

## A supressão de vegetação como objeto de controle de constitucionalidade no novo e no velho código florestal<sup>1</sup>

Sâmia Jamilla Catarino Corrêa<sup>2</sup>

Weveson Oliveira de Lucena<sup>3</sup>

Prof<sup>a</sup>. Me. Isabella Pearce Monteiro<sup>4</sup>

**RESUMO:** O presente artigo visa analisar a supressão de área de vegetação como objeto de controle de constitucionalidade, por meio de uma comparação entre a ADI nº 3540 impetrada em face da Lei nº 4.771/65, antigo código florestal, e as ADI's nº 4901, 4902 e 4903 impetradas em face da Lei nº 12.651/12, Novo Código Florestal, demonstrando como a Suprema Corte vem julgando a tutela do meio ambiente em sede de controle abstrato de constitucionalidade.

**PALAVRAS-CHAVES:** ADI nº 3540; ADI nº 4901; controle abstrato de constitucionalidade; Lei nº 4.771/65; Novo Código Florestal; supressão de área de vegetação.

### INTRODUÇÃO

Com o advento da nova concepção de direito constitucional, a Constituição Federal passa ter uma nova roupagem, quanto admissibilidade de hierarquia, desta em relação aos demais corpos normativos do Estado, assim a Constituição assume o papel de remodelar e modelar todo ordenamento jurídico como uma espécie de “forma jurídica das leis”. Ademais, esse novo ordenamento jurídico traz no seu escopo uma carga maior de regras e princípios, que funcionarão como delimitadores e interpretativos do texto

---

<sup>1</sup> Artigo apresentado ao Centro de Estudos em Desenvolvimento Sustentável – CEDS, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, São Luís – Maranhão, ano 2017.

<sup>2</sup>Graduanda em Direito pela Universidade Estadual do Maranhão.

<sup>3</sup>Graduando em Direito pela Universidade Estadual do Maranhão.

<sup>4</sup> Professora Orientadora.

infraconstitucional e constitucional, em um possível confronto de direitos fundamentais, que a própria constituição positivou, assim:

“Rememore-se que o modelo jurídico tradicional fora concebido apenas para a interpretação e aplicação de regras. Modernamente, no entanto, prevalece a concepção de que o sistema jurídico ideal se consubstancia em uma distribuição equilibrada de regras e princípios, nos quais as regras desempenham o papel referente à segurança jurídica - previsibilidade e objetividade das condutas - e os princípios, com sua flexibilidade, dão margem à realização da justiça do caso concreto.” (BARROSO, pag. 356, 2015)

Dessa forma, houve a constitucionalização de várias matérias de direito, gerando à máxima, de colisão de direitos fundamentais, pois essa intenção positivação constitucional acaba por dar um caráter de norma fundamental constitucional a essas diversas matérias de direito, fazendo com que haja a limitação desses direitos, pois nenhum deles é absoluto. Para tanto, o poder constituinte originário compôs uma corte Constitucional com a missão de guarda da Constituição, cabendo-lhe a interpretação desse texto e correta aplicação dos princípios interpretativos que, diga-se de passagem, o Supremo Tribunal Federal tem se pautado na razoabilidade ou proporcionalidade para o justo julgamento de prevalência de um direito fundamental em detrimento de outro. Na sua imensa maioria ocorrem por meio do controle de constitucionalidade, que é modo pelo qual se opera aferição de compatibilidade de um texto normativo com a Constituição Republicana.

Nesse trabalho, especificadamente, iremos nos limitar a análise de como o Supremo Tribunal Federal vem enfrentado essas questões no âmbito do direito ambiental, notadamente a matéria de supressão de vegetação que, vem sendo alvo de julgamentos desde o antigo Código florestal.

## **1 PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE NO STF EM SEDE DE ADI'S**

O Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição cabe-lhe não somente o zelo de resguardo do texto supralegal, mas a justeza em seus julgamentos, aplicando ao caso concreto o direito com a devida observação dos princípios, que visam dar mais clareza ao julgador no momento de aferição de compatibilidade com o texto da Constituição. A Constituição Cidadã de 1988 positivou em seu artigo 225º o direito ao meio ambiente, esse

direito se constitui como sendo da terceira dimensão de direitos que, perpassa a noção de individualidade, concebendo-se uma ideia de transindividualidade, que visa assegurar a proteção do gênero humano, arremata o eminente professor Marcelo Novelino:

“Os direitos fundamentais de terceira geração, ligados ao valor fraternidade ou solidariedade, são os relacionados ao desenvolvimento ou progresso, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, bem como ao direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e ao direito de comunicação. São direitos transindividuais, em rol exemplificativo, destinados à proteção do gênero humano.” (NOVELINO, pag. 364, 2009)

Com isso, o parágrafo 1º do artigo 225 da Constituição, estabelece algumas imposições ao poder público, nos importando o texto do inciso terceiro do citado parágrafo:

“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”. (CF, art. 225)

Esse texto estabelece que para a ocorrência de supressão de áreas definidas como especialmente protegidas, somente poderá ocorrer por meio de lei, necessitando assim de um texto ulterior que regulamentasse a forma como essa supressão ocorreria. Muito antes da Constituição Federal de 1988, havia a lei nº 4.771 do ano de 1965, norma dotada de preocupações ambientais que, regulamentava as atividades florestais; ambientais, mas, somente com o advento da medida provisória 2.166-67 de 2001 é que surge a definição normativa do que fosse área de preservação permanente. O professor Ruy Emmanuel Silva de Azevedo comentando a inovação trazida pela medida provisória 2.166-67 declara:

“Com o advento do conceito “Área de Preservação Permanente – APP” passou-se a tutelar um espaço territorial dotado de determinados atributos. Área esta que, por conta de suas peculiaridades, é protegida estando “coberta ou não por vegetação nativa”. Além disso, considera-se a APP um espaço territorial a ser especialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, III da Constituição Federal de 1988.” (AZEVEDO, pag. 73, 2013)

Sem embargo, há esse tempo tramitava no Congresso Nacional, um projeto de lei que visava instituir o novo Código Florestal, que com a devida aprovação e sanção presidencial, passou a vigor em 2012 a lei nº 12.651, e

revogou as leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001. Todavia a nova lei, ainda assim trouxe a definição de área de Preservação Permanente.

Ao tempo do antigo Código Florestal, Lei nº 4.771/1965 com a devida alteração da Medida Provisória 2.166-67 de 2001, foi ajuizada uma Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3540, com o objetivo de impugnar o art.4º “caput” e parágrafos 1º a 7º do antigo código florestal, alterados pela referida Medida, o exame completo dessa ADI será feito em tópico diferente, cabe-nos agora, debruçar-nos, sobre a forma como o Supremo Tribunal Federal vem julgando essas colisões de direitos, em sede controle abstrato de constitucionalidade.

### **1.1 Controle abstrato de constitucionalidade**

O controle abstrato de constitucionalidade é forma de aferição de compatibilidade de um texto normativo, em relação à Constituição que se estabelece como norma parâmetro, devendo ser declarado incompatível, lei federal ou estadual que não esteja sobre a mesma égide da Constituição Federal de 1988. Assim, a aferição de compatibilidade no controle abstrato é feita em tese, ou seja, a lei ou ato normativo federal ou estadual é analisado em via principal, permitindo que:

“[...] a questão constitucional seja suscitada autonomamente em um processo ou ação principal, cujo objeto é a própria inconstitucionalidade da lei. Em geral, admite-se a utilização de ações diretas de inconstitucionalidade ou mecanismos de impugnação in abstracto da lei ou ato normativo.” (MENDES, pag. 1047, 2015).

Dessa forma, a constitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual, deverá ser aferida sob dois aspectos, o formal e o material. A inconstitucionalidade formal decorre da inobservância dos procedimentos que devem ser adotados para que a lei ou ato normativo seja criado, a norma parâmetro estabelece a quem incube a iniciativa da lei, o rito procedimental legislativo que deve ser respeitado e por fim o tempo em que essa lei pode nascer. Por isso, ainda que a norma seja materialmente compatível com corpo da Constituição, mas se houver desrespeitados os elementos procedimentais para o seu fazimento, esta deverá ser declarada nula. Já a compatibilidade

material, diz respeito à afetação do conteúdo constitucional originário. O que se quer dizer com isso? A lei ou ato normativo, a ser legiferado, deve não somente respeitar os procedimentos que a lei maior estabelece como também está em consonância material com a Constituição, o conteúdo por ela abordado não pode desrespeitar o estabelecido pelo constituinte originário, por exemplo, a constituição no artigo 5º, inciso XLVII, alínea b, estabelece que não haja, no Brasil, penas de trabalhos forçados, dessa forma qualquer lei ou ato normativo que regulamente tais pratica, é flagrantemente inconstitucional por completa incompatibilidade material com a Constituição Cidadã.

Sem embargo, os legitimados para a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade, estão arrolados no artigo 103º da Constituição Federal:

“Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III - a Mesa da Câmara dos Deputados; IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI - o Procurador-Geral da República; VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII - partido político com representação no Congresso Nacional; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.” (CF, Art. 103)

No caso da ADI nº 3540, a sua propositura foi feita pelo Procurador Geral da República. Há de se observar, quanto à legitimação, aqueles que detêm legitimidade universal e os que necessitam de pertinência temática para propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Por fim, cabe ao Supremo Tribunal Federal, conhecer e julgar ação direta de inconstitucionalidade em tese, tendo em vista que fica “concentrado” a esta corte se debruçar sobre tais assuntos.

## **1.2 Modelo jurisprudencial do supremo tribunal federal em sede de adis que tratam da supressão de áreas de preservação permanentes**

Uma corte constitucional se caracteriza assim, pelo fato desse tipo de órgão ser responsável pelo julgamento de colisões de direitos fundamentais. Esse tipo de confronto restará claro, sempre que, diante de um caso concreto, houver um choque, entre a tutela de um direito trazido pela constituição, e os limites que esse direito fundamental poderá ser gozado. Diante disto, resta-nos afirmar, que nenhum direito fundamental é absoluto, nem mesmo a dignidade

da pessoa humana, pois os direitos fundamentais são limitados pelo fato de existirem outros direitos que limitam o exercício absoluto e arbitrário, de um em detrimento do outro. Arremata o ministro Luís Roberto Barroso (2015): “A complexidade e o pluralismo das sociedades modernas levaram ao abrigo da Constituição valores, interesses e direitos variados, que eventualmente entram em choque”.

Para tanto, diante do caso concreto, o julgador utilizará de métodos interpretativos que resolverão com maior justeza esse antagonismo, Robert Alexy traz o esclarecimento da diferença, do que sejam regras e princípios diante da análise da colisão de princípios e os conflitos entre regras. Na ADI 3540 há uma colisão clara de direitos fundamentais, pois de um lado estar por se valorar o imperativo de desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, III) e de outro, a necessidade de preservação ao meio ambiente (CF, art. 225º). “O desenvolvimento nacional guarda tensão constante com a preservação do meio ambiente” (BARROSO, pag. 368, 2015). A maior problemática que se infiltra na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é que não há uma solução pronta para a resolução desses conflitos, no âmbito de direitos fundamentais, assim os princípios norteadores oferecem somente um caráter *prima facie*, portanto, somente a luz do caso concreto é que haverá a sobreposição de um princípio, em relação ao outro. Seguindo a linha de pensamento do ministro Luís Roberto Barroso, ele enumera três características das colisões de direitos fundamentais:

“(i) a insuficiência dos critérios tradicionais de solução de conflitos para resolvê-los, (ii) a inadequação do método subjuntivo para formulação da norma concreta que irá decidir a controvérsia e (iii) a necessidade de ponderação para encontrar o resultado constitucionalmente adequado.” (BARROSO, pag. 371, 2015)

Tem sido à luz da ponderação de direitos fundamentais, que o Supremo Tribunal Federal vem decidindo conflitos que envolvem os limites de exploração da atividade econômica, e de outro a supressão de áreas de preservação permanente, que tem seu núcleo jurídico esculpido o princípio do desenvolvimento sustentável. Na ADI 3540, o ministro Celso de Mello, elucida:

“Atento às circunstâncias de que existe um permanente estado de tensão entre o imperativo do desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II), de um lado, e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225º), de outro, torna-se essencial reconhecer que a superação desse antagonismo, que opõe valores constitucionais relevantes, dependerá da **ponderação concreta**, em cada caso corrente, dos interesses e direitos postos em situação de

conflito, em ordem em harmoniza- los e a impedir que se aniquilem reciprocamente, tendo- se como vetor interpretativo, para efeito da obtenção de um mais justo e perfeito equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia [...]. Isso significa, portanto, que a superação de antagonismo existente entre princípios e valores constitucionais há de resultar da utilização de critérios que permitam, ao Poder Público (e, portanto aos Magistrados e Tribunais) **ponderar e avaliar**, “*hic et nunc*,” em função de determinado contexto e sob uma perspectiva axiológica concreta, qual deva ser o direito a ponderar no caso, considerando a situação em conflito ocorrente, desde que, no entanto- tal como adverte o magistério da doutrina na análise da delicadíssima pertinente ao tema de colisão de direitos-, **a utilização do método da ponderação** de bens e interesses não importe em esvaziamento do conteúdo essencial dos direitos fundamentais , dentre os quis avulta, por sua significativa importância, o direito a preservação meio ambiente.” (grifei) (MELLO, pag. 565,566, 2005)

Nesse diapasão, o princípio da proporcionalidade funcionaria como um elemento vetor, que conduziria a atividade de sopesamento dos valores do intérprete do Direito, clareando a atividade de ponderação de princípios jurídicos, bem como a estrutura das dimensões da dignidade humana. A promoção das finalidades constitucionais postas possui, porém, um limite. Esse limite é fornecido pelo Supremo Tribunal Federal como umas das facetas do princípio da proporcionalidade, o postulado da proibição do excesso proíbe a restrição excessiva de qualquer direito fundamental.

Por fim, são elementos que compõe o conceito de proporcionalidade: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A adequação diz respeito a finalidade objetiva que se busca alcançar, por meio da restrição, ou supressão de um direito fundamental, em detrimento de outro, dessa forma, seria o meio pelo qual se pretende atingir a realização de uma finalidade. André de Carvalhos Ramos (2014), em comento ao elemento da adequação assegura: “*Busca-se verificar se o meio escolhido é apto para atingir a finalidade, que também deve ser constitucionalmente legítima*”. Para Rothenburg, é o elemento mais “*fácil de ser cumprido e mais difícil de ser criticado*”.

O elemento necessidade trata-se dos meios alternativos que o julgador deve aferir com idoneidade, como válvula de escape, em relação aos que foram inicialmente determinados pelo poder que criou a norma e pelo órgão que a aplica. Nesse sentido, deve-se verificar se a decisão é indispensável, ou se há outra decisão, viável, que possa ser tomada, porém, a

promoção dessa finalidade se mostra difícil, tanto em relação à restrição, como em relação à promoção.

E por fim, a proporcionalidade em sentido estrito exige a comparação entre a importância da realização do fim e a intensidade da restrição de direitos fundamentais. De um modo bem amplo, podemos verificar a aplicação de subprincípio, quando verificamos a relação custo X benefício da decisão tomada. Pois em um dado momento em que decisão é tomada, haverá um sacrifício e ao mesmo tempo sobressairá um direito. Ainda nas palavras do professor de direitos humanos, André de Carvalho Ramos:

“O elemento da proporcionalidade em sentido estrito realiza uma ponderação de bens e valores, ao colocar, de um lado, os interesses protegidos com a decisão normativa e, por outro lado, os interesses que serão objeto de restrição. Para a decisão normativa ser válida e conforme aos direitos humanos, o peso da proteção a um determinado valor tem que ser superior ao peso da restrição a outro valor. Busca-se o “equilíbrio da intervenção estatal em determinado direito fundamental.””(RAMOS, pag. 111, 2014).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vem julgando com base nesses princípios, as mais diversas provocações que acontecem no âmbito do direito ambiental, estritamente em relação a supressão de áreas de preservação permanente, vale ressaltar que em 2013, com o advento do novo Código Florestal, lei nº 12.651 de 2012, já foram ajuizadas três ações diretas de inconstitucionalidade, a de nº 4903, trata estritamente de pedidos de declaração de incompatibilidade com a constituição, por ofensa ao princípio do não retrocesso dos direitos ambientais, da preservação dos limites das áreas de preservação permanente, que tiveram suas metragens diminuídas, com o advento da nova lei florestal. No entanto, se fará com mais detalhes o estudo da ação direta de inconstitucionalidade proposta ainda na vigência do antigo código florestal.

## **2 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI) Nº 3540**

Antes de adentrar no assunto específico deste tópico, necessário se faz mencionar que a intervenção e supressão de vegetação em área de preservação permanente é proibida, mas a lei estabelece exceções. No



entanto, no que concerne a competência para autorizar estas exceções acarretou a ação de inconstitucionalidade em via direta que se discorrerá.

A ADI nº 3540, que trata sobre matéria ambiental referente à supressão de vegetação em área de preservação permanente, foi protocolada em sede de controle concentrado no ano de 2005, assim, o Supremo Tribunal Federal trouxe a debate importantes questões sobre a proteção do meio ambiente como preceito fundamental em face do desenvolvimento nacional.

A ADI proposta pelo Procurador Geral da República tinha como objetivo a impugnação do art.4º “caput” e parágrafos 1º a 7º da Lei Federal n 4.771 de 15 de setembro de 1965 (Antigo Código Florestal), alterados pela Medida Provisória nº 2.166-67 de 24 de agosto de 2001, que continham o seguinte conteúdo:

“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 caracterizado e motivado em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

§ 1º A supressão de que trata o caput deste artigo dependerá de autorização do órgão ambiental estadual competente, com anuência prévia, quando couber, do órgão federal ou municipal de meio ambiente, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo.

§ 2º A supressão de vegetação em área de preservação permanente situada em área urbana dependerá de autorização do órgão ambiental competente, desde que o município possua conselho de meio ambiente com caráter deliberativo e plano diretor, mediante anuência prévia do órgão ambiental estadual competente fundamentada em parecer técnico.

§ 3º O órgão ambiental competente poderá autorizar a supressão eventual e de baixo impacto ambiental, assim definido em regulamento, da vegetação em área de preservação permanente.

§ 4º O órgão ambiental competente indicará previamente à emissão da autorização para a supressão de vegetação em área de preservação permanente, as medidas mitigadoras e compensatórias que deverão ser adotadas pelo empreendedor.

§ 5º A supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, ou de dunas e mangues, de que tratam, respectivamente, as alíneas “c” e “f” do art. 2º deste Código, somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública.

§ 6º Na implantação de reservatório artificial é obrigatória a desapropriação ou aquisição, pelo empreendedor, das áreas de preservação permanente criadas no seu entorno, cujos parâmetros e regime de uso serão definidos por resolução do CONAMA.

§ 7º É permitido o acesso de pessoas e animais às áreas de preservação permanente, para obtenção de água, desde que não exija a supressão e não comprometa a regeneração e a manutenção a longo prazo da vegetação nativa.”

A suposta inconstitucionalidade suscitada em tais artigos, alterados pela Medida Provisória, na qual buscava afastar a disposição que exigia a

autorização de órgão administrativo para a supressão de áreas de preservação permanente, alegando que o artigo, por sua vez, entrava em conflito com o art.225, §1º, inciso III da Constituição Federal de 1998, segundo o qual só é possível a alteração e supressão destas áreas através da autorização de lei formal específica emitida pelo órgão competente, conforme dispõe o artigo abaixo:

“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. Constituição, 1988.)  
Grifo nosso.

O relator da ação foi o ministro Celso de Mello, que decidiu pelo indeferimento da Medida Cautelar que suspendia os efeitos da medida provisória. O julgamento de tal ação colocou em debate a proteção do meio ambiente e o exercício da atividade econômica, trazendo importantes reflexões acerca da tutela do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental.

No seu voto, o relator Celso de Mello discorreu sobre o direito ao meio ambiente e sua classificação como um direito de terceira geração (ou novíssima dimensão) demonstrando que se trata de um direito metaindividual que abrange todos os indivíduos, inclusive as gerações futuras. Além de destacar a importância internacional da proteção do meio ambiente citando os principais marcos históricos nesse âmbito, como a Conferência de Estocolmo.

Nesse sentido, segue a ementa:

“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, CONFLITOSINTERGENERACIONAIS - 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 noção utilizada no caput do art. 225 da CF/88 relaciona-se com o conceito de Desenvolvimento Sustentável apresentado no Relatório Brundtland da Comissão das Nações Unidas, que aduz: *“Desenvolvimento Sustentável é aquele que atende as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atenderem suas próprias necessidades”*. (RELATÓRIO BRUNDTLAND, 1991)

Dentro desse contexto, o ministro certifica que a natureza coletiva do direito ao meio ambiente o caracteriza como um patrimônio público que deve ser protegido por todos, coletividade e o Poder Público, por meio de organismos e instituições, de forma irrenunciável, pois é pautado na ideia de solidariedade social. Assim, defende a legitimidade da norma impugnada, Medida Provisória nº 2.166-67, pois a Administração Pública, como órgão de importante função estatal, tem não só o direito, mas o dever de tratar sobre questão referente ao meio ambiente.

Além disso, entende o Relator que não há violação da norma parâmetro, visto que o art. 225 da CF/88 não menciona a exclusividade da alteração e supressão das áreas de proteção permanente mediante a edição de lei. E sim, veda a utilização que comprometa a integridade dos atributos que justificam a proteção. Demonstrando que a medida provisória viabiliza a preservação do meio ambiente, não havendo a necessidade de lei formal para todos os casos de supressão, e sim, a exigência de norma abstrata para o caso.

Seguem o voto do Relator os ministros Cezar Peluso, Nelson Jobim, Eros Grau, Ellen Gracie e Sepúlveda Pertence. Desta forma, por maioria dos votos decidiram pelo indeferimento da medida cautelar, restaurando a eficácia da medida provisória.

É importante ressaltar, que a atividade econômica precisa estar em harmonia com os princípios de proteção ambiental, o ministro Marco Aurélio, que votou pelo deferimento da medida cautelar, encarou a questão como um conflito principiológico, entendeu que seria prejudicial ao meio ambiente a relativização da aplicação art. 225 da CF/88. Porém, ao votarem pelo indeferimento da Medida Cautelar os ministros esclareceram que a autorização dada pela Administração Pública deveria seguir da mesma forma os princípios constitucionais relativos a proteção do meio ambiente, não podendo privilegiar a atividade econômica, servindo assim como uma forma de tutela efetiva e real.

Por fim, a Lei nº 12.651, de 25/05/2012 (Novo Código Florestal) revogou os dispositivos objetos da ação, bem como a medida provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001.

### **3 ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE A ADI Nº 3540 E AS ADI'S REFERENTES AO NOVO CÓDIGO FLORESTAL**

A Lei nº 12.651 de 25/05/2012, popularmente conhecida como Novo Código Florestal, desde seu nascimento foi marcada por uma intensa dicotomia entre ruralistas e ambientalistas, em que os primeiros defendem que o novo diploma trouxe uma maior proteção ao meio ambiente e os outros apontam vários retrocessos em relação a sua conservação, demonstrada na publicação do código em 2012 com doze vetos e 32 alterações feitas pelo Poder Executivo.

Diante tal divergência, já era de se esperar que o polêmico Novo Código Florestal fosse objeto de impugnação em sede de controle concentrado de constitucionalidade, em diversos mecanismos que foram colocados em discussão. Em 2013 a Procuradoria-Geral da República (PGR) ajuizou três ações de inconstitucionalidade, ADIs nº 4901, 4902 e 4903, em face do Novo Código Florestal, referentes à redução da reserva florestal legal, à anistia

concedida aos desmatadores e às áreas de proteção permanente, que tramitam no Supremo Tribunal Federal.

O Ministério Público requereu em tais ações a suspensão da eficácia dos mecanismos impugnados até o julgamento do mérito e a adoção do rito abreviado, que permite o julgamento direto pelo plenário da suprema corte, em virtude da relevância da matéria. O ministro Luiz Fux atualmente é o relator dessas três ações.

Na ADI nº 4901 questiona-se o artigo 12 (parágrafos 4º, 5º, 6º e 8º) da Lei 12.651/12, a seguir:

“Art. 12. Todo imóvel rural deve manter área com cobertura de vegetação nativa, a título de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente, observados os seguintes percentuais mínimos em relação à área do imóvel, excetuados os casos previstos no art. 68 desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 12.727, de 2012).

I - localizado na Amazônia Legal:

- a) 80% (oitenta por cento), no imóvel situado em área de florestas;
- b) 35% (trinta e cinco por cento), no imóvel situado em área de cerrado;
- c) 20% (vinte por cento), no imóvel situado em área de campos gerais;

II - localizado nas demais regiões do País: 20% (vinte por cento).

§ 1º Em caso de fracionamento do imóvel rural, a qualquer título, inclusive para assentamentos pelo Programa de Reforma Agrária, será considerada, para fins do disposto do caput, a área do imóvel antes do fracionamento.

§ 2º O percentual de Reserva Legal em imóvel situado em área de formações florestais, de cerrado ou de campos gerais na Amazônia Legal será definido considerando separadamente os índices contidos nas alíneas a, b e c do inciso I do caput.

§ 3º Após a implantação do CAR, a supressão de novas áreas de floresta ou outras formas de vegetação nativa apenas será autorizada pelo órgão ambiental estadual integrante do Sisnama se o imóvel estiver inserido no mencionado cadastro, ressalvado o previsto no art. 30.

§ 4º Nos casos da alínea a do inciso I, o poder público poderá reduzir a Reserva Legal para até 50% (cinquenta por cento), para fins de recomposição, quando o Município tiver mais de 50% (cinquenta por cento) da área ocupada por unidades de conservação da natureza de domínio público e por terras indígenas homologadas.

§ 5º Nos casos da alínea a do inciso I, o poder público estadual, ouvido o Conselho Estadual de Meio Ambiente, poderá reduzir a Reserva Legal para até 50% (cinquenta por cento), quando o Estado tiver Zoneamento Ecológico-Econômico aprovado e mais de 65% (sessenta e cinco por cento) do seu território ocupado por unidades de conservação da natureza de domínio público, devidamente regularizadas, e por terras indígenas homologadas.

§ 6º Os empreendimentos de abastecimento público de água e tratamento de esgoto não estão sujeitos à constituição de Reserva Legal.

§ 7º Não será exigido Reserva Legal relativa às áreas adquiridas ou desapropriadas por detentor de concessão, permissão ou autorização

para exploração de potencial de energia hidráulica, nas quais funcionem empreendimentos de geração de energia elétrica, subestações ou sejam instaladas linhas de transmissão e de distribuição de energia elétrica.

§ 8º Não será exigido Reserva Legal relativa às áreas adquiridas ou desapropriadas com o objetivo de implantação e ampliação de capacidade de rodovias e ferrovias.”

Observa-se que a nova disposição permite a redução das áreas de reserva florestal legal, que é um mecanismo de proteção ao meio ambiente previsto desde o antigo código florestal (Lei nº 4771/65). Paulo Afonso Leme Machado conceitua-o da seguinte forma:

“É a área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção da fauna e flora nativas.” (MACHADO, p. 755, 2007).

Além disso, dispensa a constituição de reserva legal por empreendimentos de abastecimento público. O PGR aponta que essas normas ferem diversos princípios e dispositivos constitucionais referentes ao meio ambiente e demonstra a importância da existência dessas áreas de proteção para garantir a todos um meio ambiente ecologicamente equilibrado, respeitando o princípio geral de não degradação ambiental, o dever de preservar e restaurar os processos ecológicos, proteger a diversidade do patrimônio genético, bem como a fauna e flora, como dispõe o art. 225 da CF/88.

A flexibilização trazida pelo novo código florestal é bem mais preocupante do que discutida na ADI 3540 em face do antigo código, uma vez que esta permitiu através da autorização dada pelo Poder Executivo a tutela de fiscalização da supressão de áreas de vegetação, devido a própria essência difusa do direito ao meio ambiente, e na ação atual discussão da ADI 4901 permitiu-se a redução do percentual dessas áreas proteção dependendo do bioma e região em que elas se encontram, podendo chegar apenas 20%. Frisa-se que essas áreas de reserva legal são de extrema importância para a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, a reserva florestal legal é um dos institutos jurídicos mais importantes para a efetivação de uma política de preservação florestal no país (BALBIM; CARVALHO; LEHFELD, 2013).

É imperioso ressaltar que não é proibida a exploração de tais áreas de forma sustentável, diminuí-las aumentaria o risco e probabilidade da má utilização dos recursos, com o avanço das fronteiras agrícolas e o agronegócio.

Por outro lado, a ADI 4902 refere-se a vários mecanismos adotados pela Lei nº 12.651/12 em relação aos danos ambientais causados, mais especificamente a supressão de vegetação feita de forma irregular, envolvendo temas como a recuperação das áreas desmatadas e medidas que desestimulam a recomposição da vegetação original. Desta forma, contesta-se os artigos: art. 7º, § 3º; art. 17, § 7º e art. 59, §§ 4º e 5º; arts. 61-A, 61-B, 61-C E 63; art. 67 e art. 78 da Lei 12.651/12. Para efeito desta abordagem destacamos a análise do art. 7º §3º, que tratam respectivamente da permissão de novos desmatamentos sem que haja recuperação dos já realizados irregularmente.

Diferentemente da ADI 3540 que tratava do procedimento prévio a supressão de áreas de proteção, que consoante com a CF/88, art. 225 §3º seria possível por expressa previsão legal, sendo que no julgamento da referida ADI entendeu-se que era legítima a possibilidade de supressão por meio da autorização dada pela Administração Pública, na ADI 4902 o que se pretende impugnar são as medidas adotadas nos casos em que haja a supressão irregular, procedimento após danos causados ao meio ambiente.

O art. 7º do novo código florestal dedica-se a obrigação de manter as áreas de proteção permanentes (APP) e realizar sua recomposição nos casos em que for suprimida, o § 3º impugnado autoriza que os desmatadores não autorizados que tiverem suprimido áreas de proteção permanente antes de 22 de julho de 2008 possam requerer nova autorização para supressão, sem que tenham feito a recomposição da área desmatada, segue abaixo:

“Art. 7º A vegetação situada em Área de Preservação Permanente deverá ser mantida pelo proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado.

§ 1º Tendo ocorrido supressão de vegetação situada em Área de Preservação Permanente, o proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título é obrigado a promover a recomposição da vegetação, ressalvados os usos autorizados previstos nesta Lei.

§ 2º A obrigação prevista no § 1º tem natureza real e é transmitida ao sucessor no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural.

**§ 3º No caso de supressão não autorizada de vegetação realizada após 22 de julho de 2008, é vedada a concessão de**

**novas autorizações de supressão de vegetação enquanto não cumpridas às obrigações previstas no § 1º.”**

Segundo o requerente da ação, essa norma afronta o art. 225 da CF/88, bem como o art. 186 da Lei maior que dispõe sobre a função social da propriedade rural, que deve atender tais requisitos:

“Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.”

Conclui-se que a concessão de autorização para a supressão de áreas de preservação permanente dada aos que não prestaram o dever de recompor área antes suprimida irregularmente, antes da data supracitada, não coaduna com os requisitos da função social rural da propriedade, visto que, não haverá dessa forma o aproveitamento racional adequado e nem a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e principalmente a preservação do meio ambiente. Esclarece Paulo Afonso Leme Machado:

“Reconhecer que a propriedade tem, também, uma função social é não tratar a propriedade como um ente isolado na sociedade. Afirmar que a propriedade tem uma função social não é transformá-la em vítima da sociedade. A fruição da propriedade não pode legitimar a emissão de poluentes que vão invadir a propriedade de outros indivíduos. O conteúdo da propriedade não reside num só elemento. Há o elemento individual, que possibilita o gozo e o lucro para o proprietário. Mas outros elementos aglutinam-se a esse: além do fator social, há componente ambiental.” (MACHADO, p. 146, 2007)

Ademais, retomando a fundamentação dada pelo ministro Celso de Mello no julgamento da ADI 3540 em que afirma que o dever de proteção do meio ambiente atinge não só o Poder Público, em todas as suas esferas, mas todos os indivíduos de forma difusa percebe-se a violação do direito a isonomia, já que essa disposição legislativa isenta alguns indivíduos em virtude do mero lapso temporal do dever de recompor os danos causados ao meio ambiente, que se perpetuam por muito anos.

Na ADI 4903 requer-se a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos, art. 3º, incisos VIII, alínea “b, IX, XVII, XIX e parágrafo único; art. 4º, II, IV, §§§ 1º, 4º, 5º, 6º; art. 5º; art. 8º, §2º; art. 11º e art. 62. De forma



genérica o que tal ação impugna são as intervenções em áreas de preservação permanentes nos casos de utilidade pública e interesse social, a violação da vedação do retrocesso quanto às áreas protegidas, a violação do dever geral de não degradar e o princípio da isonomia.

Portanto, entende-se toda a polêmica que gira em torno do Novo Código Florestal, em decorrência de diversos dispositivos que suprimem as áreas de proteção, que têm como principal função a manutenção do meio ambiente, por suprimir as áreas antes protegidas das reservas legais e das áreas de preservação permanente, como é o caso das ADI 4901 e 4903 respectivamente, ou pelas medidas mais brandas adotadas as que devem recompor as áreas desmatadas.

Enquanto na ADI 3540 discutia a legitimidade de outra esfera do Poder Público em dar autorização para suprimir determinada área de vegetação florestal, questão de competência e fiscalização, os temas em análise das ADIs atuais apresentam mais perigos a efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, pois trata-se de uma autorização legal que reduz as áreas de proteção, interferindo no funcionamento do ecossistema, já que vários estudos técnicos, como o feito pela Academia Brasileira de Ciências e a Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência demonstram a incontestante importância das mesmas, justificando portanto sua previsão e proteção constitucional. Além de adotar medidas de punição aos que desmatam as áreas protegidas que desestimulam a recomposição destas.

## **CONCLUSÃO**

A Constituição Federal de 1988 trouxe o Meio Ambiente como um direito fundamental, dedicou a esse tema um capítulo disposto no art. 225, elencando diversos mecanismos de proteção ao meio ambiente e garantindo à todos os indivíduos o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, que atenda às necessidades do presente sem comprometer as gerações futuras, visto que, o direito ao meio ambiente é classificado como um direito fundamental de terceira dimensão e tutela coletiva.

Antes mesmo de tal disposição constitucional, o Meio Ambiente já era objeto de preocupação do Estado a exemplo da revogada Lei nº 4771/65, conhecida como Antigo Código Florestal. Nesse contexto, observamos a importante função do Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade, sobretudo, por estabelecer a harmonia entre os princípios constitucionais e a constitucionalidade das normas.

Em análise da principal ADI estudada, 3540, houve a aparente incompatibilidade entre a Medida Provisória nº 2.166-67 e a disposição do art. 225, § 1º inciso III, que foi julgada improcedente pelo entendimento da Suprema Corte que decidiu não haver a violação de tal norma. Na verdade, a relativização do entendimento desse dispositivo propiciou uma proteção mais eficaz e real de cada caso concreto, sendo vedado a sua utilização de forma que lesiva ao meio ambiente.

Quanto ao advento do polêmico Novo Código florestal, em que entendemos ser um retrocesso em relação à conservação do meio ambiente, e, por ser em tão pouco tempo alvo de ações objetivando a declaração de inconstitucionalidade de diversos artigos, entre elas, a ADI nº 4901 que questionou o dispositivo permissivo da redução das áreas de reserva florestal legal, que é um meio de proteção antigo. A ADI 4902, por sua vez, diz respeito aos danos ambientais causados pela supressão feita de forma irregular e traz disposições referentes à recuperação das áreas desmatadas.

E por fim, a ADI 4903 que impugna as intervenções em áreas de preservação permanentes nos casos de utilidade pública e interesse social, a violação da vedação retrocesso quanto proteção de áreas protegidas, e violação do dever geral de não degradar e o princípio da isonomia.

Desta forma, o Supremo Tribunal Federal agindo em matéria ambiental cumpre o seu papel como guardião máximo da Constituição da República, no entanto, pudemos perceber que há um distanciamento das decisões da Corte em relação ao Poder Legislativo, responsável pela criação das leis. Nesse estudo buscamos demonstrar esta incongruência, bem como exemplos de mecanismos de que o poder judiciário se utiliza para contrapor as decisões do poder que nos representa.

## REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Emmanuel. Reflexos do novo Código Florestal nas áreas de Preservação Permanente- APPS- Urbanas. Ceará, *Revista SER UFPR*, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BALBIM, Leonardo Iper Nassif; DE CARVALHO, Nathan Castelo Branco; LEHFELD, Lucas de Souza. *Código florestal comentado e anotado (artigo por artigo)*. – 2ª. ed. ver. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticoainicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3540&processo=3540>> Acesso em 16/10/2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília. DF. Senado Federal. Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. *Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001*. Dispõe sobre a alteração dos arts. 1º, 4º, 14, 16 e 44, e acresce dispositivos a Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que institui o Código Florestal, bem como altera o art. 10 da Lei nº 9.393/1996, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/mpv/2166-67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2166-67.htm).> Acesso em 14/10/2016.

BULOS, Lammêgo Audi. *Curso de Direito Constitucional*. 9º ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Decreto-Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Rio de Janeiro: DOU de 18/7/1941.

LEI 4.771/1965. *Código Florestal Brasileiro*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4771.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4771.htm)> Acesso em 16/10/2016

Lei 12.651/2012 *Código Florestal Brasileiro*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm#art83](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm#art83)> Acesso em 16/10/2016

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 15. ed. ver. atual. ampl. São Paulo: Malheiros, 2007.

MEDEIROS, Rocha Caroline. *STF e Meio Ambiente: a tutela do Meio Ambiente em sede de controle concentrado de constitucionalidade*. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet (2011). *Curso de Direito Constitucional*. 10ª ed. São Paulo: Saraiva 2015.

NOVELINO, Marcelo – *Manual de direito constitucional* / Marcelo Novelino. – 9. ed. rev. e ... Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

RAMOS, Carvalho André. *Curso de Direitos Humanos*. 1º ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RELATÓRIO Brundtland. *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: fundação Getúlio Vargas, 1991.