

P A R E C E R

Nº 3109/2023¹

- PU – Política Urbana. Zoneamento. Alteração. Projeto de Lei. Iniciativa do Executivo. Alteração de zona de preservação permanente. Aplicação do Código Florestal e da jurisprudência do STJ. Possibilidade de modificação do zoneamento que se constitui em orientação de política pública.

CONSULTA:

A Câmara de Vereadores encaminha para exame de constitucionalidade e legalidade o Projeto de Lei Complementar n. 17/2023, de iniciativa do Chefe do Executivo, alterando o zoneamento municipal da Lei Complementar n. 276/2017.

RESPOSTA:

Em sua mensagem de encaminhamento do PLC, o Prefeito esclarece que as alterações propostas têm diversas origens, necessidade verificada na rotina de trabalhos da Secretaria Municipal de Planejamento, termos de ajustamento de conduta firmados com o Ministério Público Estadual e requerimentos dos proprietários de imóveis específicos. Afirma, também, que as propostas foram amplamente analisadas pelas equipes técnicas das Secretaria Municipal de Planejamento, Meio Ambiente e pelo Grupo Técnico Permanente para implementação do Plano Diretor Municipal bem como pelo Conselho da Cidade - CONCIDADES.

Do ponto de vista jurídico, dois temas merecem ser abordados. Em primeiro lugar, a alteração do zoneamento de Zona de Proteção

¹PARECER SOLICITADO POR EUCLIDES DE QUADROS, ANALISTA PARLAMENTAR - CÂMARA MUNICIPAL (FOZ DO IGUAÇU-PR)

Permanente para outro tipo de zoneamento pode ser justificada se, como demonstrado no PLC, que inclusive faz referências ao Parecer da Procuradoria Geral do Município (processos administrativos 41545/2020 e 3168/2022), não há mais águas superficiais a serem preservadas uma vez que o rio fora canalizado pelo próprio Poder Público Municipal, não há que se falar na incidência das limitações do Código Florestal. Tal raciocínio não pode ser validado de forma abstrata, mas apenas em cada caso concreto.

Isto se dá porque, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça - STJ:

Na vigência do novo Código Florestal (Lei n. 12.651/2012), a extensão não edificável nas Áreas de Preservação Permanente de qualquer curso d'água, perene ou intermitente, em trechos caracterizados como área urbana consolidada, deve respeitar o que disciplinado pelo seu art. 4º, caput, inciso I, alíneas a, b, c, d e e, a fim de assegurar a mais ampla garantia ambiental a esses espaços territoriais especialmente protegidos e, por conseguinte, à coletividade.

Tema Repetitivo 1010, https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1010&cod_tema_final=1010

Ainda que a área esteja antropizada, é preciso verificar, no caso concreto, a total ausência de função ambiental ou a inviabilidade de recomposição. A respeito do assunto, o STJ também já se manifestou:

5. A antropização pode, às vezes, acarretar a perda da função ambiental em Áreas de Preservação Permanente, a partir das margens de cursos d'água naturais, em trechos caracterizados como área urbana consolidada, o que ensejou a alegação de proprietários ou empreendedores de não mais ser viável a sua recomposição/restauração. Contudo, a disciplina da função ambiental prevista no inciso II do artigo 3º da Lei n. 12.651/2012

informa que remanesce função ambiental na Área de Preservação Permanente e o dever de recuperação in natura quando esta possa, alternativamente e em tese: (a) preservar os recursos hídricos, (b) a paisagem, (c) a estabilidade geológica e a biodiversidade, (d) facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, (e) proteger o solo e (f) assegurar o bem-estar das populações humanas. Assim, havendo ao menos um dos elementos a caracterizar a proteção ao meio ambiente na Área de Preservação Permanente ou, ainda que não seja observado qualquer deles, mas seja tecnicamente possível a recuperação in natura da área para que ela possa readquiri-los para fins de restabelecimento da função ambiental no local, não se pode dizer que ocorreu o seu aniquilamento como efeito da antropização. Em síntese, se há um dos elementos ou sendo possível restabelecê-lo, tem-se que o fio condutor da proteção ambiental não se rompeu. Os esclarecimentos agora feitos não alteram a tese fixada no Tema 1010/STJ. O exame de eventual perda absoluta e tecnicamente irreversível in natura da função ecológica decorrente de suposta antropização em Área de Preservação Permanente de qualquer curso d'água, perene ou intermitente, em trechos caracterizados como área urbana consolidada, está contido no campo das situações pontuais. São hipóteses que devem ser tratadas, caso a caso, pelas instâncias ordinárias, à luz da Súmula 613/STJ (vedação do fato consumado) e nos estritos limites e disciplina do Código Florestal, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/1981) e dos princípios reitores do Direito Ambiental.

EDcl no REsp 1770967 / SC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2018/0263730-5. Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES

A Súmula 613 do STJ, referida no trecho acima do Acórdão mencionado, estabelece que "não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental", (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 14/05/2018).

Ao que indicam as informações da Mensagem de

encaminhamento do PLC subscrita pelo Prefeito, a área encontra-se antropizada, mas não veio a informação da impossibilidade/inviabilidade de sua recomposição. Assim, a não aplicação do Código Florestal no caso em tela pode ser considerada uma opção juridicamente válida, mas é sempre uma opção dentre outras à disposição do Município, que define, no processo técnico e político através de seus Poderes Legislativo e Executivo, quais serão os rumos da política urbana municipal.

É possível que, no futuro, as cidades venham optar por políticas públicas que discutam técnicas e orçamentos para reabrir rios canalizados e recuperar áreas naturais a fim de melhor enfrentar os desafios das mudanças climáticas.

O segundo ponto a mencionar, na análise jurídica, é relativo ao processo participativo, que é obrigatório quando se trata de tema de planejamento municipal (CF, art. 29, XII), como é o caso, assim também por determinação do Estatuto da Cidade, Lei n. 10.257/2001, artigos 2º e 40:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

[...]

II - gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

Neste tópico, várias etapas foram cumpridas na esfera do Poder Executivo, na elaboração do projeto de lei complementar. Cabe aos Vereadores avaliar a qualidade desta participação e, também na esfera do Poder Legislativo, na tramitação do PLC, realizar audiências e debates, com a participação da comunidade, da sociedade civil e do próprio Executivo que pode vir justificar as medidas propostas no projeto.

Em síntese, conclui-se que, do ponto de vista jurídico, não há

vício formal ou material que impeça a aprovação do PLC, cabendo aos Vereadores confirmar ou não a orientação da política urbana proposta pelo Executivo e realizar o processo participativo também na esfera do Poder Legislativo.

É o parecer, s.m.j.

Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues
Consultor Técnico

Aprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2023.