

DA PRESCINDIBILIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL PARA A SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

CAROLINA BRUNO DE VASCONCELOS

Advogada da União

Assessora Técnica do Gabinete do Advogado-Geral da União

Recentemente, foi ajuizada ação direta de inconstitucionalidade pelo Procurador-Geral da República (ADI nº 3540), com pedido de medida cautelar, em que se questiona o art. 1º da Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, na parte em que alterou o art. 4º, *caput* e §§ 1º ao 7º, da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 (Código Florestal). Alega-se, em síntese, que os dispositivos atacados violariam o art. 225, § 1º, inciso III, da Constituição Federal, na medida em que possibilitaria a supressão de área de preservação permanente através de autorização administrativa do órgão ambiental, quando, a seu ver, a supressão apenas poderia se dar por meio de lei formal. No dia 25 de julho de 2005, durante o recesso forense, o Ministro Nelson Jobim, Presidente do Supremo Tribunal Federal, acolhendo as razões do Chefe do *Parquet*, deferiu o pedido de medida cautelar para suspender, até o julgamento final da ação, a eficácia do ato normativo hostilizado.

Contudo, a legislação, cuja eficácia se encontra sobrestada, é perfeitamente conforme a Constituição em vigor.

Primeiramente, cumpre estabelecer a correta interpretação ao dispositivo constitucional utilizado como parâmetro de controle (art. 225, § 1º, inciso III). Isso porque o que a Carta da República prevê como sendo de definição exclusivamente através de lei é a alteração e a supressão de espaços territoriais especialmente protegidos. Em contrapartida, o texto censurado autoriza, mediante procedimento administrativo próprio, a supressão de vegetação em área de preservação permanente. Transcrevam-se os dispositivos concernentes, *litteris*:

Constituição da República:

Art. 225. [...]

§ 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.*” (Grifo nosso)

Lei nº 4.771, de 15.09.65, com a redação dada pela MP nº 2.166-67, de 24.08.2001:

Art. 4º. A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto. (grifo nosso)

Da leitura dos citados artigos, percebe-se que a nova redação conferida ao Código Florestal não interfere na exigência constitucional de que os espaços territoriais, especialmente protegidos, sejam alterados ou suprimidos somente através de lei, pois o que se disciplinou foi a supressão da vegetação em área de preservação permanente.

José Afonso da Silva aborda essa distinção com maestria:

O art. 4º, com a redação da Medida Provisória 2.166-67, de 2001, estatui que a *supressão de vegetação* em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto. [...]

Veja-se que aqui não se admite a supressão de áreas de preservação permanente em si, mas apenas a supressão de vegetação. A diferença de redação em relação ao art. 3º, § 1º (supressão total ou parcial), orienta a compreensão do art. 4º, que não autoriza o corte raso. Além de todas as cautelas e limitações formais indicadas acima com base nos parágrafos do art. 4º, a supressão de vegetação só será admissível no caso de utilidade pública e interesse social.¹ (Grifo nosso)

No mesmo sentido, ensina Édís Milaré:

Pensamos que a alteração e a supressão sujeitas à lei são as do próprio regime jurídico que rege o espaço protegido. Vale dizer, depende de lei a alteração ou revogação da legislação – portanto também do decreto – que institui, delimita e disciplina esse espaço protegido. *Não depende de lei o ato administrativo que, nos termos da legislação que disciplina referido espaço, nele autoriza, licencia ou permite obras ou atividade.*² (Grifo nosso)

Nesse ponto, vale ainda tecer algumas considerações acerca da distinção entre *espaço territorial especialmente protegido* e *área de preservação permanente*. Isso porque não há uma uniformidade, na doutrina ambientalista, acerca da utilização das definições legais aplicáveis.

De fato, há doutrinadores que apontam as áreas de preservação permanente como espécie do gênero *espaço territorial especialmente protegido*.

¹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 169.

² MILARÉ, Édís. **Direito do Ambiente**. 3.ed. São Paulo: RT, 2004. p. 235. *Apud* Informação nº 460/2005/CONJUR/MMA (em anexo).

Todavia, num exame acurado da legislação pertinente, percebe-se que, embora as áreas de preservação permanente sejam, por definição legal, “áreas protegidas”, não configurariam, como se verá adiante, espaços territoriais especialmente protegidos, categoria criada pela Constituição da República.

Os espaços territoriais especialmente protegidos estão previstos na própria Norma Fundamental, no já mencionado art. 225, § 1º, inciso III, o qual foi regulamentado pela Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Nesta sistemática normativa, denominou-se unidade de conservação o:

espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção.

(art. 2º, inciso I). Tem-se aí, portanto, a definição legal de espaço territorial especialmente protegido.

As unidades de conservação – nome dado, na lei, aos espaços territoriais especialmente protegidos –, por sua vez, dividem-se em Unidades de Proteção Integral e Unidades de Uso Sustentável (art. 7º).

Nos termos do art. 8º da Lei nº 9.985, de 2000, há as seguintes categorias de Unidades de Proteção Integral:

Art. 8º O grupo das Unidades de Proteção Integral é composto pelas seguintes categorias de unidade de conservação:

- I - Estação Ecológica;
- II - Reserva Biológica;
- III - Parque Nacional;
- IV - Monumento Natural;
- V - Refúgio de Vida Silvestre.”

Já o art. 14 do mesmo diploma legal prevê as seguintes categorias de Unidades de Uso Sustentável:

Art. 14. Constituem o Grupo das Unidades de Uso Sustentável as seguintes categorias de unidade de conservação:

- I - Área de Proteção Ambiental;
- II - Área de Relevante Interesse Ecológico;
- III - Floresta Nacional;
- IV - Reserva Extrativista;
- V - Reserva de Fauna;
- VI - Reserva de Desenvolvimento Sustentável; e
- VII - Reserva Particular do Patrimônio Natural.

Observa-se, destarte, que as áreas de preservação permanente não se enquadram em quaisquer das categorias ora enumeradas, não consistindo, assim, em unidades de conservação. Pode-se concluir, então, que as áreas de preservação permanente não se inserem na proteção do art. 225, § 1º, inciso III, da Lei Maior.

Outro indício de que as áreas de preservação permanente não pertencem à categoria de espaço territorial especialmente protegido é que a Lei nº 7.804, de 18 de julho de 1989, tendo conferido nova redação ao art. 9º da Lei nº 6.938, de 1981, para incluir os espaços territoriais especialmente protegidos dentre os instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, exemplifica, como tais, as reservas, as áreas de relevante interesse ecológico e as áreas de proteção ambiental (APA) – mas não as áreas de preservação permanente (APP).

Tanto é que a disciplina das áreas de preservação permanente se encontra em outra sistemática legal, diversa da Lei nº 9.985, de 2000: justamente o Código Florestal. Transcreva-se a definição dada pelo art. 1º, § 2º, inciso II:

Art. 1º. [...]

§ 2º. Para os efeitos deste Código, entende-se por:

[...]

II – área de preservação permanente: área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função 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;

Mais adiante, o art. 3º prevê que “Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando assim declaradas

por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural”, afirmando, em seu § 1º, que:

A supressão total ou parcial de florestas de preservação permanente só será admitida com prévia autorização do Poder Executivo Federal, quando for necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos de utilidade pública ou interesse social.

Resta claro, portanto, que, em relação às áreas de preservação permanente, não se exige, nem mesmo para a sua supressão total, a edição de lei, mas sim de autorização do Poder Executivo, observadas, evidentemente, as condições previstas.

Conclui-se, assim, que, se é permitida a supressão total de área de preservação permanente através de autorização do Poder Executivo, este também estará habilitado a deferir a supressão de vegetação em tais áreas.

Ressalte-se, por fim, que mesmo Paulo Affonso Leme Machado, que defende que a área de preservação permanente é espécie do gênero espaço territorial especialmente protegido, não vislumbra inconstitucionalidade na norma impugnada na presente ação direta, considerando que as alterações ao Código Florestal, realizadas pela MP nº 2.166-67, de 2001, embora insuficientes, foram benéficas e trouxeram certo avanço ao Direito Ambiental Brasileiro. Assim preleciona o mencionado doutrinador:

O art. 4º do Código Florestal não usou a terminologia ‘Estudo Prévio

de Impacto Ambiental', mas utilizou 'procedimento administrativo próprio', que deverá compreender: a) as alternativas técnicas e locais (art. 4º, *caput*); b) análise do impacto ambiental (art. 4º, § 2º), para poder classificar o grau de importância desse impacto; e c) estudo de medidas mitigadoras e compensatórias a serem adotadas se houver a supressão da vegetação. Ao requerente da eliminação da APP caberá provar a não-existência de outras alternativas para o projeto, pois sem essa prova o pedido obrigatoriamente será indeferido (art. 4º, *caput*).

Merece aplausos esta parte da legislação florestal, mas ela é insuficiente. Falta a obrigatoriedade da publicidade prevista no art. 225, § 1º, IV, da CF, unida à participação do público em audiência pública, determinada pela Res. 9/1987.³ (grifo nosso)

Com base em tal afirmação, vale evidenciar que a Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001, trouxe mudanças benéficas à disciplina da supressão de vegetação em área de preservação permanente, pois, no regime anterior, não se garantia que tal supressão apenas fosse autorizada quando existisse interesse social ou utilidade pública. Também não era previsto que somente diante de inexistência de alternativa técnica e locacional ao empreendimento é que se permitiria a supressão.

Cumpra, então, ressaltar que o desígnio do legislador constituinte não foi exigir lei específica para cada

hipótese de supressão de vegetação em áreas de preservação permanente. Exigiu-se, na verdade, uma lei autorizadora genérica, disciplinando a forma pela qual tal supressão pode ser feita sem prejuízos para o meio ambiente. E tal lei – genérica e abstrata como todas devem ser – já existe, pelo menos em relação às APP's, consubstanciando-se justamente no Código Florestal.

Outro aspecto a ser considerado é que, ao prevalecer a tese defendida pelo ilustre Procurador-Geral da República na ADI nº 3540, de que haveria necessidade de lei em sentido formal para qualquer caso de supressão de vegetação em espaço territorial especialmente protegido, estar-se-ia conferindo elevado grau de casuismo à edição de normas que, por sua natureza, devem prever situações abstratas.

Com efeito, além de se impedir os órgãos públicos ambientais de autorizar ou licenciar qualquer tipo de intervenção em espaços protegidos, ter-se-á a necessidade de lei específica para cada caso de supressão de vegetação em tais áreas, desde a implantação de um pequeno corredor de acesso de pessoas para obtenção de água, por exemplo, até a construção de portos, gasodutos, hidrelétricas, dentre inúmeras outras atividades de suma relevância para o desenvolvimento nacional. Da mesma forma, com a concessão da medida cautelar, para que se possa derrubar

³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 703.

uma árvore em área protegida é necessário que se edite uma lei.

Diante deste panorama, resta clara a improcedência da alegação no sentido de se exigir lei específica para cada supressão de vegetação em área especialmente protegida. Esvazia-se o Poder Executivo, através dos órgãos competentes, de suas atribuições, abarrotando-se o Poder Legislativo – Federal, Estadual e Municipal – de projetos de leis desnecessárias.

Observe-se, ainda, que aquele que pretender a supressão de vegetação em área protegida terá de se submeter à realização de *lobbies* junto ao Congresso Nacional, à Assembléia Legislativa ou à Câmara dos Vereadores, conforme o ente federativo ao qual esteja sujeita a área que se pretende desmatar. Como foi afirmado em matéria jornalística noticiada no *Correio Braziliense*, no dia 2 de agosto.

Agora, quem precisar de licença ambiental para áreas de preservações terá de recorrer às assembleias legislativas ou ao Congresso e não mais aos estados, municípios ou ao Ibama. Com a decisão do Supremo, cada empreendimento para ser construído em área de preservação deverá ter uma lei estadual ou federal autorizando o início das obras. [...] ‘Hoje, se o colono precisar construir uma ponte sobre um rio na sua fazenda, terá de esperar por uma lei específica concedendo essa autorização.

Imagine-se, então, que um humilde colono, às vezes sem qualquer

instrução, terá de buscar influência política a fim de conseguir a edição de uma lei que o autorize a construir, por exemplo, uma ponte em sua propriedade. Não há como admitir tal procedimento, da mesma forma que é inadmissível que empreendimentos milionários restem paralisados à espera de que se promulgue uma lei.

Outro aspecto de relevo é a crença de que a discricionariedade do gestor ambiental, para autorizar a supressão de vegetação em área de preservação permanente, poderia viabilizar a extinção desses espaços, caso este se deixe guiar por interesses econômicos. Ora, é evidente que a discricionariedade de que se revestem os atos administrativos não permite que se possa realizá-los em desconformidade com as restrições legais e constitucionais. Assim, para que o gestor ambiental confira a autorização para a supressão de vegetação em APP, deverá observar também a legalidade, a moralidade e todos os demais princípios que regem o Direito Administrativo.

Em relação ao receio de que a atividade de extração de minério cause danos irreparáveis e irreversíveis ao meio ambiente, argumento utilizado para a concessão da medida cautelar, é manifesta a sua improcedência. Isso porque o § 2º do art. 225 da Lei Maior autoriza a interferência no meio ambiente para a exploração de recursos minerais, condicionando-a à sua recuperação.

Assim, é evidente que as resoluções que autorizem a exploração

de recursos minerais observarão esse ditame constitucional, não existindo, portanto, o risco de danos irreversíveis ao meio ambiente.

Na verdade, o deferimento da liminar na ação direta de inconstitucionalidade nº 3540, ao impor que qualquer supressão de vegetação se dê apenas mediante lei em sentido estrito, além de gerar interferência indevida do Poder Legislativo em seara que sempre pertenceu ao Poder Executivo, atingindo o princípio federativo, implicará a paralisação de atividades econômicas, obras de saneamento básico e outros serviços. Vale transcrever, por oportuno, outro trecho da já mencionada matéria do jornal *Correio Braziliense*, *in verbis*:

Uma decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) tirou o poder dos estados, municípios e do governo federal de emitirem licença ambiental para obras em áreas de preservação. A medida compromete construções de pontes, usinas hidrelétricas, pavimentação de estradas e até as obras da Vila Olímpica para os Jogos Pan-Americanos de 2007, no Rio de Janeiro. Também serão prejudicados com a medida diversos projetos de urbanização nas capitais. [...] Ontem, as regionais do Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis (Ibama) receberam comunicado do MMA

informando que o órgão federal está impedido de conceder licença para áreas de preservação. Agora, quem precisar de licença ambiental para áreas de preservações terá de recorrer às assembleias legislativas ou ao Congresso e não mais aos estados, municípios ou ao Ibama. Com a decisão do Supremo, cada empreendimento para ser construído em área de preservação deverá ter uma lei estadual ou federal autorizando o início das obras. [...] A medida do STF compromete pequenas obras, como construção de pontes sobre rios e córregos e projetos de saneamento básico. [...] 'Hoje, se o colono precisar construir uma ponte sobre um rio na sua fazenda, terá de esperar por uma lei específica concedendo essa autorização', explica.

Esses são apenas alguns exemplos dos impactos da medida deferida naquela ação. São inúmeros os empreendimentos de pequeno, médio e grande porte que foram interrompidos à espera do devido equacionamento dessa questão, que, mantida nos termos atuais, gerará prejuízos incalculáveis ao país.

Assim, resta evidenciado que não há outra solução para a ADI nº 3540, senão vir a ser julgada improcedente, de ordem a restaurar a plena eficácia das normas nela impugnadas.