ambiente se manifesta de diversas formas, como a exploração dos componentes ambientais, a destruição das florestas e a contaminação dos ecossistemas, formas de poluições, como o lançamento de resíduos industriais no meio ambiente. Necessária se faz uma previsão legislativa que tutele amplamente o Meio

Ambiente, haja vista a relação, uma vez que os elementos que compõe o meio ambiente, como a ar, a água e o solo, não se excluem, estão interligados (SILVA, 2002, p. 28-29).

4.1.1 A Proteção Ambiental na Constituição de 1988

Os direitos fundamentais são entendidos, sob o prisma formal, àqueles positivados nas Constituições e tratados internacionais, em que conferem às pessoas, sejam em grupos ou individual, uma gama de direitos de caráter subjetivo. (CANOTILHO, 2007, p. 96).

Por sua vez, Hobert Alexy (2008, p. 65-66), de forma simples, afirma que as “normas de direitos fundamentais são aquelas normas que são expressas por disposições de direitos fundamentais”, disposições estas expressas no texto Constitucional.

José Afonso da Silva (2007, p. 179-180) ao tratar da natureza dos direitos fundamentais, afirma que “são situações jurídicas, objetivas e subjetivas, definidas no direito positivo, em prol da dignidade, igualdade e liberdade da pessoa humana”, sendo assim, normas positivas Constitucionais. Conclui o autor que “sua natureza passa a ser Constitucional”, pois passam a constarem no texto da Constituição, direitos estes com fundamentos no princípio da soberania popular.

Prossegue o autor (2007, p. 180) que, sendo direito fundamental, o meio ambiente ecologicamente equilibrado passa a possuir como características a sua historicidade, uma vez que são frutos do processo histórico; são inalienáveis, por não constituírem patrimônio disponível; são imprescritíveis, bastando estarem presentes na norma Constitucional para que se tornem exigíveis; são irrenunciáveis.

Não se admite seu caráter absoluto, imutável, uma vez reconhecido seu caráter histórico, por nascer, modificar-se e extinguir-se, conforme as aspirações e necessidades num dado momento da história. Tais características, assim postas, conferem ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado seu caráter de ordem pública e a configuração do próprio direito ambiental (SILVA, 2007 p. 180).

O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado foi reconhecido como tal, a partir da sua constitucionalização, após a conferência de Estocolmo, em 1972. Este direito fundamental, nas palavras de Cristiane Derani, citada por Canotilho, é “resultado de fatores sociais que permitiram e até mesmo impuseram a sua cristalização sob forma jurídica, explicitando a sua relevância para o desenvolvimento das relações sociais”. (CANOTILHO, 2007 p. 97).

O meio ambiente ecologicamente equilibrado enquanto qualidade de direito fundamental implica no princípio da “primariedade do ambiente”, sob a ótica de que “a nenhum agente, público ou privado, é lícito tratá-lo como valor subsidiário, acessório, menor ou desprezível”, nas palavras de Marcelo Cecchetti (CANOTILHO, 2007 p. 98).

A setorização a que foi submetida a tutela jurídica dos recursos ambientais, conforme já exposto, careceu da constitucionalização do meio ambiente, na qual conferissem ao meio ambiente proteção de caráter unificado e sistêmico dos elementos que a compõe. A partir da Constituição de 1988, a questão ambiental é tratada de forma ampla e atualizada de tal sorte que traz um capítulo reservado ao meio ambiente, compreendido como o centro da matéria, no título da ordem social (Capítulo VI, Título VIII) (SILVA, 2002 p. 46).

A sua compreensão abrange a correlação aos diversos dispositivos implícitos e explícitos referente ao meio ambiente tratado no texto Constitucional, que devem ser consideradas sob pena de se fazer uma leitura Constitucional Ambiental deficiente. Explícitas são as disposições que fazem referências diretas ao termo meio ambiente, como art. 5º, LXXIII; art. 20, II; art. 23; art. 24, VI, VII, VIII; entre outros, todos da Constituição Federal de 1988.

As referências implícitas são aqueles dispositivos que tratam de questões de ordem material ou formal ligadas ao meio ambiente, como setores de caráter ambiental ou qualquer outro recurso ambiental, com os art. 20; art. 21, XIX, XX; art. 26; art. 174 § 3º, entre outros, todos da Constituição Federal de 1988 (SILVA, 2002, p. 46-47).

Neste sentido, conforme Canotilho (2007, p. 102) à proteção ao meio ambiente se reconhece caráter de direito fundamental, pois, ao Título Da Ordem Social consta o direito à saúde, educação, família, idosos, entre outros. Esta qualidade de direito fundamental se dá pela estrutura Normativo-Constitucional:

A fundamentalidade do direito justifica-se, primeiro, em razão da estrutura normativa do tipo constitucional (“Todos têm direito...”); segundo, na medida em que o rol do art. 5º, sede principal de direitos e garantias fundamentais, por força do seu § 2º, não é exaustivo (direitos fundamentais há – e muitos – que não estão contidos no art. 5º); terceiro, porquanto, sendo uma extensão material (pois salvaguarda suas bases ecológicas vitais) do direito à vida, garantido no art. 5º, *caput*, reflexamente, recebe deste as bênçãos e aconchegos, como adverte a boa lição de Nicolao Dino, segundo a qual “o direito ao meio ambiente caracteriza-se como um corolário do direito à vida” (CANOTILHO, 2007, p. 102-103).

O meio ambiente como questão de ordem social expressa a garantia da manutenção do meio ambiente equilibrado para o uso comum da coletividade, impondo a esta e ao Estado a proteção deste bem que serve a toda a sociedade. Esta compreensão está

associada ao desenvolvimento econômico, previsto no Título VII, que trata da ordem econômica, pois tais atividades devem estar subordinadas a defesa do meio ambiente. (MILARÉ, 2007, p. 149).

Explícito a limitação da livre iniciativa, considerado assim como um avanço Constitucional. O meio ambiente passa a ser protegido das atividades danosas, pressupondo análises prévias a qualquer atividade de risco potencial (MILARÉ, 2007, p. 149).

O enunciado acima citado subordina a atividade econômica às questões ambientais, pois a estas interessa toda a coletividade, por tratar-se de bem comum, revelado pelo dispositivo do art. 170, VI, da CRFB de 1988:

Art.170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, **observados os seguintes princípios:**
VI – **Defesa do meio ambiente**, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (grifo acrescido). (BRASIL, 1988).

O artigo 225, caput, da Constituição de 1988 constitui o núcleo ambiental que irá conduzir à sua proteção, pela previsão principiológica e harmonia interdisciplinar referentes à proteção ambiental, como se vê de forma explícita:

Art. 225. 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 (BRASIL, 1988).

A Constituição Federal mostra-se então como uma das mais avançadas em matéria ambiental, acompanhada das legislações infraconstitucionais. Os princípios de Direito Ambiental são assimilados, de certa forma, pelo princípio explícito no artigo acima, qual seja, o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado compreendido como direito fundamental (MENDES, 2008, p. 1.372).

Trata-se de um direito que impõe um comando negativo, como de ação positiva por parte do Estado e da sociedade. Compreende-se como um direito de exercício, ao mesmo tempo individual e coletivo, onde confere a todos o seu exercício. Esse bem jurídico possui seu caráter unitário (CANOTILHO, 2007 p. 103)

Importante advertência faz Canotilho (2007, p. 104) ao sustentar que a previsão Constitucional do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado “não se esgota no art. 225, *caput*, pois neste dispositivo está apenas a sede de sua organização como direito autônomo e de caráter genérico – a mãe de todos os direitos ambientais da Constituição

brasileira”. Significa que o direito mestre contido no art. 225, *caput*, está ligado, de forma sistêmica a outros bens tutelados pela Carta Magna, como o direito à vida, dignidade da pessoa humana, à saúde, ao trabalho, a função ecológica da propriedade.

O Supremo Tribunal Federal, pelo seu relator Ministro Celso de Mello, oportunamente, manifestou-se em relação ao art. 225 da CRFB/1988, acerca de seu sentido enquanto preceito Constitucional de direito fundamental:

MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELES PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. Doutrina. A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. - A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a "defesa do meio ambiente" (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter

legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural. A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. - O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. O ART. 4º DO CÓDIGO FLORESTAL E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.166-67/2001: UM AVANÇO EXPRESSIVO NA TUTELA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. - A Medida Provisória nº 2.166-67, de 24/08/2001, na parte em que introduziu significativas alterações no art. 4º do Código Florestal, longe de comprometer os valores constitucionais consagrados no art. 225 da Lei Fundamental, estabeleceu, ao contrário, mecanismos que permitem um real controle, pelo Estado, das atividades desenvolvidas no âmbito das áreas de preservação permanente, em ordem a impedir ações predatórias e lesivas ao patrimônio ambiental, cuja situação de maior vulnerabilidade reclama proteção mais intensa, agora propiciada, de modo adequado e compatível com o texto constitucional, pelo diploma normativo em questão. - Somente a alteração e a supressão do regime jurídico pertinente aos espaços territoriais especialmente protegidos qualificam-se, por efeito da cláusula inscrita no art. 225, § 1º, III, da Constituição, como matérias sujeitas ao princípio da reserva legal. - É lícito ao Poder Público - qualquer que seja a dimensão institucional em que se posicione na estrutura federativa (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) - autorizar, licenciar ou permitir a execução de obras e/ou a realização de serviços no âmbito dos espaços territoriais especialmente protegidos, desde que, além de observadas as restrições, limitações e exigências abstratamente estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III) (BRASIL, STF, 2006).

Conforme se observa, a partir da ementa supracitada, o STF compreende localização histórica de direito fundamental de terceira dimensão, consubstanciado no valor da solidariedade focado nas futuras gerações, atribuindo sua qualidade coletiva e intergeracional. Sua titularidade, como bem expressa, é de caráter metaindividual, ou seja, inserido como novos direitos difusos ou coletivos.

O posicionamento da Corte Constitucional referencia a relação direito à proteção ambiental (art.225) face à atividade econômica (art. 170), num verdadeiro conflito de direitos fundamentais. Aponta o STF, como critério dirimente deste conflito, a própria limitação Constitucional explícita da atividade econômica perante a preservação ambiental.

A relação entre a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento econômico encontra

seu ponto de equilíbrio, como bem apontado na supracitada ementa, o princípio do desenvolvimento sustentável. Mostra-se que meio ambiente *versus* desenvolvimento não pode mais ser compreendido como bens jurídicos antagônicos.

O desenvolvimento sustentável surge como forma de conciliar estes dois direitos, com sedes no direito à vida e direito à livre iniciativa. Porém, em condições de conflito, sempre observado o direito à preservação do meio ambiente, haja vista seu caráter trans-individual, inter-geracional e de incumbência à sua proteção, seja do Estado ou da própria coletividade.

4.1.2 Meio Ambiente como Bem de Uso Comum

Antônio Herman (p. 59) em seu texto “Função Ambiental” trata com precisão, da questão da comunalidade como atributo do bem ambiental. Com base na teoria do direito econômico, os direitos de interesse comum são aqueles que autorizam qualquer pessoa utilizá-los, sem que qualquer cidadão e até mesmo o Estado possa impedir esta utilização. É o caso do ar, em que a todos é permitido seu uso, sem que haja intervenção, de quem quer que seja.

Aponta Antônio Herman (p. 60), que dois princípios básicos orientam os bens comuns. Trata-se do princípio da indivisibilidade dos benefícios, assim o bem não pode ser dividido ao ser utilizado, como consequência não há possibilidade de alguém apropriar-se; o segundo é o princípio da não exclusividade dos beneficiários, que não deve ser excluído membros da comunidade, exceto se todos o sejam.

O autor (p. 60) aponta uma peculiaridade deste último princípio, chamado de “carona” (freerider) em que alguns são beneficiados reflexamente pela ação de terceiros. Cita como exemplo o caso de um determinado grupo de uma coletividade resolver despoluir um rio. No instante que o rio estiver despoluído, todos aqueles que de alguma maneira estiverem a ele interligados, passarão a se beneficiar do ambiente despoluído. Ao impedir alguém deste benefício, seria como excluir a todos dos benefícios da despoluição.

Por ser o bem comum de todos e de ninguém, na prática o que ocorre, segundo Herman, quando há uma violação deste bem comum, a afetação atinge diretamente a vítima, levando os demais titulares desse bem comum, estas vítimas indiretas, manterem-se inertes em proteger o bem comum. Embora a degradação ambiental atinja um bem de todos, na prática, o problema é visto de forma particularizada, ou seja, daqueles que dependem ou fazem uso direto do bem violado, o que leva gradativamente à destruição do meio ambiente

em decorrência da inércia dos titulares desse bem ambiental: “todos”.

A fim de suprimir a dificuldade da preservação do Meio Ambiente, a norma confere certa titularidade para que haja efetiva proteção. O bem ambiental é bem de uso comum, característica dos direitos difusos e coletivos. Para que seja integralmente protegido, fundamental o exercício do dever-poder Estatal enquanto titular do dever de preservar. Obrigação esta exercida pelos seus entes ou órgãos legitimados para promover a tutela; como para entes privados, como associações ou o cidadão em si. Neste viés que se encontra o mecanismo de conferir o que a norma define “de dever de proteger o meio ambiente”, a fundamentação da função jurídica ambiental.

4.1.3 Função Ambiental Segundo Antônio Herman Vasconcellos e Benjamin

Para que se possa tratar da função ambiental, necessário se faz uma análise conceitual do termo “função” e, em seguida o conceito de função ambiental, como proposto pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Antônio Herman Vasconcelos e Benjamin, em seu estudo “Função Ambiental”.

Para o autor, qualquer manifestação humana, seja ela positiva ou negativa, que importe à relação jurídica é classificada como ato. Outro comportamento ou manifestação mais ampla que o ato é compreendido como atividade ou missão. O campo da atividade ou missão compreende o contexto da ocorrência de uma seqüência de atos (BENJAMIN, p. 13-15).

Para que a atividade ou missão seja útil ao direito, necessário que adquira importância jurídica, e isto se dá pela norma jurídica. A partir de então, a atividade passa à qualidade de “função”. Herman (p. 16) assim sintetiza: “A função [...] ganha contornos próprios em decorrência da relevância que é emprestada à atividade como entidade global e autônoma em relação ao ato que é a sua manifestação”.

Função, em termos jurídicos, seria “toda a atividade exercida no interesse geral ou no interesse alheio”, um ofício, público ou privado. Para o autor “função seria a atividade finalisticamente dirigida à tutela de interesses de outrem, caracterizando-se pela relevância global, homogeneidade de regime e manifestação através de um dever-poder”.

Cumprida a análise da função emprestada ao direito, considera-se então a função ambiental a partir da relevância dada a questão ambiental como fenômeno de manifestação recente para o direito. Ao tratar de função ambiental, a corrente ambiental que empresta ao

tema é a proteção ambiental (BENJAMIN, p. 45-46).

A função jurídica ambiental possui como elementos: o sujeito titular, o sujeito beneficiário e o objeto. Quando o sujeito titular da função ambiental é pública, significa que seu exercício é outorgado ao Estado. Porém, tal exercício poderá ser outorgado a sujeito privado. Deste modo a função ambiental pode ser exercida pelo Estado e pelo cidadão, que pode agir de forma coletiva ou isolada. (BENJAMIN, p. 50).

Antônio Herman (p. 50-51), em decorrência desta análise conclui: “Hoje, a tendência nos mais diversos países é no sentido de que a coletividade não só pode como deve proteger o equilíbrio ecológico”. Deste modo o sujeito beneficiário da função pública ambiental passa exercer esse dever-poder de preservar o meio ambiente, pois a função ambiental também é privada. Significa a quebra do monopólio Estatal, fundado na democratização das funções Estatais. Em decorrência, não haverá diminuição do dever-poder do Estado em proteger o meio ambiente, mas ampliação deste poder.

Em decorrência do dever de preservar o meio ambiente, o titular da função jurídica se vale do poder, pois é o dever que irá legitimar o poder de agir de modo a realizar um fim específico imposto pelo próprio dever. Voltando a questão da atividade e da missão, que esta significa dever, enquanto aquela, o poder. (BENJAMIN, 23-26).

A função ambiental é sempre exercida em relação a um bem, que é seu objeto, neste caso o objeto da função ambiental é o bem ambiental, que tem por finalidade manter a qualidade deste bem-estar, para que haja qualidade de vida. Este bem ambiental é o próprio meio ambiente em seus diversos ecossistemas (BENJAMIN, p. 57-59).

Uma vez sendo o meio ambiente bem público e de uso comum, significa que pertence à comunidade, por derradeiro sua utilização é pública, não admitindo exclusão de qualquer beneficiário. A sua natureza pública implica a não apropriação exclusiva e individual e sem que se possa dispor deste bem por interesse privado. Público, pois a sua tutela se dá em relação à coletividade (BENJAMIN, p. 70-71).

Importante destacar que o conceito de função ambiental tratado pelo autor tem sua origem no Direito Administrativo, que implica numa atividade relevante para o direito e que é exercida pelo Estado e pela coletividade em razão do bem ambiental a ser preservado e que tem por destinatário final o indivíduo e a própria coletividade.

4.2 A CONSTRUÇÃO NORMATIVA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

O Decreto nº 23.793/1934 instituiu o Código Florestal, que foi substituído pela Lei nº 4.771/1965. Em 1934, pelo Decreto nº 24.643, foi instituído o Código de Águas. Em 1938 é criado o Código de pesca, pelo Decreto-Lei nº 794, tutela esta, ampliada pelo Decreto-Lei nº 221 de 1967. (SILVA, 2002, p. 34-40).

Em 1967, devido à avançada degradação ambiental, conclamando-se normas visando à prevenção, controle e recomposição do meio ambiente, foi instituído, pelo Decreto-Lei nº 248, a Política Nacional de Saneamento Básico, inclusive a criação Conselho Nacional de Controle da Poluição Ambiental, pelo Decreto-Lei nº 303. Meses depois ambos os decretos foram revogados pela Lei 5.318/1967, que criou a Política Nacional de Saneamento, que foi considerado um retrocesso às questões ambientais (SILVA, 2002, p. 36).

A retomada somente se deu pelo Decreto 73.030/1973, que instituiu a Secretaria Especial do Meio Ambiente – SEMA, somado ao Conselho Consultivo do Meio Ambiente, com o objetivo de conservação e uso racional do meio ambiente. Nesse período evolutivo é dado destaque ao II Plano Nacional de Desenvolvimento, cujo objetivo se fundou na preservação do meio ambiente. Na seqüência foram instituídos o Decreto-Lei nº 1.413/1975, que tratava da poluição do meio ambiente em decorrente da atividade industrial; o Decreto nº 76.389/1975, que tratava da prevenção e controle da poluição industrial; e a Portaria Ministerial nº 13 de 1976, que tratava da classificação das águas interiores e o controle da poluição (SILVA, 2002, p. 37-38).

Observa José Afonso da Silva (2002, p. 39-40) que a tutela ambiental era tratada de forma setORIZADA para a proteção da água, ar ruído e solo. O questionamento versava se a tutela ambiental deveria ser de forma setORIZADA ou se de forma UNITÁRIA, sob uma visão global da questão ambiental, haja vista uma ação degradadora podendo igualmente ser nociva a qualquer elemento que compõe o meio ambiente.

Assinala o referido autor (2002, p. 40) que “Não é necessária, e talvez nem seja possível, uma unidade legislativa, à vista dos problemas observados supra. O que é imprescindível é a unidade política”. Sob esse viés é que se deve pautar uma política uniforme sobre o meio ambiente, “traduzida em lei geral federal”. A partir desta perspectiva que foi instituída, em 1981 a Lei nº 6.938, dispendo sobre a Política Nacional do Meio Ambiente e sobre o Sistema Nacional do Meio Ambiente, visando a uma orientação sistematizada de política ambiental. Importante salientar, nesta perspectiva, pautada numa unidade política

“traduzida em lei geral federal”, o Código Florestal foi instituído pela Lei 4.771 de 1965.

A partir de então foi criada a Lei nº 6.902 de 1981, que criou as Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental. Já, em 1988 foi criada a Lei nº 7.661, dispendo sobre o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro; em seguida, a Lei nº 7.797/1989, que criou o Fundo Nacional do Meio Ambiente; e a Lei nº 7.802/1989, que disciplinou a pesquisa, produção, embalagem e controle de agrotóxicos e seus componentes afins. (SILVA, 2002, p. 40-41).

No âmbito Constitucional do período republicano referente à tutela do meio ambiente, as Constituições anteriores a de 1988 não possuíram o mesmo caráter ambientalista. A Constituição de 1891 citava apenas a competência legislativa da União sobre matéria de minas e terras.

A Constituição de 1934 ampliou a matéria a ser legislada pela União, como riqueza do subsolo, mineração, águas, florestas, caça, pesca e sua exploração, inclusive a proteção das belezas naturais, patrimônio histórico, artístico e cultural. As Constituições de 1937, 1946, 1967 e 1969, ficaram adstritas às questões de competência legislativa em relação aos elementos do meio ambiente, tratando-os de forma isolada, diferente do que ocorre com a Constituição Federal de 1988, que possui caráter sistêmico, interligado, quanto aos elementos ambientais (MILARÉ, 2007, p. 145-146).

Em 25 de maio de 2012 foi decretado pelo Congresso Nacional e sancionado pela Presidência da República a Lei 12.651, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; alterando as Leis nº os 6.938, de 31 de agosto de 1981, nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revogando as Leis nº os 4.771, de 15 de setembro de 1965, e nº 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Foi editada a medida provisória 571 de 25 de maio de 2012 que supriu os vetos e modificações da Lei 12.651/2012, quando da sua sanção. A medida provisória foi convertida pela Lei 12.727/2012, que novamente sofreu vetos, que foram suprimidos e regulamentados pelo Decreto Presidencial 7.830 de 17 de outubro de 2012 (BRASIL, 2012).

4.3 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DA “NORMA GERAL”

Para que se possa compreender o fundamento pela qual a Constituição Federal de 1988, em seu art. 24, § 1º, confere à União Federal o poder de editar “Norma Geral” sobre as matérias previstas nos incisos deste artigo, necessário se faz buscar a razão no modelo

federativo brasileiro. Como consequência da dinâmica de distribuição de competências entre os entes federados, sem desconsiderar o papel fundamental da União em manter sólida a organização do Estado Brasileiro, reside, como classifica José Afonso da Silva (2007, p. 478), o princípio da predominância de interesse.

4.3.1 O Estado Federal Brasileiro e a Competência da União em Editar Norma de Caráter Geral

Conforme já tratado no primeiro capítulo, sem aprofundar o assunto, ao se formar um Estado com base no modelo federativo Norte Americano, o poder soberano passa a pertencer à União Federal. Deste modo, fica adstrita aos Estados-Membros sua autonomia, descrita por Dalmo Dallari (1986, p. 18) como: “[...] poder de autogoverno [...] de agir por vontade própria [...] Mas as decisões do poder autônomo devem ser tomadas dentro dos limites fixados na Constituição Federal [...]”.

No mesmo sentido, José Afonso da Silva (2007, p. 100) entende que os Estados Federados são dotados de autonomia, que compreende a capacidade de governos próprios e titulares de competências exclusivas, conforme se observa na própria Constituição Pátria.

Assim, o ponto nuclear do Estado Federal Brasileiro reside na divisão de competências formulada pela Constituição Federal. Esta distribui poderes políticos e administrativos aos seus entes, que funcionam como verdadeiros centros de Poderes de forma harmônica entre si. José Afonso da Silva (2006, p. 477) afirma que: “Esta distribuição constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado Federal”.

É neste contexto que a Constituição Federal, ao estabelecer as competências de cada ente que compõe a Federação Brasileira, atribui, explicitamente, no campo da competência concorrente, à União o poder de editar norma de interesse geral. Nestes moldes, atribui aos Estados e ao Distrito Federal a competência em complementar e suprir lacunas da Norma Geral editada pela União. A seguir será exposto fundamento que informa a divisão de competência do Estado Brasileiro.

4.3.2 O Princípio da Predominância de Interesse dos Entes Federados

Como bem afirma José Afonso da Silva (2007, p. 100) “A repartição de competências entre a União e os Estados Membros constitui o fulcro do Estado Federal, e dá

origem a uma estrutura estatal complexa [...]”. Assim (2007, p. 477): “Esta distribuição Constitucional de poderes é o ponto nuclear da noção de Estado Federal”. Conclui o autor, afirmando as dificuldades em saber quais matérias e a qual entes federados a Constituição Federal deve autorizar.

A divisão de competência decorre da autonomia das entidades federativas, onde a Constituição Federal distribuirá de forma ordenada os poderes próprios que lhes cabem, a fim de realizarem suas funções. É nesta perspectiva que reside o princípio geral da predominância de interesse, base orientadora do mecanismo de distribuição de competência. As matérias a serem distribuídas decorrem deste princípio, que constitui no interesse, seja ele geral, regional ou local (MORAES, 2007, p. 277-278).

Neste diapasão caberá à União o exercício do poder que lhe compete concernente aos assuntos de interesse geral ou nacional. A partir desta afirmativa pode-se concluir que os assuntos de interesse geral afetam a todos e todo o território nacional. Isto, pois, não se deve, ou não é conveniente ao Estado Federal atribuir tratamento diferenciado, em cada parte do território, a uma mesma matéria de interesse nacional (SILVA, 2007, p. 478).

Logo, aos Estados caberá executar àquelas atribuições constitucionais que digam respeito ao interesse regional ou estadual, que não afetem interesse nacional. Neste desdobramento, aos Municípios incidirão aquelas matérias de interesse local. Uma dificuldade que se encontra é justamente em definir o que seja de interesse de cada ente federado, haja vista não haver rigorismo perfeito e acabado na delimitação do campo de incidência desses interesses. Este é uma característica do estado moderno (SILVA, 2007, p. 478).

José Afonso da Silva (2002, p. 40), em sua obra “Direito Ambiental Constitucional”, ao tratar da evolução normativa ambiental, afirmando que, embora a Lei tenha dado tratamento setorializado ao meio ambiente, visto a necessidade de tratamento unitário à tutela ambiental, o fato é que desnecessário uma unidade legislativa infraconstitucional. isto porque os elementos que compõe o ecossistema estão interligados entre si. É neste ponto que deve ser compreendido o tratamento unitário, de âmbito Constitucional. Deste modo o que deve existir é unidade política, que vise orientar, amplamente, a política ambiental. O que permite esta unidade é a “Norma Geral”. Por derradeiro permitirá que se desenvolva, no campo normativo, a mais ampla sistematização do processo legislativo.

Conforme já pontuado, o art. 24, § 1º, da Constituição Federal de 1988 assim dispõe: “No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a

estabelecer normas gerais”. Conclui-se que as matérias elencadas nos incisos do art. 24 da Carta Magna são assuntos afetos ao interesse nacional. Especial atenção se dá aos incisos VI, VII e VIII que dizem respeito a matérias relativas ao meio ambiente. Importante registrar que a competência privativa e exclusiva da União também autoriza os Estados e Municípios para que se preencham lacunas.

Gilmar Ferreira Mendes (2008, p. 822), ao citar a ADI-MC 927/RS, relator Ministro Carlos Veloso, sintetiza a relevância da norma de interesse geral: “Essas “normas gerais” devem apresentar generalidade maior do que apresentam, de regra, as leis (...) “Norma Geral”, tal como posta na Constituição, tem o sentido de diretriz, de princípio geral”.

O certo é que uma vez suplantada no ordenamento jurídico Pátrio uma norma de caráter geral, poderá ter ela, a partir do pensamento do Ministro Carlos Veloso, a dupla face, segundo Robert Alex (2008, p. 104), de regra, quando “exigem que seja feito exatamente aquilo que elas ordenam”, e de princípio, que “exigem que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”.

4.4 O CÓDIGO FLORESTAL COMO NORMA GERAL

A Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012 constitui a norma geral a ser observada pelos demais entes federados. A norma geral revogou o Código Florestal nº 4.771/1965 – que havia sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988, deste modo denominou-se uma lei de caráter geral, por previsão constitucional. A seguir será apresentado a evolução normativa das normas federais de proteção ambiental.

4.4.1 O Código Florestal de 1934

O primeiro Código Florestal foi editado em 1934, pelo Decreto nº 23.793 de 23.01.1934. Pelo que se observa, naquela época já havia preocupação em proteger as funções dos ecossistemas e todos os tipos de vegetações. As florestas eram consideradas de interesse comum, assim o direito de propriedade desde então já sofria restrições legais, principalmente em relação às florestas protetoras ou remanescentes (MILARÉ, 2007, p. 691).

As florestas eram classificadas como *protetoras* decorrente das funções a que se prestavam, como sendo: conservar o regime das águas, evitar a erosão, fixar dunas, auxiliar a defesa de fronteiras, assegurar condições de salubridade pública, proteger sítios de beleza

natural e asilar espécimes raros da fauna nacional. A classificação *remanescente* seriam as florestas formadoras dos parques nacionais, estaduais e municipais, as florestas portadoras de espécimes preciosas, de interesse estético ou biológico, e aquelas reservadas a parques e bosques públicos. Na classificação citam-se ainda as florestas modelo, àquelas plantadas e artificiais; e por fim as florestas de rendimento, constituídas as que não se enquadrassem nas categorias mencionadas. (MILARÉ, 2007, p. 692).

Raul do Valle, citando Sérgio Ahrens, ressalta a crítica que se observa em relação ao código de 1934 e que reside na sua não observância, seja por parte do Poder Público, seja por parte da sociedade. O que lhe faltava eram mecanismos que conduzissem na concretização de seus fins.

4.4.2 O Código Florestal de 1965

Observa Raul do Valle que as insatisfações e as falhas do Código Florestal de 1934 levaram a buscar algumas mudanças e reformas que poderiam retirar a Lei Florestal da inércia. Em 1962 iniciaram-se os estudos à instituição de um novo código florestal, resultando no código de 1965, sancionado pela Lei nº 4.771. Porém faltou-lhe, como no Código de 1934, mecanismos de caráter político que pudesse estimular o seu real funcionamento. O que só veio a ocorrer em 1967, com a criação do Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal – IBDF, que serviu para desenvolver reflorestamento através de espécimes exóticas e distante de qualquer desenvolvimento de políticas de conservacionistas.

O art. 5º da Constituição de 1946 previa competência da União em legislar sobre Florestas, juntamente, outras matérias de ambientais, contudo tal previsão provém da carta constitucional de 1934. Este dispositivo Constitucional permitiu à União editar o Código Florestal de 1965. (ANTUNES, 2002, p. 371-373).

O Código Florestal de 1965 manteve os mesmos pressupostos e objetivos do código de 1934. Mas, a mudança fundamental foi na supressão das diversas categorias de florestas pela classificação das áreas de preservação permanente. Estas, assumindo funções ambientais específicas como pressupostos proibitivos de serem suprimidas, salvo exceção prevista em lei (MILARÉ, 2007, p. 692).

Com a instituição da Lei nº 6.938 de 1981, que criou a Política Nacional do Meio Ambiente, as faixas de preservação permanente passaram a reservas ou estações ecológicas. O

Decreto nº 89.336 de 1984, que regulamentou a referida lei, delegou poderes ao CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente – poder regulamentar para uso dos recursos ambientais das reservas ecológicas (MILARÉ, 2007, p. 692).

Outra alteração importante do Código Florestal, Lei nº 4.771 de 1965, foi a Medida Provisória 2.166-67 de 2001 que introduziu o conceito de área de preservação permanente. Outra alteração dada por essa medida provisória foi àquela hoje prevista no inciso II do § 2º do art. 1º da lei, que estabeleceu taxativamente quais as funções ecológicas e ambientais das áreas de preservação permanente (MILARÉ, 2007, p. 692).

Paulo Affonso Leme Machado (2002, p. 685) afirma que o Código Florestal de 1965, em seu art. 1º, “antecipou-se à noção de interesse difuso, e foi precursor da Constituição Federal quando conceituou meio ambiente como bem de uso comum do povo”. Como se observa do texto da lei: “As florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação são bens de interesse comum de todos os habitantes do País”. Conclui afirmando que as florestas, úteis às terras que revestem, sejam em propriedade privada ou pública, são de interesse geral do País, não se admitindo sua submissão aos interesses de seus proprietários.

O fundamento do interesse geral, afastado o seu dispor ao interesse privado, se revela no parágrafo único do art. 1º, que assim dispõe: “as ações ou omissões contrárias às disposições deste Código na utilização e exploração das florestas são consideradas uso nocivo da propriedade”. Por conseqüência o interesse comum e o uso adequado das florestas correspondem à função social da propriedade, como “obrigação indeclinável”, prevista no art. 5º, XXIII da Constituição Federal de 1988 (MACHADO, 2002, p. 685).

Paulo de Bessa Antunes (2002, p. 371-373) relata que, previa o art. 6º da Constituição Federal de 1946 a competência dos Estados em complementá-la por legislação estadual devendo, portanto observar a legislação federal, de modo que aos Estados estariam vedados por norma Constitucional de diminuir o grau de tutela ambiental conferido pelo Código Florestal. Este foi recepcionado, integralmente, pela Constituição Federal de 1988 ganhando *status* de lei geral, que devem ser observados pelos Estados-Membros ao instituírem suas leis de caráter regional.

4.4.3 A Lei 12.651 de 25 de maio de 2012, que Dispõe Sobre a Proteção da Vegetação Nativa

Em discussão no Congresso Nacional desde 1999, o Código Florestal foi votado pela Câmara dos deputados no mês de maio de 2011, satisfazendo algumas pretensões da

bancada ruralista, contrariando os interesses do governo e travando um embate entre ruralistas e ambientalistas.

No mês de dezembro de 2011 o texto foi submetido ao Senado Federal, onde foi votado, com algumas alterações que atenderam aos interesses governistas. Em virtude das alterações, o código retornou à câmara dos deputados onde foi votado e novamente alterado.

A Lei 12.651 foi sancionada pela presidenta da República, em 25 de maio de 2012, porém com 12 vetos e 32 modificações. Para suprir os vetos e as modificações, o Planalto editou a Medida Provisória nº 571 de 2012. Segundo o governo, os vetos objetivaram inviabilizar anistia a desmatadores, beneficiar o pequeno produtor e garantir a preservação ambiental (BRASIL, 2012)

Em 17 de outubro de 2012 a Medida Provisória 571 de 2012 foi convertida pela Lei nº 12.727, com alterações ao texto original, e sancionado pela Presidenta da República, com nove vetos. Para regulamentar a Lei 12.651/2012 e suprir as lacunas deixadas pelos vetos a Presidência da República editou o Decreto 7.830 de 17 de outubro de 2012 (BRASIL, 2012)

A nova Lei Ambiental de proteção da vegetação estabeleceu princípios expressos a serem observados, nos incisos do § único do art. 1º-A. No que se refere às APPs, manteve sua conceituação legal, prevista no art. 3º, II, bem como suas funções ambientais, apenas especificando a vegetação como sendo “nativa”. Ao estabelecer as APPs, manteve as *ex vi legis* a as declaradas, nos termos dos art. 4º e art. 6º. Portanto deixou de considerar como APP os reservatórios artificiais que não decorram de barramento e represamento de curso d’água naturais (BRASIL, 2012).

Outra mudança, prevista no § 4º do art. 4º, foi a dispensa de faixa de proteção em torno de acumulações naturais ou artificiais de água em superfícies inferiores a um hectare, contudo ficou vedada nova supressão de vegetação nativa, salvo autorização legal (BRASIL, 2012)

O que gerou mais debates e polêmicas foi a anistia, sob o argumento da recuperação ambiental, àqueles que desmataram ilegalmente áreas de preservação permanente até 22 de julho de 2008, considerando-as áreas consolidadas. Conforme o art. 3º IV da Lei 12.651/12: “área rural consolidada: área de imóvel rural com ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades agrossilvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção do regime de pousio” (BRASIL, 2012)

O Decreto 7.830/12, no entanto, define regras para regularização das APPs por meio dos programas de regularização ambiental (PRAs), que serão instituídos pelos Estados e

Distrito Federal, em até dois anos após a publicação da nova Lei Ambiental nos quais estarão estabelecidas as ações a serem desenvolvidas pelos proprietários que queiram legalizar áreas hoje irregulares frente às normas ambientais (BRASIL, 2012)

O Decreto estabelece a recomposição mínima de 20 metros de vegetação, em rios de até 10 metros, para propriedades de 4 a 10 módulos fiscais. A Lei 12.727/2012 que converteu a MP 571 reduziu a exigência para 15 metros de mata e ampliaram para até 15 módulos fiscais as unidades beneficiadas, o que foi vetado. Nos demais casos, em propriedades com mais de 10 módulos fiscais, o decreto estabeleceu a recomposição mínima de 30 metros e máximo de 100 metros, que a Lei que converteu a MP havia reduzido para 20 metros a recomposição mínima (BRASIL, 2012)

Nesse período de dois anos até a implantação do PRA e após a adesão do agricultor ao programa, o proprietário rural não poderá ser autuado por desmatamentos ilegais ocorridos antes julho de 2008. E quando o agricultor assinar termo de compromisso previsto no PRA, estarão suspensas as multas por desmatamentos ilegais, que serão consideradas como convertidas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente (BRASIL, 2012).

A regra para recomposição de apenas 5 metros de mata ciliar para rios intermitentes com até 2 metros de largura, independentemente da área do imóvel rural, prevista na Lei 12.727/2012, do Congresso Nacional, foi vetada pela Presidência da República. Pela redação da MP 571 a área máxima obrigatória de recomposição de APP não pode ultrapassar 10% das propriedades com até 2 módulos fiscais e 20% das unidades de 2 a 4 módulos fiscais (BRASIL, 2012).

Porém a Lei de conversão da referida MP incluiu a regra em que a exigência de recomposição de APP não poderia ultrapassar 25% das propriedades entre 4 e 10 módulos fiscais, o que foi vetado. Foi mantida a regra incluída pelo Congresso, pela Lei 12.727/1012, permitindo o cômputo de APP no cálculo da reserva legal, mesmo que implique novos desmatamentos, quando a soma de APP e vegetação nativa for maiores que 80% do imóvel em áreas de floresta da Amazônia Legal. No entanto, vetou essa possibilidade para as demais regiões (BRASIL, 2012)

A Lei de conversão da MP 571 de 2012 possibilitou o plantio de árvore frutífera na recomposição de APPs, o que foi vetado pelo executivo, pois por autorizar indiscriminadamente o uso isolado de frutíferas para a recomposição de APPs, independentemente do tamanho da propriedade ou posse, o dispositivo compromete a

biodiversidade das APPs, reduzindo a capacidade dessas áreas desempenharem suas funções ambientais básicas. Foi ainda vetada a regra que determinava não ser de preservação permanente a várzea existente além dos limites da mata ciliar obrigatória, por poder gerar dúvidas ou controvérsias quanto à aplicação da norma (BRASIL, 2012)

Por fim, o Decreto 7.830/2012 regulamentou a Lei 12.651/12, criou o Sistema de Cadastro Ambiental Rural (Sicar) que visa recepcionar, gerenciar e integrar as bases de informação do CAR (Cadastro Ambiental Rural) de todos os Estados e disciplinar critérios objetivos do cadastro rural e do Programa de Regularização Ambiental (PRA), com a constituição de seus instrumentos (BRASIL, 2012)

4.4.3.1 Significado Jurídico e Ecológico das Florestas e Demais Formas de Vegetação

Para Paulo de Bessa Antunes (2002, p. 355) "as florestas são um dos principais temas do direito ambiental, em razão da importância que têm para a preservação da vida em todas as suas formas", e conclui destacando que a matéria, objeto tutelado, está contemplada no art. 1º da Lei nº 4.771 de 1965, porém não define o conceito jurídico normativo de floresta.

Contudo a referida norma encontra-se revogada pela Lei 12.651/2012, mas, de igual modo o termo florestas está inserido em seu corpo normativo e de igual modo não define seu conceito jurídico normativo.

Desta forma o art. 2º do Novo Código Florestal define 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 esta Lei estabelecem.

Como o Código Florestal não define um conceito jurídico de floresta capaz de servir de parâmetro geral aparecem por ora, conceitos tipificados a cada uma das formas específicas de florestas, uma vez que a previsão jurídica destaca, além das florestas, as demais formas de vegetação e as terras que as revestem (ANTUNES, 2002, p. 374-379). De igual modo o Novo Código Florestal também não o define.

Em termos de conceituação, a Constituição tratou do termo floresta, porém prevaleceu a expressão "flora" no corpo normativo, como entende Milaré (2007, p. 241): "é o coletivo que se refere ao conjunto das espécies vegetais do país, incluído as florestas, cerrados, capoeiras, mata ciliares, mangues, restingas, etc."

Édis Milaré (2007, p. 239) trata ecologicamente da floresta, dada sua

complexidade, considerando-a um ecossistema, haja vista estar interligada com vários elementos que a compõe, “além das árvores, inclui a água e solo, abrange variedade de animais e microrganismos, enfim, todos os vegetais e elementos que compartilham as mesmas características ambientais e ecológicas”.

A floresta possui como importante função viabilizar a manutenção ecológica dos recursos hídricos, fixar o solo de modo a manter preservada as suas características e funções. De suma importância inclusive, as matas ciliares e outras formas de vegetação nos morros (MILARÉ, 2007, p. 239).

Sendo as florestas um tipo de vegetação, os Códigos Florestais de 1965 e 2012 não fazem classificação de florestas como o fez na legislação florestal de 1934. O código Florestal de 1965 fazia referências aos vários tipos existentes, como é o caso das florestas de preservação permanente, que por sua função ambiental, que para José Afonso da Silva (200, p. 170) a “mais importante do ponto de vista protecionista [...] ao estabelecer dois modos de instituição de florestas [...] as *ex vi legis* a as declaradas, nos termos do art. 2º e 3º”.

Na redação original o Código Florestal Lei nº 4.771/1965, não se utilizou a expressão “área de preservação permanente”, referindo apenas a florestas e demais formas de vegetação natural consideradas de preservação permanente. Desta forma, pela redação do revogado Código Florestal, havia uma vinculação à possibilidade de ser considerada uma área como de preservação permanente, à existência de florestas e/ou outras formas de vegetação naturais.

Com a edição da Medida Provisória n. 2.166-67/01, foi introduzida ao Código Florestal a expressão “área de preservação permanente” no âmbito do Código Florestal e a fixação do seu conceito, sem a exigência da ocorrência de vegetação nativa em tais áreas, pela inclusão do § 2º ao art. 1º do Código Florestal, destinado a fixar conceitos necessários ao correto entendimento e aplicação da norma. Porém não ocorreu alteração da redação dos artigo 2º da Lei 4771/1965 (SABATOVSKI, 2008).

Com a adoção, no plano legal, da expressão área de preservação permanente, passa-se a entendê-la como ambiente, na sua integralidade, independentemente, inclusive, da ocorrência de florestas e vegetação naturais. Assim, passa a ser de preservação permanente o ambiente enquanto interação entre todos os elementos que o compõem, e não só a cobertura florestal

Tem-se, como consequência, a inovação positiva, que decorre do conceito fixado para área de preservação permanente, quando especifica que estas áreas podem ser cobertas

ou não por vegetação nativa. Exclui-se, assim, a exigência de que a área possua vegetação nativa para que possa receber a qualificação de APP. Mesmo áreas modificadas ou, até mesmo, desprovidas de vegetação, não perdem a sua qualificação como APP.

O novo Código Florestal, Lei 12.651/2012 estabelece como de preservação permanente *ex vi legis*, prevista no art. 4º, as faixas marginais de cursos d'água, áreas em torno de lagos e lagoas, áreas em torno de reservatórios, áreas no entorno de nascentes e olhos d'água, etc. Conclui-se, com a redação da nova Lei Ambiental que, o que se considera de preservação permanente são as áreas de determinados locais, independente de estarem compostas com florestas ou demais formas de vegetação nativa (BRASIL, 2012)

Lei 12.651/2012 acompanhou, assim, a lei revogada e modificada pela Medida Provisória n. 2.166-67/01. A redação das APPs *ex vi legis* do art. 4º do Novo Código Florestal adequou-se ao conceito de APP. Neste sentido, a harmonia normativa é verificada pela leitura sistêmica da Lei 12.651/2012. O art. 3º, II trás o conceito de área de preservação permanente como sendo “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa [...]”. O artigo 4º dispõe sobre APP *ex vi legis*, sem fazer referências a florestas e demais formas de vegetação. O art. 7º determina que a vegetação nativa situada em Área de Preservação Permanente deverá ser mantida pelo proprietário da área, sendo que o parágrafo 1º diz que tendo ocorrido supressão de vegetação situada em APP, deve-se promover a sua recomposição. O que evidencia a adequação da nova redação de APP *ex vi legis* do atual Código Florestal (BRASIL, 2012)

As APPs declaradas pelo poder público, previstas no art. 6º da nova Lei Ambiental, diferente das *ex vi legis*, consideram de preservação permanente as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a algumas finalidades prevista nos nove incisos do referido artigo de lei. Neste caso, a área para ser considerada de preservação permanente deve apresentar como requisito estar revestida de floresta ou outra forma de vegetação (BRASIL, 2012)

Deste modo, observa-se do art. 225, § 1º, VII da CF/88, a garantia de que todos tenham direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e que para assegurar a efetividade desse direito, determina-se a “proteção da fauna e da flora”.

4.5 ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) NA LEI 12.651 de 25 de maio de 2012

Área de preservação permanente tem como conceito aquelas áreas, cobertas ou não por vegetação nativa prevista no art. 4º do Novo Código Florestal, e aquelas que reúnem

as condições previstas no art. 6º da mesma lei. Édis Milaré (2007, p. 693) observa que tal instituto visa manter a integridade dos ecossistemas e a qualidade ambiental do meio. Isto se dá pelas funções ambientais que possuem tais áreas.

As áreas de preservação permanente possuem sua conceituação legal prevista no artigo 3º, II da Lei 12.651 de 2012, bem como suas funções ambientais, como se observa:

Art. 3º Para os efeitos deste Código, entende-se por:

II - **área de preservação permanente:** 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; (BRASIL, 2012). (Grifo acrescido).

As áreas de preservação permanente, pelo sentido que confere o art. 3º, II do Novo Código Florestal, têm como objetivo primordial a preservação dos territórios, coberta ou não por vegetação nativa, com função, em linhas gerais, de proteger os recursos aí existentes visando manter a qualidade do meio ambiente voltado ao bem-estar das populações humanas.

O conceito de preservação está previsto no art. 2º, V, da Lei nº 9.985/2000, que a definindo como: “conjunto de métodos, procedimentos e políticas que visem a proteção à longo prazo de espécies, habitats e ecossistemas, além da manutenção dos processos ecológicos, prevenindo a simplificação dos sistemas naturais” (SABATOVSKI, 2008).

Antônio Hermann Benjamin (...) afirma que: “como sua própria denominação demonstra – é área de “preservação” e não de “conservação” -, não permite exploração econômica direta (madeira, agricultura ou pecuária), mesmo que com manejo”.

Corroborando com Benjamin, importante salientar que aquelas áreas sujeitas à conservação possuem caráter interventivo menos restritivos, admitindo a exploração econômica, de forma sustentável. Este entendimento se extrai da própria conceituação legal de “conservação” à luz do art. 2º, II, da Lei nº 9.985/2000:

Conservação da natureza: o manejo do uso humano da natureza, compreendendo a preservação, a manutenção, a **utilização sustentável**, a restauração e a recuperação do ambiente natural, para que possa produzir o maior benefício, em bases sustentáveis, às atuais gerações, mantendo seu potencial de satisfazer as necessidades e aspirações das gerações futuras, e garantindo a sobrevivência dos seres vivos em geral; [...] (Grifo acrescido) (SABATOVSKI, 2008).

Indispensável destacar que o conceito de “conservação” em sentido amplo, engloba, dentre outras ações, a preservação. Porém, o que se pretende é correlacionar “conservação” no sentido de admitir, inclusive, o uso da natureza para fins econômicos. Esta

possibilidade se dá quando não confronta com a necessidade de preservar determinados ecossistemas.

Américo Luís Martins da Silva (2005, p. 128-129), ao tratar do sentido preservacionista e da área de preservação permanente, afirma:

Devemos consignar, por fim, a existência de “áreas frágeis”, assim consideradas aquelas áreas ou ecossistemas que, por suas características, são peculiarmente sensíveis aos impactos ambientais adversos, de baixa resiliência e pouca capacidade de recuperação. Por exemplo, são ambientalmente frágeis, os lagos, as lagoas, as encostas de forte declividade, as restingas, os manguezais; sendo que por fragilidade ou vulnerabilidade do meio ambiente se entende o grau de suscetibilidade ao dano, ante a incidência de determinadas ações; podem definir-se também como o universo da capacidade de absorção de possíveis alterações sem que haja perda de qualidade.

[...]

Certo é que a Área de Preservação Permanente é uma área protegida e deve permanecer preservada em virtude das características especiais que apresentam [...].

Para Édis Milaré (2007, p. 696), no âmbito da intervenção ou supressão em áreas de preservação permanente, é lícito ao Poder Público, em qualquer esfera federativa:

[...] autorizar, licenciar ou permitir a execução de obras e/ ou a realização de serviços no âmbito dos espaços territoriais especialmente protegidos, **desde que, além de observadas as restrições, limitações e exigências abstratamente estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram**, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III). (Grifo acrescido).

A tutela desse espaço especialmente protegido encontra razão na Constituição Federal de 1988, no art. 225, § 1º, III, em que veda qualquer forma de utilização que venha a comprometer os atributos que justifiquem a proteção especial a qual recebem, excepcionando a alteração ou supressão do regime jurídico desses espaços somente através de lei.

Art. 225. 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.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

[...]

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, **vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção**; (BRASIL, 2013) (Grifo acrescido)

Prevê o art. 4º do Novo Código Florestal, são áreas de preservação permanente por posição legal pelo seguinte enquadramento:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas,

para os efeitos desta Lei:

I - as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular, em largura mínima de:

- a) 30 (trinta) metros, para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;
- b) 50 (cinquenta) metros, para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;
- c) 100 (cem) metros, para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;
- d) 200 (duzentos) metros, para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;
- e) 500 (quinhentos) metros, para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;

II - as áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais, em faixa com largura mínima de:

- a) 100 (cem) metros, em zonas rurais, exceto para o corpo d'água com até 20 (vinte) hectares de superfície, cuja faixa marginal será de 50 (cinquenta) metros;
- b) 30 (trinta) metros, em zonas urbanas;

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

IV - as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica, no raio mínimo de 50 (cinquenta) metros;

V - as encostas ou partes destas com declividade superior a 45°, equivalente a 100% (cem por cento);

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

VII - os manguezais, em toda a sua extensão;

VIII - as bordas dos tabuleiros ou chapadas, até a linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;

IX - no topo de morros, montes, montanhas e serras, com altura mínima de 100 (cem) metros e inclinação média maior que 25°, as áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a 2/3 (dois terços) da altura mínima da elevação sempre em relação à base, sendo esta definida pelo plano horizontal determinado por planície ou espelho d'água adjacente ou, nos relevos ondulados, pela cota do ponto de sela mais próximo da elevação;

X - as áreas em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação;

XI - em veredas, a faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de 50 (cinquenta) metros, a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado.

§ 1º Não será exigida Área de Preservação Permanente no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramento ou represamento de cursos d'água naturais.

§ 4º Nas acumulações naturais ou artificiais de água com superfície inferior a 1 (um) hectare, fica dispensada a reserva da faixa de proteção prevista nos incisos II e III do caput, vedada nova supressão de áreas de vegetação nativa, salvo autorização do órgão ambiental competente do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama (BRASIL, 2012).

O novo Código Florestal, Lei 12.651/2012, estabelece como de preservação permanente *ex vi legis*, prevista no art. 4º, as faixas marginais de cursos d'água, áreas em torno de lagos e lagoas, áreas em torno de reservatórios, áreas no entorno de nascentes e olhos d'água, etc. Conclui-se, com a redação da nova Lei Ambiental que, o que se considera de preservação permanente são as áreas de determinados locais, independente de estarem compostas com florestas ou demais formas de vegetação nativa.

A Lei 12.651/2012 acompanhou, assim, a lei revogada e modificada pela Medida

Provisória n. 2.166-67/01. A redação das APPs *ex vi legis* do art. 4º do Novo Código Florestal adequou-se ao conceito de APP. Neste sentido, a harmonia normativa é verificada pela leitura sistêmica da Lei 12.651/2012. O art. 3º, II trás o conceito de área de preservação permanente como sendo “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa [...]”. O artigo 4º dispõe sobre APP *ex vi legis*, sem fazer referências a florestas e demais formas de vegetação. O art. 7º determina que a vegetação nativa situada em Área de Preservação Permanente deverá ser mantida pelo proprietário da área, sendo que o parágrafo 1º diz que tendo ocorrido supressão de vegetação situada em APP, deve-se promover a sua recomposição. O que evidencia a adequação da nova redação de APP *ex vi legis* do atual Código Florestal (BRASIL, 2012)

Para Antunes (2002, p. 381-382) a Lei nº 7.754 de 1989 vem a instituir como de preservação permanente as florestas e demais formas de vegetação natural existentes nas nascentes dos rios, deste modo toda a flora que se relaciona com os recursos hídricos estão tutelados pela legislação. Compreende-se, com propriedade, que o legislador, no art. 4º supracitado procura proteger a vegetação conhecida por mata ciliar, que se situa ao longo dos rios, cursos d’água, lagoas, lagos, nascentes e reservatórios naturais ou artificiais.

Quanto às faixas marginais dos cursos d’água, os Estados possuem a competência legislativa de alterá-las, porém restringindo-se a aumentar suas medidas de proteção, que muitas vezes vem de encontro com os interesses econômicos, por serem áreas férteis (ANTUNES, 2002, p. 381-382).

As formas de vegetação denominada de Matas Ciliares vêm a preservar os recursos hídricos em suas qualidades e para seu uso sustentável, embora tal matéria seja disciplinada pelo Dec. 24.643 de 1934, mas sua vital importância pode ser compreendida pelo apontamento de Maria Luiza Machado Granziera apud Paulo Bezerril:

A cobertura vegetal tem um papel importante, tanto no deflúvio superficial – parte da chuva que escoia pela superfície do solo – como no deflúvio de base – resultado da percolação da água no solo – onde ela se desloca em baixas velocidades, alimentando os rios e lagos. A remoção da cobertura vegetal reduz o intervalo de tempo observado entre a queda da chuva e os efeitos nos cursos de água, diminui a capacidade de retenção de água nas bacias hidrográficas e aumenta o pico das cheias. Além disso, a cobertura vegetal limita a possibilidade de erosão do solo, minimizando a poluição dos cursos de água por sedimentos (GRANZIERA, 1993, p. 36).

Além das áreas de preservação permanente por imposição legal ou *ex vi legis*, como visto acima, o Código Florestal ainda prevê certas condições e finalidades peculiares que, uma vez identificadas, permitem ao Poder Público, por ato administrativo, identificar, demarcar e declarar tais áreas como sendo de preservação permanente, como se vê:

Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

I - conter a erosão do solo e mitigar riscos de enchentes e deslizamentos de terra e de rocha;

II - proteger as restingas ou veredas;

III - proteger várzeas;

IV - abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção;

V - proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico, cultural ou histórico;

VI - formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

VII - assegurar condições de bem-estar público;

VIII - auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares.

IX - proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional (BRASIL, 2012).

As APPs declaradas pelo Poder Público, previstas no art. 6º da nova Lei Ambiental, diferente das *ex vi legis*, consideram de preservação permanente as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a algumas finalidades prevista nos nove incisos do referido artigo de lei. Neste caso, a área para ser considerada de preservação permanente por ato do poder público deve apresentar como requisito estar revestida de floresta ou outra forma de vegetação que atendam uma das nove finalidades elencadas.

Observa Antunes (2002, p. 380) que, “[...] de preservação permanente é a flora que se encontre enquadrada dentro das condições mencionadas na lei federal. Flora é, evidentemente, um conceito mais amplo que o de floresta”.

O ato do Poder Público, ao declarar áreas como de preservação permanente, está vinculado os requisitos constantes do artigo supracitado, deste modo não estará criando novas áreas de preservação permanente, mas tão somente declarando-as, por tais áreas atenderem a funções impares constantes no referido artigo. Conclui-se que tal ato é vinculado, desde que identificado tais requisitos.

Observa-se que o art. 6º do Novo Código Florestal, ao admitir a criação de novas áreas de preservação permanente por ato do Poder Público, abre espaço para os entes federados complementarem a norma de caráter geral, conforme as necessidades e peculiaridades regionais e locais.

Deste modo a norma Federal não estará a engessar a atuação dos demais entes federados. Cumpre o Código Florestal instituir normas de caráter geral que irão indicar a atuação dos demais entes federados, quando abre a possibilidade de se reconhecerem novas áreas de preservação permanente com base nos critérios propostos pelo referido art. 6º do Código Ambiental.

A lei objetiva tutelar esta parcela do meio ambiente de forma global e interligada. Isto se dá a partir das funções a qual estão destinadas tais áreas, e que podem elas exercerem

suas funções de duas formas, seja como **funções ecológicas**, tratando-se do próprio ecossistema, e **funções sócio-ambientais**, relativa ao meio e a espécie humana (MILARÉ, 2007, p. 693). (Grifo acrescido).

Pode-se afirmar que as áreas de preservação permanente possuem atributos ecológicos fundamentais que possibilitam exercer funções ambientais de suma importância para a manutenção de ecossistemas indispensáveis ao bem-estar da população humana, ao preservar o solo, os recursos hídricos, estabilidade geológica, entre outros.

4.5.1 Função Ecológica das Áreas de Preservação Permanente - APPs

Conforme Benjamin (p. 20) o sentido de “funções” das áreas de preservação permanente que serão tratadas, diferem em sentido e conteúdo da “função ambiental”, conforme estudado no item 4.1.3, que está ligada ao Direito Administrativo. O sentido de “funções” das áreas de preservação permanente será utilizado em sentido de utilidade, uso, serventia, numa conotação de linguagem vulgar, utilizada pelo Direito. É o caso da função social da propriedade, tratada na Constituição Federal de 1988.

Para que se possa compreender o significado de função ecológica relativa às áreas de preservação permanente, importante tratar do significado do termo ecologia. Pode-se dizer que, segundo Édís Milaré (2007, p. 107) “é a ciência que estuda a relação dos seres vivos entre si e com o seu meio físico”. Seria assim, “o cenário natural em que esses seres se desenvolvem. Por meio físico entendem-se notadamente seus elementos abióticos, como o solo, relevo, recursos hídricos, ar e clima”.

As funções ecológicas das áreas de preservação permanente são relativas aos ecossistemas, como já exposto. O conceito de ecossistema é de suma importância para a ecologia, pois as relações ecológicas se dão por ecossistemas. Estes se compõem por um agrupamento de seres vivos e o meio abiótico viável para sua existência. São as plantas, animais, microorganismos que, conjuntamente, interagem com seu meio. Os rios, lagos, serras, montanhas, são exemplos de ecossistemas.

As funções ecológicas das áreas de preservação permanente são aquelas previstas no art. 3º, II do Código Florestal: **preservar** os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, **proteger** o solo e **assegurar** o bem-estar das populações humanas.

4.5.2 Função Sócio-Ambiental das Áreas de Preservação Permanente – APPs

Para tratar da função sócio-ambiental das APPs, ou função ambiental, conforme Édis Milaré, citado no item 4.5.1, indispensável analisar o que se compreende por “meio ambiente”. A noção desse conceito permitirá compreender a relação de interação homem-ambiente, e deste modo, assimilar a importância da APP nesta inter-relação sócio ambiental.

As expressões “meio” e “ambiente”, possuem significados diferentes, porém a expressão meio ambiente é comumente usada na linguagem jurídica, seja na doutrina ou na própria legislação. (MILARÉ, 2007, p. 110).

Para Milaré (2007, p. 110) em sentido técnico, meio ambiente “é constituído por seres bióticos e abióticos e suas relações e interações [...] é realidade complexa e marcada por múltiplas variáveis”.

Já em sentido jurídico, “meio ambiente” apresenta duas conotações. Numa visão estrita dirige-se, pontualmente na relação da natureza com si e os seres vivos que a compõe, seus elementos e seres que a compõe. Num sentido amplo, o meio ambiente é natural (fauna, flora, solo, recursos hídricos, etc.) e artificial (tudo o que é produzido pelo homem) (MILARÉ, 2007, p. 110-111).

Para José Afonso da Silva (2002, p. 20) trata-se o meio ambiente da “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”. Desta forma, o autor dá o mesmo sentido amplo para o que seja meio ambiente.

Contudo, talvez a mais ampla compreensão do meio ambiente é tratada por Édis Milaré (2007, p. 111), ao citar a definição dada por Ávila Coimbra, que trata inclusive da relação social com seu meio:

[...] meio ambiente é o conjunto dos elementos abióticos (físicos e químicos) e bióticos (flora e fauna), organizados em diferentes ecossistemas naturais e sociais em que se insere o homem, individual e socialmente, num processo de interação que atenda ao desenvolvimento das atividades humanas, à preservação dos recursos naturais e das características essenciais do entorno, dentro das leis da natureza e de padrões de qualidade definidos.

Para Édis Milaré, esse conceito é inovador pelo fato de tratar de ecossistemas sociais, numa “definição descritiva” em virtude da complexidade que envolve o meio ambiente. Assim, meio ambiente é tratado em função da relação entre os ecossistemas naturais e sociais, numa idéia de que o meio ambiente, em sentido estrito, não deve ser

compreendido numa dimensão isolada das relações sociais.

Para José Rubens Morato Leite (2000, p. 77), passou-se de uma visão antropocentrista, em que o homem buscava dominar e explorar a natureza de forma predatória, para uma visão antropocentrista alargada, em virtude da fragilidade dos recursos naturais diante da ação humana de riscos concretos à estabilidade do meio ambiente. Isso leva o homem a interagir, como parte integrante deste complexo que forma a idéia de meio ambiente, numa relação de equidade entre o homem e seu ambiente, seja natural ou artificial.

A vulnerabilidade a que se apresentam os ecossistemas naturais leva o homem a se colocar como o principal elemento nesta complexa relação, haja vista ser o único componente deste complexo que informa o meio ambiente a interferir diretamente nos processos ecológicos naturais (LEITE, 2000, p. 77).

Esta intervenção humana é resultado da dependência a que está submetida fundada na necessidade de manutenção da vida. Isto demonstra a inter-relação entre homem e natureza, a busca desse equilíbrio advinda da dependência do homem em relação ao meio ambiente natural irá desembarcar no que se compreende por desenvolvimento sustentável (LEITE, 2000, p. 77).

O sentido mais amplo que se pode aferir a essa nova compreensão complexa da questão ambiental e a importância da sua preservação estão no fato de que não se trata mais de preocupações desta geração a fim de garantir sua sobrevivência. Trata-se de um novo paradigma, que busca a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as futuras gerações. Admite-se, com base constitucional, o caráter inter-geracional da relação homem-natureza, que resulta na idéia de meio ambiente (LEITE, 2000, p. 78).

O ponto fundamental da relação sócio-ambiental está no fato de que o meio ambiente não deve ser protegido com vistas a sua utilidade econômica, mas, como define Leite (2000, p. 79) “[...] esta proposta visa, de maneira adversa, a abranger também a tutela do meio ambiente, independentemente de sua utilidade direta, e busca a preservação da capacidade funcional do patrimônio natural, com ideais éticos de colaboração e interação”.

Observa-se que a Lei nº 6.938/1981, art. 3º, I, assim conceituou meio ambiente: “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (SABATOVSKI, 2008).

Observa-se que a conceituação legal de meio ambiente possui conotações de uma relação de interdependência entre o homem e a natureza, pois abriga os aspectos ecológicos relacionado com a vida em todos os sentidos, mostra-se o tratamento unitário conferido a

vida “em todas as suas formas”. De igual forma é dado tratamento jurídico unitário à questão ambiental (LEITE, 2000, p. 81).

Para José Rubens Morato Leite (2000, p. 85-86), o conceito legal de meio ambiente o tratou ampla e globalizada, ou seja, conferiu-lhe status de meio ambiente como macrobem. O meio ambiente assim é tratado como o “conjunto de relações e interações que condicionam a vida em todas as suas formas”. Esta conclusão se dá, pois, “o meio ambiente como um macrobem, que, além de bem incorpóreo e imaterial, se configura como bem de uso comum do povo”.

Fica demonstrada assim a complexidade que permeia a questão ambiental, numa relação entre homem e natureza, nem sempre de ordem econômica, mas sim, de interação equilibrada e equânime, haja vista as funções que exercem certos ecossistemas que, pelo simples fato de existirem e se manterem intactos, representam a condição para vida em todas as suas formas.

É neste sentido que reside a função sócio-ambiental das áreas de preservação permanente, dada suas funções especificadas pela legislação: “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 (BRASIL, 2013).

Percebe-se que ao possuir, a APP, função ambiental de preservar a estabilidade geológica, possui conseqüentemente a função sócio-ambiental de assegurar o bem-estar das populações humanas, pois a estabilidade geológica cumpre o papel de evitar deslizamentos e outros fenômenos que possam significar ameaças às populações humanas.

No mesmo sentido, a importância que exerce as APPs em encostas de morros ou cursos de água, se fundamenta pela função ambiental que possuem em preservar os recursos hídricos, proteger o solo, etc. A função sócio-ambiental que se vislumbra está diretamente relacionado ao bem-estar das populações humanas, seja para lhes propiciar a água, entre outros benefícios, ou para evitar desastres, como enchentes.

Como ficou demonstrado ao tratar do que se compreende como meio ambiente, não há como separar o homem da natureza, ao conceituar meio ambiente. São relações de interdependência, conforme citado, entre diferentes ecossistemas naturais e sociais, onde a questão do meio ambiente é o resultado desta relação.

4.6 LEI ESTADUAL Nº 14.675, DE 13 DE ABRIL DE 2009, QUE INSTITUIU O CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA

O Estado de Santa Catarina, no dia 13 de abril de 2009, instituiu o Código Estadual do Meio Ambiente, pela Lei nº 14.675, visando à proteção e à melhoria da qualidade ambiental do seu território, como reza o art. 1º da referida Lei. Tal produção legislativa, buscando instituir por Lei Estadual, a regulamentação de questões peculiares regionalizadas, foi possível, não somente por exclusiva vontade política, mas inclusive, por autorização Constitucional

O artigo 24, VI, da Constituição Federal delega competência concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição.

O parágrafo 2º do referido artigo constitucional autoriza os Estados e o Distrito Federal a complementarem a norma de caráter geral instituída pela União, observadas as normas já instituídas por lei federal. O conteúdo material deve se pautar ao que dispõe o artigo 225 da Constituição, quando impõe o princípio norteador a qualquer produção normativa na área ambiental, somado a outras disposições constitucionais que devem ser observadas.

O que se busca estudar são os pontos conflitantes entre o Código Estadual do Meio Ambiente – Lei nº 14.675/2009 – e o Código Florestal – Lei nº 12.651/2012. Deve-se considerar como referência a não observância por parte do ente estadual dos limites materiais e formais em complementar lei nacional de caráter geral.

Em matéria ambiental, quando há flagrante confronto entre norma Federal e Estadual em decorrência da competência concorrente, o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Pátria, já se manifestou quando do confronto entre uma norma Estadual face à lei e decreto federais, como se vê:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 14.861/05, DO ESTADO DO PARANÁ. INFORMAÇÃO QUANTO À PRESENÇA DE ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS EM ALIMENTOS E INGREDIENTES ALIMENTARES DESTINADOS AO CONSUMO HUMANO E ANIMAL. LEI FEDERAL 11.105/05 E DECRETOS 4.680/03 E 5.591/05. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE PARA DISPOR SOBRE PRODUÇÃO, CONSUMO E PROTEÇÃO E DEFESA DA SAÚDE. ART. 24, V E XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTABELECIMENTO DE NORMAS GERAIS PELA UNIÃO E COMPETÊNCIA SUPLEMENTAR DOS ESTADOS. 1. Preliminar de ofensa reflexa afastada, uma vez que a despeito da constatação, pelo

Tribunal, da existência de normas federais tratando da mesma temática, está o exame na ação adstrito à eventual e direta ofensa, pela lei atacada, das regras constitucionais de repartição da competência legislativa. Precedente: ADI 2.535-MC, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 21.11.03. 2. Seja dispendo sobre consumo (CF, art. 24, V), seja sobre proteção e defesa da saúde (CF, art. 24, XII), busca o Diploma estadual impugnado inaugurar regulamentação paralela e explicitamente contraposta à legislação federal vigente. 3. Ocorrência de substituição - e não suplementação - das regras que cuidam das exigências, procedimentos e penalidades relativos à rotulagem informativa de produtos transgênicos por norma estadual que dispôs sobre o tema de maneira igualmente abrangente. Extrapolação, pelo legislador estadual, da autorização constitucional voltada para o preenchimento de lacunas acaso verificadas na legislação federal. Precedente: ADI 3.035, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14.10.05. 4. Declaração de inconstitucionalidade consequencial ou por arrastamento de decreto regulamentar superveniente em razão da relação de dependência entre sua validade e a legitimidade constitucional da lei objeto da ação. Precedentes: ADI 437-QO, rel. Min. Celso de Mello, DJ 19.02.93 e ADI 173-MC, rel. Min. Moreira Alves, DJ 27.04.90. 5. Ação direta cujo pedido formulado se julga procedente. (BRASIL, STF, 2006).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 2º, 4º E 5º DA LEI N. 10.164/94, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PESCA ARTESANAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 1. A Constituição do Brasil contemplou a técnica da competência legislativa concorrente entre a União, os Estados-membros e o Distrito Federal, cabendo à União estabelecer normas gerais e aos Estados-membros especificá-las. 2. É inconstitucional lei estadual que amplia definição estabelecida por texto federal, em matéria de competência concorrente. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente. (BRASIL, STF, 2005).

As posições do STF revelam a admissão da inconstitucionalidade de leis Estaduais por usurparem competência que não lhe são outorgadas pela Constituição, uma vez que a norma suprema reparte competências, sejam elas privativa, comum ou concorrente, que devem ser observadas em razão do modelo Federativo Brasileiro de Estado.

Desde o projeto até a sanção da Lei nº 14.675 de 13 de abril de 2009, tal assunto ocupou espaços de discussão em âmbito estadual e nacional, face às questões divergentes e polêmicas da Lei ambiental:

Foram quase dois anos de debates até a versão final do código ambiental. Os agricultores consideram a medida um avanço, já os ambientalistas afirmam que é um retrocesso. O Ministério Público Federal considera o novo código ilegal. “Na verdade, a legislação estadual só pode complementar a legislação federal, de maneira a proteger mais o meio ambiente. Se ela não protege, se ela reduz esta proteção, ela é inválida”, diz a procuradora do Ministério Público Federal, Ana Lucia Hartmann. O ponto mais polêmico do código catarinense diz respeito à mata ciliar, que protege as margens de nascentes e rios e é de preservação permanente. [...] Os ambientalistas alertam que a aplicação do código pode vir a agravar catástrofes climáticas como a que castigou o estado no ano passado. “Promovendo o desmatamento da vegetação, nós vamos ter mais infiltração e mais erosão, traduzindo em deslizamentos. Conseqüentemente, o código não é bom para o nosso futuro”, diz Érico Porto Filho, gestor ambiental da Universidade Federal de Santa Catarina e coordenador do comitê estadual da reserva da biosfera da Mata Atlântica. O ministro do Meio Ambiente, Carlos Minc, pediu que a Advocacia Geral da União questione o novo Código Ambiental Catarinense no Supremo Tribunal Federal. Segundo o ministro, quem não respeitar a lei federal no estado será multado

pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis ([Ibama](#)). Notícia de 16/04/2009. (GLOBO NOTÍCIAS, 2009).

Logo após o Estado de Santa Catarina ter passado pela catástrofe de proporções jamais vista, a Assembléia Legislativa aprovou o Código Ambiental que levantou polêmicas justamente nos pontos em que diminuem significativamente as áreas de preservação permanente, com funções direcionadas a manter a estabilidade geológica e a proteção do solo, justamente estes bens ambientais que provocaram a maior tragédia no Estado, inclusive o problema de estiagem a qual passou muitos municípios da região Oeste do Estado, conforme as notícias vinculadas:

Diversos municípios do litoral catarinense estão apresentando problemas, no Departamento Estadual de Defesa Civil (Dedc) devido à chuva forte. O alerta é para os riscos de deslizamentos e alagamentos. A Defesa Civil pede a atenção da população para que evite o trânsito nos locais alagados e fique atenta a qualquer sinal de deslizamento. No caso de emergência as pessoas devem ligar para o 199. Notícia do dia 28/11/2008. (DEFESA CIVIL, 2009)

O Departamento Estadual de Defesa Civil (DEDC) atualizou nesta quinta-feira (4/6) em **137** o número de municípios catarinenses em situação de emergência por causa da estiagem [...] Entre as seis medidas emergenciais do Governo do Estado, estão a distribuição de água para consumo humano e de animais em propriedades rurais, campanha de conscientização entre a população para economizar e armazenar água e a criação de uma força-tarefa na Fundação de Meio Ambiente (Fatma), para licenciamento de poços artesianos nestes municípios com decreto de situação de emergência. (DEFESA CIVIL, 2009) (Grifo acrescido).

Margens de açude na cidade de Chapecó estão cada vez mais aparentes. Há 5 meses, Santa Catarina sofreu com enchentes e hoje a seca assola o Estado, onde 45 cidades estão em situação de emergência. A cidade de Chapecó é uma das mais atingidas. "Se continuarmos nessa condição por mais duas semanas, todo o abastecimento de água da cidade terá que ser realizado por caminhões pipa", disse o prefeito, João Rodrigues. Dos dois lados da barragem, a seca deixou aparente o fundo do que deveria ser um açude. Problemas na economia catarinense também devem aparecer por causa da estiagem. O nível de água nas barragens está cada vez mais baixo. As principais vítimas da estiagem, pelo menos por enquanto, são os pequenos agricultores e pecuaristas do Estado. (DEFESA CIVIL, 2009)

O Comitê do Itajaí, órgão destinado à gestão da água da Bacia Hidrográfica do Itajaí, em 28 de novembro de 2008 publicou um parecer acerca da catástrofe ocorrida no Estado, especificamente na região norte do Estado, chamado "Criação do Código Ambiental Catarinense: uma reflexão sobre as enchentes e deslizamentos", em que faz a seguinte correlação da lei com a catástrofe:

Uma estranha coincidência é que a tragédia catarinense ocorreu na semana em que a Assembléia Legislativa concluiu as audiências públicas sobre o Código Ambiental, uma lei que é o resultado da pressão de fazendeiros, fábricas de celulose, empreiteiros e outros interesses, apoiados na justa preocupação de pequenos

agricultores que dispõe de pequenas extensões de terra para plantio. Entre outras propostas altamente criticadas por renomados conhecedores do direito constitucional e ambiental, a drástica redução das áreas de preservação permanente ao longo de rios, a desconsideração de áreas declivosas, topos de morro e nascentes, além da eliminação dos campos de altitude (reconhecidas paisagens de recarga de aquíferos) das áreas protegidas, são dispositivos que aumentam a chance de ocorrência e agravam os efeitos de catástrofes como a que estamos vivendo. Alega o deputado Moacir Sopelsa que a lei ambiental precisa se ajustar à estrutura fundiária catarinense, como se essa estrutura fundiária não fosse, ela mesma, um produto de opções anteriores, que negligenciaram a sua base de sustentação. Sugerimos que os deputados visitem Luiz Alves, Pomerode, Blumenau, Brusque, só para citar alguns municípios, para aprender que a estrutura fundiária e a urbana é que precisam se ajustar à Natureza. Delas as leis são irrevogáveis e a tentativa de revogá-las ou ignorá-las custam muitas vidas e dinheiro público e privado (COMITÊ ITAJAÍ, 2008).

A partir do Código do Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina – Lei nº 14.675/2009, em torno das polêmicas geradas acerca de seu conteúdo contrário ao Código Floresta – Lei Federal nº 12.651/2012 –, e à Constituição Federal, será a seguir analisado os pontos conflitantes referentes à área de preservação permanente.

4.7 ANÁLISE DO CÓDIGO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE DE SANTA CATARINA (LEI Nº 14.675/2009) À LUZ DA LEI Nº 12.651 DE 25 DE MAIO DE 2012, REFERENTE À ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Cabe destacar, conforme já analisado, que o Código Florestal, instituído pela Lei nº 12.651/2012, possui *status* de norma geral nacional. Neste sentido, a Lei Federal, ao tratar das áreas de preservação permanente, normatizou este instituídos, em seus aspectos gerais. Em consequência, os demais entes federados, ao legislarem de forma concorrente sobre áreas de preservação permanente, devem utilizar como parâmetro o Código Florestal.

O Estado de Santa Catarina, em seu Código Estadual do Meio Ambiente trata das áreas de preservação permanente. Muitos dos dispositivos da lei estadual referentes a este instituto estão em conflito com a norma geral, o que será analisado, tomando por bases ambas as legislações.

Inicialmente, o art. 13, X, “c” da Lei Estadual nº 14.675/2009 determina à Secretaria de Estado responsável pelo meio ambiente, juntamente com as demais Secretarias de Estado e órgãos envolvidos na atividade de fiscalização ambiental, coordenar “o uso econômico-sustentável das áreas de preservação permanente” (SANTA CATARINA, 2009).

Fica evidente a contradição, haja vista a norma complementar autorizar, ostensivamente, a exploração econômica das APPs, mesmo que seja de forma sustentável, o

que viola explicitamente o disposto no art. 225, § 1º, III da Constituição Federal. Como já analisado no item 2.5, tais áreas não estão sujeitas à exploração direta para fins econômicos, dada a importância de se preservar a integridade de seus atributos ecológicos, em virtude das funções a que se destinam.

O art. 118 da referida Lei Estadual trata diretamente das hipóteses autorizadoras do uso econômico-sustentável das áreas de preservação permanente. Contudo, submete as tais hipóteses de intervenção ou supressão de APPs (utilidade pública, interesse social, intervenção ou supressão eventual de baixo impacto ambiental), ao “uso econômico-sustentável, o que leva a possibilidade de exploração econômica direta nestas áreas. A crítica que se faz refere-se ao fato de que o referido artigo define um rol taxativo de atividades sem que delimite de forma específica quais das atividades sejam de utilidade pública, interesse social, intervenção ou supressão eventual de baixo impacto ambiental (SANTA CATARINA, 2009).

Por sua vez, o art. 119 da referida lei estabelece as hipóteses de supressão da vegetação em área de preservação permanente (utilidade pública, interesse social, intervenção ou supressão eventual de baixo impacto ambiental), quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto ou quando a compensação proposta beneficia o meio ambiente aumentando a área protegida, mediante autorização do órgão competente estadual, que indicará previamente as medidas mitigadoras e compensatórias que deverão ser adotadas pelo empreendedor (SANTA CATARINA, 2009).

O Código Florestal – Lei nº 12.651/2012 – em seu art. 8º, excepciona a regra de não intervenção e supressão em áreas de preservação permanente nas hipóteses em que poderá ocorrer para fins de utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental. A Lei Federal, no art. 3º, incisos VIII, IX e X definem, respectivamente, quais atividades compreendem de utilidade pública, interesse social e atividades individuais e de baixo impacto ambiental (BRASIL, 2012).

Em seu art. 3º, VIII e IX, a Lei Federal trata de utilidade pública e interesse social, hipóteses autorizadoras de intervenção e supressão da vegetação nativa em área de preservação permanente, de rol exemplificativo, vez que possibilita a definição de outras atividades similares devidamente caracterizadas e motivadas por ato do chefe do Poder Executivo Federal, somente quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento (BRASIL, 2012)

Deste modo, o Código Florestal estabelece as hipóteses autorizadoras da

supressão da vegetação em APP, sem que haja previsão de análise de proposta compensatória apresentada pelo empreendedor.

O § 1º do art. 8º da Lei Federal autoriza a supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, dunas e restingas, somente em caso de utilidade pública, que para Milaré (2007, p. 697), esta hipótese de intervenção ou supressão de APP se dá em virtude da necessidade de se realizarem obras de saneamento, transporte, energia, entre outros, de suma importância para o desenvolvimento do País e o bem-estar da população. Tais empreendimentos, dada as características ambientais brasileira, muitas vezes somente são viáveis mediante a intervenção ou supressão em “topos de morros, montanhas e serras, margens de curso de água, nascentes e reservatórios, entre outras situações previstas no Código Florestal”.

O conceito de preservação está previsto no art. 2º, V, da Lei nº 9.985/2000, definindo como: “conjunto de métodos, procedimentos e políticas que visem à proteção em longo prazo de espécies, habitats e ecossistemas, além da manutenção dos processos ecológicos, prevenindo a simplificação dos sistemas naturais”. Significa que a utilização das APPs, ou mesmo sua supressão ou intervenção, com fins econômico-sustentáveis, conflita com a determinação preservacionista a qual estão submetidas, dada sua natureza jurídica (SABATOVSKI, 2008).

A intervenção ou supressão em áreas de preservação permanente somente podem ser excepcionadas nos casos que sejam de significativa importância para o bem-estar do povo, nos casos de interesse social, utilidade pública e baixo impacto ambiental, que não caracterize fins econômicos sustentáveis. Assim, a Lei nº 14.675 de 2012, ao submeter às áreas de preservação permanente ao uso econômico-sustentável se põe em conflito com a Constituição Federal e com o próprio regime jurídico das áreas de preservação permanente.

O Código Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina, Lei nº 14.675, de 13 de abril de 2009, capítulo IV, seção I, dos artigos 114 aos 117, trata dos espaços protegidos, das áreas de preservação permanente:

Art. 114. São consideradas áreas de preservação permanente, pelo simples efeito desta Lei, as florestas e demais formas de cobertura vegetal situadas:

I - ao longo dos rios ou de qualquer curso de água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima seja:

a) para propriedades com até 50 (cinquenta) ha:

1. 5 (cinco) metros para os cursos de água inferiores a 5 (cinco) metros de largura;
2. 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham de 5 (cinco) até 10 (dez) metros de largura;
3. 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10 (dez) metros;

b) para propriedades acima de 50 (cinquenta) ha;

1. 10 (dez) metros para os cursos de água que tenham até 10 (dez) metros de largura;

2. 10 (dez) metros acrescidos de 50% (cinquenta por cento) da medida excedente a 10 (dez) metros, para cursos de água que tenham largura superior a 10(dez) metros;
- II - em banhados de altitude, respeitando-se uma bordadura mínima de 10 (dez) metros a partir da área úmida;
- III - nas nascentes, qualquer que seja a sua situação topográfica, com largura mínima de 10 (dez) metros, podendo ser esta alterada de acordo com critérios técnicos definidos pela EPAGRI e respeitando-se as áreas consolidadas;
- IV - no topo de morros e de montanha;
- V - em vegetação de restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
- VI - nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo; e
- VII - em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação.
- § 1º Os parâmetros fixados no inciso I deste artigo não autorizam a supressão de vegetação, submetendo-se as florestas e demais formas de vegetação já existentes nestes locais ao disposto nas demais normas jurídicas relativas ao meio ambiente.
- § 2º As medidas das faixas de proteção a que se refere o inciso I deste artigo poderão ser modificadas em situações específicas, desde que estudos técnicos elaborados pela EPAGRI justifiquem a adoção de novos parâmetros. (SANTA CATARINA, 2009).

O Código Florestal, Lei 12.651 de 2012, Capítulo II, Seção I, trata da delimitação das áreas de preservação permanente, em seus artigos 4º a 6º.

- Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:
- I - as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular, em largura mínima de:
- b) 50 (cinquenta) metros, para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;
- c) 100 (cem) metros, para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;
- d) 200 (duzentos) metros, para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;
- e) 500 (quinhentos) metros, para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros;
- II - as áreas no entorno dos lagos e lagoas naturais, em faixa com largura mínima de:
- a) 100 (cem) metros, em zonas rurais, exceto para o corpo d'água com até 20 (vinte) hectares de superfície, cuja faixa marginal será de 50 (cinquenta) metros;
- b) 30 (trinta) metros, em zonas urbanas;
- III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;
- IV - as áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica, no raio mínimo de 50 (cinquenta) metros;
- V - as encostas ou partes destas com declividade superior a 45°, equivalente a 100% (cem por cento) na linha de maior declive;
- VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;
- VII - os manguezais, em toda a sua extensão;
- VIII - as bordas dos tabuleiros ou chapadas, até a linha de ruptura do relevo, em faixa nunca inferior a 100 (cem) metros em projeções horizontais;
- IX - no topo de morros, montes, montanhas e serras, com altura mínima de 100 (cem) metros e inclinação média maior que 25°, as áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a 2/3 (dois terços) da altura mínima da elevação sempre em relação à base, sendo esta definida pelo plano horizontal determinado por planície ou espelho d'água adjacente ou, nos relevos ondulados, pela cota do ponto

de sela mais próximo da elevação;

X - as áreas em altitude superior a 1.800 (mil e oitocentos) metros, qualquer que seja a vegetação;

XI - em veredas, a faixa marginal, em projeção horizontal, com largura mínima de 50 (cinquenta) metros, a partir do espaço permanentemente brejoso e encharcado.

§ 1º Não será exigida Área de Preservação Permanente no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramento ou represamento de cursos d'água naturais.

[...] (BRASIL, 2012).

Como já mencionado, os entes Federados, possuem competências concorrentes para legislarem sobre meio ambiente em sentido amplo, ressalvados as limitações constitucionais de ordem formal e material, especialmente o princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado, otimizador da tutela ambiental, contido no art. 225 da Constituição Federal. Não significa que as questões já suscitadas na legislação federal, de caráter geral, não possam ser apreciadas novamente pela Lei Estadual, mesmo que não preencham lacunas, mas que confirmem maior proteção ao bem tutelado.

Ao ente Federado é possibilitado a ampliação da proteção já regulamentada na Lei Federal, e não suprimi-la ou restringir-la, sob pena de violação à Constituição em seu aspecto formal e material, neste englobando princípios constitucionais gerais e ambientais. A partir desta compreensão é possível então elencar algumas controvérsias, de caráter constitucional, contidas no referido dispositivo da Lei Estadual.

Inicialmente, ao analisar o disposto no *caput* art. 114 da Lei nº 14.675 de 2009, este estabelece que são consideradas áreas de preservação permanente as florestas e demais formas de cobertura vegetal. Desta forma, pela redação do referido artigo de Lei, há uma vinculação à possibilidade de ser considerada uma área como de preservação permanente, a existência de florestas e/ou outras formas de cobertura vegetal situadas em determinados espaços geográficos (SANTA CATARINA, 2009)

O conceito de área de preservação permanente foi introduzido ao ordenamento jurídico federal pela medida provisória nº 2.166-67 de 2001, sem a exigência da ocorrência de vegetação nativa em tais áreas, passando a ser de preservação permanente o ambiente enquanto interação entre todos os elementos que o compõem, sem que haja a necessidade de cobertura vegetal (SABATOVSKI, 2008).

Conclui-se que áreas desprovidas de cobertura vegetal serão consideradas de preservação permanente, desde que enquadradas aos parâmetros geográficos estabelecidos pela norma. Assim a inobservância do conceito de APP ao considerá-las, nos termos do art. 114 da Lei estadual, torna a redação normativa precária e vai de encontro ao que estabelece a

norma de caráter geral, que afasta a obrigatoriedade de vegetação para reconhecer determinada área como de preservação permanente.

Observa-se que as disposições do art. 114 do Código Ambiental Catarinense afronta o disposto no art. 4º da Lei nº 12.651 de 2012, ao estabelecer parâmetros mais flexíveis. A referida regra reduz a metragem mínima das faixas marginais que devem constituir as Áreas de Preservação Permanente.

Ao longo dos rios ou qualquer curso d'água, desde o seu nível mais alto em faixa marginal, a faixa de APP será de 5 metros, para os cursos de água inferiores a 5 (cinco) metros de largura em caso de propriedades de até 50 ha. Para propriedades acima de 50 ha a faixa de APP é de 10 metros, cujo curso de água tenha até 10 metros (SANTA CATARINA, 2009).

O Código Florestal estabelece faixas marginais de 30 metros, desde a borda da calha do leito regular, para cursos d'água inferior a 10 metros de largura, visto que não estabelece como critério, o tamanho da propriedade rural, com ressalva aos imóveis rurais que possuem áreas consolidadas até 22 de julho de 2008, em que a recomposição das respectivas faixas marginais se dará conforme o tamanho da propriedade, estabelecido em módulos rurais (BRASIL, 2012).

Observa-se que a área de APP a ser preservada se inicia na borda da calha do leito regular, ao passo que a Lei estadual estabelece como critério o nível mais alto em faixa marginal, de acordo com a revogada Lei 4.771 de 1965. O Código Ambiental, em seu artigo 3º, inciso XIX, conceitua leito regular como sendo “a calha por onde correm regularmente as águas do curso d'água durante o ano”. Esta alteração legislativa modificou o critério de fixação do marco inicial da APP (BRASIL, 2012).

A Lei Estadual estabelece ainda, para propriedades com até 50 ha, para cursos de água de 5 a 10 metros, faixa de APP de 10 metros; e para cursos de água acima de 10 metros, faixa de APP de 10 metros, acrescido de 50% da medida que exceder os 10 metros do curso de água. Esta última regra é a mesma para propriedades acima de 50 ha. O Código Florestal de caráter geral estabelece que, para cursos de água que tenham largura de 10 a 50 metros, a faixa mínima de APP será de 50 metros.

O que se vê é a Lei Estadual, de forma flexível, estabelecer parâmetros diferenciados de áreas a serem protegidas, conforme o tamanho da propriedade. Imagina-se duas propriedades contíguas, uma com 50 ha e outra com tamanho acima de 50 ha, serem cortadas por um curso de água com largura de 5 metros. Uma propriedade terá que preservar 5 metros de faixa de APP, enquanto a segunda, terá que preservar uma faixa de 10 metros de

APP (SANTA CATARINA, 2009).

Isto significa que um mesmo recurso hídrico será distintamente preservado, que seus atributos naturais terão tratamento diferenciado conforme o tamanho da propriedade. Significa desconsiderar, explicitamente as funções ambientais, ecológicas e socioambientais a que se prestam as áreas de preservação permanente. Porém, para recomposição de APP em áreas consolidadas, leva-se em conta também a tamanho da propriedade rural, conforme a Lei Federal.

No caso das nascentes, a Lei Estadual estabelece que, qualquer que seja a situação topográfica, a faixa de APP terá largura mínima de 10 metros, admitindo sua alteração, a critérios técnicos definidos pela EPAGRI, que é um órgão seccional do SISNAMA. Observa-se que tal atribuição, conferida à EPAGRI, viola a Lei Federal nº 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio ambiente, a qual confere esta atribuição aos órgãos do Sistema Nacional do Meio Ambiente esta atribuição (SABATOVSKI, 2008).

A Lei federal, em seu art. 4º, IV, por sua vez, estabelece faixa de APP no mínimo de 50 metros, nas áreas no entorno das nascentes e dos olhos d'águas perenes, qualquer que seja sua situação topográfica. Fica evidente a violação da norma de caráter geral provocada pela Lei Estadual Catarinense, ao estabelecer novos parâmetros menos protetivos das áreas de preservação permanente (BRASIL, 2012).

A Lei nº 14.675/2009, art. 114, "b", II, prevê áreas de preservação permanente as florestas e demais formas de cobertura vegetal situadas em banhados de altitude, onde deve ser respeitada uma bordadura mínima de 10 metros a partir da área úmida. O Código Florestal não faz tal previsão, especificamente aos banhados, haja vista prever, em seu art. 4º, IV, que sejam preservadas as florestas e demais formas de vegetação situadas a um raio mínimo de 50 metros de largura das nascentes e nos chamados olhos d'água perenes, qualquer que seja sua situação topográfica. Leva-se a conclusão que os banhados estão intrinsecamente relacionados ecologicamente às nascentes e olhos d'água (SANTA CATARINA, 2009).

Ainda comparando as legislações, o inciso IV do art. 114 ao estabelecer como áreas de preservação permanente topo de morros e montanhas, confronta o art. 2º alínea d, pois suprime como áreas a serem preservadas permanentemente os montes e serras e o detalhamento dos respectivos relevos. O art. 114,VI, ao estabelecer áreas de preservação permanente nas bordas dos tabuleiros ou chapadas, a partir da linha de ruptura do relevo, suprimiu o que ordena o art. 4º, VIII da Lei Federal, que é a observância de faixa mínima de 100 metros a partir da linha de ruptura do relevo em projeção horizontal (SANTA

CATARINA, 2009).

Observa-se ainda que a Lei Estadual é omissa ao não prever como de preservação permanente os manguezais, em toda a sua extensão, como prevê o art. 4º, VII, do Código Florestal.

Já o § 2º do art. 114 do Código Estadual do Meio ambiente possibilita que as medidas das faixas de proteção, ou seja, as APPs *ex vi legis*, poderão ser modificadas em situações específicas, desde que estudos técnicos elaborados pela EPAGRI justifiquem a adoção de novos parâmetros. Contudo, a norma federal não prevê tal possibilidade de alteração dos parâmetros das APPs *ex vi legis*, uma vez que já traz em seu corpo normativo as APPs administrativas, o que possibilita o reconhecimento de novas APPs (SANTA CATARINA, 2009).

O Código Ambiental Catarinense, em seu artigo 116, III não considera como área de preservação permanente as áreas cobertas ou não com vegetação de cursos d'água natural regularmente canalizado, devendo-se considerar que estes não perdem a qualidade de cursos d'água. O que confronta diretamente com o art. 4º, § 1º do Código Florestal, a qual não exige Área de Preservação Permanente somente no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. Deste modo entende-se que a canalização de curso d'água natural exige área de preservação permanente.

Conforme citado acima, a Lei Federal de 2012, em seu art. 4º, § 1º passou a não mais exigir Área de Preservação Permanente no entorno de reservatórios artificiais de água que não decorram de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. O disposto no art. 116, I, da Lei ambiental estadual ao dispõe que: canais, valas ou galerias de drenagem, inclusive os destinados à irrigação, bem como os reservatórios artificiais de água para múltiplo uso, com fins agrícolas e pesqueiras e talvegues que não compõem leito de curso de água natural e o inciso II que trata dos canais de adução de água. Deduz-se que o referido disposto normativo está de acordo com a norma de caráter geral, desde que não decorram de cursos d'água naturais.

Ressalta-se importância destes bens ambientais na preservação das áreas de altitude, ligadas intrinsecamente à estabilidade do solo e a água, que emana e escoam para formar os recursos hídricos fundamentais para o abastecimento de água potável a ser consumido pela população e para sobrevivência de toda espécie vegetal e animal existente no Estado, sem afastar a questão do equilíbrio ecológico fundamental para evitar as grandes catástrofes vividas no Estado de Santa Catarina.

Embora a Lei Estadual traga em seu corpo normativo a submissão das áreas de preservação permanente à exploração econômico sustentável, a normatização do Código Florestal, Lei 12.651 de 2012, dá seqüência ao processo de alteração do regime jurídico das APPs, desqualificando seu instituto jurídico como espaço a ser preservado, ao passo que gradativamente possibilita a intervenção e supressão destas áreas especialmente protegidas.

A este processo a que se faz referência diz respeito à criação das chamadas áreas consolidadas em áreas de preservação permanente, prevista no Capítulo XIII, Seção II, art. 61-A ao art. 65, da Lei 12.651 de 2012 e Decreto n. 7.830 de 2012. O art. 3º, IV da Lei Federal introduziu a expressão “área rural consolidada” e definiu seu conceito como sendo “área de imóvel rural com ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades agrossilvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção do regime de pousio” (BRASIL, 2012).

Significa que esta inovação normativa autoriza a continuidade das atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas rurais consolidadas até 22 de julho de 2008. Quanto à obrigatoriedade de se promover a recomposição da vegetação em área de preservação permanente, conforme dispõe o art. 7º, § 1º ao § 7º do art. 61-A, a norma federal fixa os parâmetros de recomposição obrigatória das APPs localizadas em áreas consolidadas nas faixas marginais de curso d’água, no entorno de nascentes e olhos d’água, entorno de lagos e lagoas naturais e de veredas. Esse novo regramento reduz significativamente o tamanho das APPs, se comparado com as APPs *ex vi legis* do art. 4º da Lei 12.651/2012 (BRASIL, 2012).

A metragem a ser recomposta varia de acordo com o tamanho da propriedade considerada em módulos fiscais, independentemente da largura do curso d’água. Para exemplificar, as APPs localizadas ao longo de cursos d’águas, a recomposição será de 5 metros para propriedade com até um módulo fiscal, de 8 metros para áreas superiores a um, até dois módulos fiscais e 15 metros para imóveis rurais superior a dois, até quatro módulos fiscais (BRASIL, 2012).

A recomposição de que trata o art. 61-A, § 13º da Lei nº 12.651/2012 poderá ser feita, isolada ou conjuntamente, através da condução de regeneração natural de espécies nativas; plantio de espécies nativas e plantio de espécies nativas conjugado com a condução da regeneração natural de espécies nativas. No caso das pequenas propriedades ou posse rural familiar poderá ser realizado o plantio intercalado de espécies lenhosas, perenes ou de ciclo longo, exóticas com nativas de ocorrência regional, em até 50% da área total a ser recomposta

(BRASIL, 2012).

Neste diapasão, o art. 115 da Lei Estadual autoriza o plantio de espécies nativas, incluindo frutíferas e medicinais exóticas em áreas de preservação permanente situada em pequena propriedade ou posse rural. O art. 61-A, V, autorizava a utilização de árvores frutífera para recomposição de APPs, porém tal dispositivo foi vetado pela Presidência da República, ao argumento de que tal possibilidade comprometeria a biodiversidade das APPs, reduzindo a capacidade dessas áreas em desempenharem suas funções ambientais básicas (SANTA CATRINA, 2009).

Os dispositivos da Lei nº 14.675 de 13 de abril de 2009 aqui tratados, que conflitam com o Código Florestal, são objetos da ADI nº 4252 , proposta, junto ao Supremo Tribunal Federal, pelo Procurador-Geral da República e ADI nº 4253, proposta pelo Partido Verde, a qual se encontram em tramitação.

Em virtude da edição da Lei 12.651 de 25 de maio de 2012, a Assembléia Legislativa de Santa Catarina criou uma comissão, sob a coordenação do deputado estadual Romildo Titon, que revisou e adequou o código catarinense às regras da Lei federal, através do projeto de lei nº 305/2013, que se encontra em tramitação na Comissão de Constituição e Justiça da casa legislativa Catarinense. Audiências públicas estão sendo realizadas para debater as atualizações e a realização do seminário “Revisão do Código Estadual de Meio Ambiente e Áreas Urbanas: o papel das Câmaras de Vereadores”.

5 CONCLUSÃO

As áreas de preservação permanente representam o mecanismo jurídico com o maior grau restritivo ao uso da propriedade privada para fins econômicos, pois busca tutelar ecossistemas cuja finalidade é exercer funções ecológicas e sócio-ambientais de suma importância para a manutenção e preservação dos recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica, da biodiversidade, do fluxo gênico de fauna e flora, além de proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas. As restrições impostas a estes territórios, em verdade, decorrem da sua própria condição natural, reconhecidas pela norma jurídica funções essenciais á proteção ambiental.

O que se observa é a importância em se dar proteção especial a estes espaços, pois garante, entre diversas funções, a preservação da capacidade e qualidade dos recursos

hídricos, indispensável para a sobrevivência de todas as formas de vida existentes e que assegura, especialmente às populações, a garantia do direito fundamental à vida, traduzindo-se em bem-estar da população, e melhoria da qualidade de vida.

O Estado de Santa Catarina, ao instituir o Código Estadual do Meio Ambiente – Lei nº 14.675 2009 – ao que se observou, invadiu competência da União. À luz da Constituição Federal, em se art. 24, VI, § 3º, determina que aos Estados Membros e ao Distrito Federal caberá complementar a norma geral.

O Código Florestal – Lei nº 12.651 de 2012 estabelece regras gerais ao tratar de áreas de preservação permanente, com base no princípio da predominância de interesses, que visa informar àquelas matérias de interesse geral, regional e local. Este princípio tem por fundamento dar viabilidade ao complexo sistema de divisão de competências do Estado Federal Brasileiro. Contudo, o Código Estadual do Meio Ambiente, ao tratar das áreas de preservação permanente, deveria por certo complementar a Lei Federal, com base no interesse regional.

Tomando-se como exemplo alguns pontos analisados, a legislação Estadual suprimiu, em parte, a metragem das faixas a serem consideradas de preservação permanente, inclusive submetendo tais áreas à exploração econômica, embora dito de modo sustentável, o que não é admissível, segundo a Constituição Federal e a Norma Geral.

Em casos excepcionais, o Código Florestal admite a supressão e intervenção em áreas de preservação permanente, nos casos de utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental, mas não submete ao uso econômico sustentável, como fez o Código Estadual Catarinense.

O interesse regional deve se pautar na manutenção ou ampliação da proteção ambiental, pois o Poder Público é o titular da função ambiental, que, embora a coletividade esteja incumbida da tarefa de proteger o meio ambiente, é ele quem detém o monopólio ao exercício dos Poderes, especialmente o Poder Legislativo, recaindo dever especial em tutelar o meio ambiente, que possui por objeto o bem ambiental, traduzido na proteção do meio ambiente.

Este bem é de caráter trans-individual e trans-geracional, um Direito difuso e coletivo, assim tratado pela Constituição Federal, pela Lei, doutrina e pelo próprio STF, o que requer maior intervenção protetiva por parte do Estado. Não basta que se preserve para a geração presente, mas sim para as futuras gerações.

A essência da proteção ao meio ambiente encontra-se amparada no artigo 225 da Constituição Federal de 1988. É onde reside o Princípio dos princípios, em se tratando de preservação do meio ambiente. O bem ambiental é bem do indivíduo da coletividade e das gerações futuras.

Trata-se então do princípio ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Considerando que o bem ambiental é de uso comum da coletividade, considerado assim como patrimônio da humanidade, é imperativo o dever do Poder Público em garantir a manutenção deste bem da vida. Em vista da obrigatoriedade da intervenção estatal em proteger o meio ambiente somado à natureza pública da proteção ambiental, deve-se levar em conta o princípio da precaução.

Com base no trabalho elaborado, necessário se faz esta advertência, pois, embora se busque um arcabouço de fundamentação que orienta o Poder Público em seu dever de proteger o meio ambiente, sob diversas formas, seja judicial, administrativa ou legislativa, o princípio da precaução deve, de igual maneira orientar qualquer ato que implique na submissão do ambiente aos interesses econômicos da propriedade.

A base deste princípio paira sob a dúvida, a incerteza científica absoluta de que a intervenção legislativa possa acarretar danos ambientais futuros, irreparáveis ou de difícil reparação. Neste caso opera-se o *in dubio pro natura*.

O Código Estadual do Meio Ambiente, ao suprimir parte do caráter protetivo das áreas de preservação permanente conferido pelo Código Florestal, não levou em consideração a precaução a ser adotada ao reduzir as áreas de preservação permanente. Espaços estes que possuem funções de extrema relevância para a manutenção de determinados ecossistemas imprescindíveis à manutenção de áreas frágeis e para a garantia do bem-estar das populações.

O princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado, positivado na Constituição Federal de 1988, possui caráter de direito fundamental da pessoa humana. A conquista dos direitos fundamentais nas Constituições modernas é oriunda de um processo histórico que perpassa momentos políticos da história. A cada passo, cada avanço, garante-se novos direitos, que se somam àqueles já conquistados. Neste processo encontra-se o direito ao meio ambiente, situado como direito fundamental de terceira geração.

Leva-se a conclusão de que, ao passo que se aumenta a gama de direitos de caráter fundamental e a atuação positiva do Poder Público em criar mecanismos que vise garantir a efetividade da tutela desses direitos, não se admite, inclusive com amparo Constitucional de cláusula pétrea, um retrocesso em matéria ambiental na garantia da proteção dos direitos

fundamentais, em especial o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Deste modo, está, a Lei nº 14.675, de 13 de abril de 2009 - Código Estadual do Meio Ambiente – eivada de inconstitucionalidade, quanto às áreas de preservação permanente, ora demonstrado.

Contudo, a edição do Código Florestal, Lei 12.651 de 2012, criou as chamadas áreas consolidadas em áreas de preservação permanente, que introduziu a expressão “área rural consolidada” e definiu seu conceito. Permite a recomposição parcial das áreas de preservação permanente, com base no tamanho da área rural. A restauração parcial destes ecossistemas especialmente protegidos e permissão da continuidade de algumas atividades econômicas, elencadas na referida Lei, dá seqüência ao processo de alteração do regime jurídico das APPs.

A flexibilização do regime jurídico das APPs teve início com a edição da medida provisória nº 2.166-67/01 quando estendeu a possibilidade de intervenção e supressão das APPs. Esvazia-se gradativamente seu instituto jurídico como espaço a ser preservado, ao passo que, gradativamente, possibilita a intervenção e supressão destas áreas especialmente protegidas. Processo que é claramente identificado no Código Estadual do Meio Ambiente de Santa Catarina.

As alterações e produções normativas, quando se trata das áreas de preservação permanente, tem-se mostrado constantes no sentido de fragilização e flexibilização de seu regime jurídico, especialmente afrontando princípios constitucionais dos direitos humanos fundamentais. A evolução do direito ambiental deve-se pautar no sentido da maior efetividade dos mecanismos de proteção e fortalecimento do regime jurídico das APPs.

Os instrumentos de proteção ambiental das áreas de preservação permanente tem se mostrado suscetíveis à exploração econômica, descaracterizando de forma acentuada o perfil intocável das APPs, indo de encontro à norma Constitucional. A flexibilização de seu regime de proteção a transforma em área de conservação permanente, visto que o caráter preservacionista, na essência de seu conceito, perdeu o sentido, pois razão de ser da APP é justamente vedação de uso e exploração econômica destas áreas que integra a sua própria natureza jurídica.

Em virtude da edição da Lei 12.651 de 25 de maio de 2012, a Assembléia Legislativa de Santa Catarina criou uma comissão, sob a coordenação do Deputado Estadual Romildo Titon, que revisou e adequou o Código Catarinense às regras da Lei federal, através do Projeto de Lei nº 305/2013, que se encontra em tramitação na Comissão de Constituição e Justiça da casa legislativa Catarinense. Audiências públicas estão sendo realizadas para

debater as atualizações e a realização do seminário “Revisão do Código Estadual de Meio Ambiente e Áreas Urbanas: o papel das Câmaras de Vereadores”.

Por outro lado, aguarda-se o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4252 , proposta pelo Procurador-Geral da República, e de Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4253, proposta pelo Partido Verde, em que se questiona a inconstitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 14.675 de 2009 aqui tratados, referentes às áreas de preservação permanente, dentre outros dispositivos que não foram objetos deste trabalho.

Este trabalho representou-me uma oportunidade ímpar em mergulhar nos estudos atinentes ao meio ambiente, proporcionando uma compreensão sobre a dimensão que o meio ambiente representa para cada um dos indivíduos que ocupam o planeta terra. A responsabilidade e o dever que cada indivíduo possui para a manutenção de um meio ambiente equilibrado e saudável é o principal legado humanitário para as futuras gerações. A mensagem que se pretende com esse estudo é estimular uma reflexão sobre a importância do meio ambiente para a vida, em todas as suas formas, e a grande responsabilidade que possui o Poder Público e a sociedade no trato com a “mãe terra”.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 6. ed Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

Após Enchente, Estiagem Castiga Santa Catarina. Canoinhas.Net, Canoinhas, 22 de Abril de 2009. Disponível em: www.canoinhas.net/noticias/15136-estiagem-castiga-sc.html. Acesso em: 27/06/2009.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo. Editora Malheiros, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. **LEIS, Decretos, etc. Código florestal. Lei de proteção a fauna**. Brasília: Inst. Bras. de Des. Flor., 1977.

_____. Decreto nº 24.643 de 10 de julho de 1934. **Decreta o código de águas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d24643.htm. Acesso em: 28/06/2009.

_____. Lei 7.754 de 14 de abril de 1989: **Estabelece medidas para proteção das florestas existentes nas nascentes dos rios e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7754.htm. Acesso em: 28/06/2009.

_____. Lei 12.651 de 25 de maio de 2012: **Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis n os 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis n os 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória n o 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm. Acesso em: 04/03/2013.

_____. Lei nº 12.727 de 17 de outubro de 2012: **Altera a Lei n o 12.651, de 25 de maio de 2012, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis n os 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; e revoga as Leis n os 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, a Medida Provisória n o 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, o item 22 do inciso II do art. 167 da Lei n o 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e o § 2 o do art. 4 o da Lei n o 12.651, de 25 de maio de 2012**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12727.htm. Acesso em: 09/03/2013.

_____. Decreto nº 7.830 de 17 de Outubro de 2012: **Dispõe sobre o Sistema de Cadastro Ambiental Rural, o Cadastro Ambiental Rural, estabelece normas de caráter geral aos Programas de Regularização Ambiental, de que trata a Lei n o 12.651, de 25 de maio de 2012, e dá outras providências**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7830.htm. Acesso em: 09/03/2013.

_____. Mensagem nº 484, de 17 de outubro de 2012. **Comunico a Vossa Excelência que,**

nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar parcialmente, por contrariedade ao interesse público, o Projeto de Lei de Conversão nº 21, de 2012 (MP nº 571/12), que “Altera a Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; e revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, o item 22 do inciso II do art. 167 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e o § 2º do art. 4º da Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2011-2014/2012/Msg/VEP-484.htm. Acesso em: 09/03/2013.

BENJAMINN, Antônio Herman. **Desapropriação, reserva florestal e área de preservação permanente**. Disponível em: <HTTP://dadeth.cjf.jus.br/revista/numero3/artigo04.htm>.

BENJAMINN, Antônio Herman. **Função ambiental**. Disponível em: www.stj.gov.br

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO** [...] limitações e exigências abstratamente estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III). ADI 3540 MC / DF - DISTRITO FEDERAL. Procurador-geral da República e Presidente da República. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ de 03/02/2006. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(ADI\\$.SCLA.%20E%203540.NUME.\)%20OU%20\(ADI.ACMS.%20ADJ2%203540.ACMS.\)&base=base](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(ADI$.SCLA.%20E%203540.NUME.)%20OU%20(ADI.ACMS.%20ADJ2%203540.ACMS.)&base=base). Acórdãos. Acesso em: 27/06/2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 14.861/05, DO ESTADO DO PARANÁ. INFORMAÇÃO QUANTO À PRESENÇA DE ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS EM ALIMENTOS E INGREDIENTES ALIMENTARES** [...] Ação direta cujo pedido formulado se julga procedente. ADI 3645/PR – Paraná. Partido da Frente Liberal e Governador do Estado do Paraná e Assembléia Legislativa do Estado do Paraná. Relator: Min. ELLEN GRACIE. DJ 01/09/2006. [http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(ADI\\$.SCLA.%20E%203645.NUME.\)%20OU%20\(ADI.ACMS.%20ADJ2%203645.ACMS.\)&base=bases](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(ADI$.SCLA.%20E%203645.NUME.)%20OU%20(ADI.ACMS.%20ADJ2%203645.ACMS.)&base=bases). Acórdãos. Acesso em: 27/06/2009.

BRASIL, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 2º, 4º E 5º DA LEI N. 10.164/94, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PESCA ARTESANAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL** [...] É inconstitucional lei estadual que amplia definição estabelecida por texto federal, em matéria de competência concorrente. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente. ADI 1245/RS – Rio Grande do Sul. Procurador-Geral da República e Governador do Estado do Rio Grande do Sul e Assembléia

Legislativa do Estado do Rio Grande do sul. Relator: Ministro Eros Grau. DJ 26/08/2005.

Disponível em:

[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(ADI\\$.SCLA.%20E%201245.NUME.\)%20OU%20\(ADI.ACMS.%20ADJ2%201245.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(ADI$.SCLA.%20E%201245.NUME.)%20OU%20(ADI.ACMS.%20ADJ2%201245.ACMS.)&base=baseAcordaos)

Acesso em: 27/06/2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 6. ed. Coimbra (Portugal): Livraria Almedina, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes; LEITE, José Rubens Morato. . **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

Criação do Código Ambiental Catarinense: Uma reflexão sobre as enchentes e deslizamentos. Comitê Itajaí. Disponível

em:<http://www.comiteitajai.org.br/index.php/component/content/article/73-misc-misc-criaçãodocódigoambientalcatarinense-umareflexãosobreasenchentesedeslizamentos.html>

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 6° ed. São Paulo. Editora LTr, 2007.

DEDC registra 137 municípios em situação de emergência por causa da estiagem. Defesa Civil de Santa Catarina. Florianópolis, 4 de junho de 2009. Disponível em:

http://www.defesacivil.sc.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=617&Itemid=262. Acesso em: 27/06/2009.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Estado Federal**. São Paulo. Ed. Ática, 1986.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito de águas e meio ambiente**. São Paulo: Ícone Editora, 1993.

LEITE, José Rubens Morato; BLASI, Paulo Henrique. . **Dano ambiental do individual ao coletivo extrapatrimonial** /. Florianópolis: Revista dos Tribunais, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed., rev. e atual São Paulo: Saraiva, 2008.

MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário**. 5. ed. ref., atual. e ampl São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MORAES, Alexandre de. . **Direito constitucional**. 23. ed. atual. Até a EC n.56/07 São Paulo: Atlas, 2008.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 10 ed. São Paulo. Editora Malheiros: 2002.

Problemas Relacionados à chuva. Defesa Civil de Santa Catarina. Enchentes 2008.

Florianópolis, 28 de novembro de 2008. Disponível em:

http://www.desastre.sc.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13:problema

s-relacionados-a-chuva-&catid=1:ultimas-noticias. Acesso em: 27/06/2009.

SANTA CATARINA, Lei 14.675 de 13 de abril de 2009: **Institui o Código Estadual do Meio Ambiente e estabelece outras providências**. Disponível em: http://www.sc.gov.br/downloads/Lei_14675.pdf. Acesso: 28/06/2009.

SABATOVSKI, Emilio (org.). **Meio Ambiente: legislação federal**/Emílio Sabatovski, Iara Fontoura, André B Klock. Curitiba: 3 ed., Juruá, 2008.

SILVA, José Afonso da.**Direito ambiental constitucional**. 4. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____ **Curso de direito constitucional positivo**. 31. ed., rev. e atual. até a Emenda Constitucional nº 57 São Paulo: Malheiros: 2008.

SILVA, Américo Luís Martins da.**Direito do meio ambiente e dos recursos naturais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. V 1.

SILVA, Américo Luís Martins da.**Direito do meio ambiente e dos recursos naturais**, volume 2 – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

SILVEIRA, Patrícia Azevedo da.**Competência ambiental**. Curitiba, PR: Juruá, 2002.

TESSLER, Luciene Gonçalves. **Tutelas Jurisdicionais do Meio Ambiente: Tutela Inibitória, Tutela de Remoção, Tutela do Ressarcimento na forma específica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VALLE, Raul do. Código Florestal: **Mudar é Preciso, Mas Para Onde?** Disponível em: www.socioambiental.org