

AS ÁREAS URBANAS CONSOLIDADAS E ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE: UMA ANÁLISE REFLEXIVA

Franciele Malaguti Beltrame¹
Adriana do Val Alves Taveira²

RESUMO: A partir do crescimento demográfico e da urbanização ocorrida no Brasil, observou-se um significativo crescimento desordenado das cidades com o conseqüente aumento do número de ocupações irregulares, muitas delas presentes em áreas de preservação permanente e consolidadas através de favelas, assentamentos oriundos de invasões e ocupações ou ainda, de loteamentos irregulares e clandestinos. Nesse sentido, legalmente ou ilegalmente, as cidades se desenvolveram e inúmeras ocupações urbanas se consolidaram, sendo praticamente impossível sua reversão. Assim, com a normativa advinda da Lei Florestal n.º. 12.651/2012, combinada com a Lei n.º. 11.977/2009, foi instituída uma política de regularização fundiária das áreas consolidadas urbanas. Portanto, o presente estudo utilizar-se-á, de pesquisa exclusivamente bibliográfica, buscando realizar uma análise reflexiva acerca da problemática que envolve as áreas urbanas consolidadas em áreas de preservação permanente.

PALAVRAS-CHAVE: Área Urbana Consolidada; Lei n.º. 12.651/2012; Área de Preservação Permanente;

CONSOLIDATED URBAN AREAS AND PERMANENT PRESERVATION AREA: A REFLEXIVE ANALYSIS

ABSTRACT: Due to population growth and urbanization that occurred in Brazil, there was a significant disorganized growth of cities, and consequently an increase in number of irregular occupations, many of them existing in permanent preservation areas and consolidated through slums, settlements arising from invasions and occupations, and also irregular and illegal settlements. In this sense, legally or illegally, cities have developed and many urban occupations were consolidated, and its reversal is virtually impossible. So with the rules arising from Forest Law n.º. 12.651/2012, combined with Law n.º. 11.977/2009, a land tenure policy of urban consolidated areas was established. Therefore, the present study, will be exclusively bibliographical research, seeks to accomplish a reflexive analysis of the issues involving the consolidated urban areas in areas of permanent preservation.

KEYWORDS: consolidated urban area; law n.º. 12.651/2012; permanent preservation area;

Introdução

O presente estudo objetiva discorrer acerca do surgimento das áreas urbanas consolidadas, como consequência da crescente e desordenada urbanização que ocorreu no Brasil, especialmente nos últimos sessenta anos.

Segundo a Lei 11.977/2009, artigo 47, II, área urbana consolidada consiste na parcela da área urbana com densidade demográfica superior a cinquenta habitantes por hectare e malha viária implantada e que tenha, no mínimo, dois dos equipamentos de infraestrutura urbana indicados pela lei, dentre eles: “a) drenagem de águas pluviais urbanas; b) esgotamento sanitário;

¹ Graduada em Administração de Empresas e Direito, ambos pela União de Ensino do Sudoeste do Paraná. Especialista em Direito do Trabalho Contemporâneo e Previdenciário. Servidora Pública Federal da Universidade Tecnológica Federal do Paraná – Dois Vizinhos. E-mail: franciele@utfpr.edu.br.

² Pós-doutora pela Universidade de Coimbra-Pt em Democracia e Direitos Humanos. Doutora em Direito pela Universidade Estadual Paulista-UNESP. Professora Associada da Universidade Estadual do Oeste do Paraná - UNIOESTE. Professora do Mestrado em Gestão e Desenvolvimento Regional da UNIOESTE – Francisco Beltrão. E-mail: adriana_val_taveira@hotmail.com

c) abastecimento de água potável; d) distribuição de energia elétrica; ou e) limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos” (BRASIL, 2009).

No Brasil, percebe-se que as áreas urbanas consolidadas são produtos de ocupações irregulares, que se solidificam de inúmeras formas, dentre elas, pelas favelas, assentamentos auto-produtos resultantes de invasões e ocupações, ou ainda, por loteamentos irregulares ou clandestinos, constituídos na mais absoluta ilegalidade, sem qualquer preocupação de ordem urbanística ou registral.

Ocorre que, muitas das citadas ocupações estão inseridas, irregularmente, em áreas de preservação permanente, que, segundo a Lei Florestal n.º. 12.651/2012, objetiva a preservação dos recursos hídricos, da paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, a proteção do solo, bem como assegurar o bem-estar das populações humanas, no entanto, ante o problema instalado, e com permissivo legal, a regularização fundiária torna-se imperiosa, e nesse sentido, discorre o trabalho em pauta, acerca dos procedimentos cabíveis para a referida regularização.

Neste contexto, a Resolução n.º. 369/2006 do Conselho Nacional do Meio Ambiente, desempenha importante papel, na medida em que, elenca as hipóteses em que é possível ocorrer a intervenção ou supressão de vegetação nativa em áreas de preservação permanente, bem como, elenca os procedimentos que permearão o processo de regularização fundiária.

Diversas normas infraconstitucionais colaboram para a resolução destes conflitos, porém, é imprescindível o estudo e aplicabilidade sistêmica da Constituição Federal de 1988, na medida em que, tanto o meio ambiente ecologicamente equilibrado quanto o direito social à moradia, possui proteção no referido diploma legal.

Portanto, verifica-se, que nas referidas situações conflitantes, coexiste, tanto o direito fundamental à propriedade, o qual é pilar de sustentação da vida em sociedade, quanto o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como garantia para as presentes e futuras gerações. Assim, é imprescindível que, para a resolução do caso concreto, sejam usados critérios de proporcionalidade e razoabilidade, e que, sempre que possível, ambos os princípios possam ser compatibilizados.

O presente trabalho utilizar-se de pesquisa exclusivamente bibliográfica, com vista a realizar uma análise reflexiva acerca da problemática que envolve as áreas urbanas consolidadas em áreas de preservação permanente. Para tanto, possui além desta introdução, mais sete seções que abordam desde os princípios que norteiam o direito ambiental até as formas de regularização de áreas consolidadas nas áreas de preservação permanente, as quais são permitidas pela legislação brasileira, como exceção.

Princípios Correlatos do Direito Ambiental

Os princípios são considerados fontes e norteadores de toda a legislação ambiental. A partir de sua contextualização e interpretação, possuem a finalidade de orientar o desenvolvimento socioeconômico e a aplicação de políticas ambientais, enquanto instrumento de proteção ao meio ambiente, e por conseguinte, à própria vida humana.

Princípio do Desenvolvimento Sustentável

A Lei n.º. 6.938 de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, conceitua e elenca os objetivos do desenvolvimento sustentável ao dispor em seu artigo 2º, a finalidade precípua de preservação, de melhoria e de recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, assegurando assim, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, bem como aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.

Ademais, continuamente preceitua em seu artigo 4º, que a Política Nacional do Meio Ambiente visará à compatibilização entre o desenvolvimento econômico-social e a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

Importante ressaltar que, a Conferência das Nações Unidas para o meio ambiente e desenvolvimento, realizada na cidade do Rio de Janeiro, em 1992, também conhecida como ECO-92, estabeleceu os princípios fundamentais e o programa de ação, denominado Agenda 21, para se alcançar o desenvolvimento sustentável.

Dentre os referidos princípios, destaca-se o quarto, ao determinar, que: “Para se alcançar o desenvolvimento sustentável, a proteção do meio ambiente deve constituir parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente em relação a ele”.

Assim, percebe-se, que, concomitantemente com a discussão que permeia o desenvolvimento sustentável, encontra-se o próprio conceito de qualidade de vida, pois, sem o devido cuidado para o meio ambiente, é impossível permitir que as presentes e futuras gerações desfrutem de uma vida com qualidade.

Sequencialmente, com o advento da Constituição Federal de 1988, a sustentabilidade do meio ambiente foi protegida, especialmente pelas disposições contidas no artigo 170, inciso VI e no artigo 225.

Através dos citados dispositivos legais, fomenta-se o desenvolvimento do país, econômica e socialmente, desde que, seja observado a defesa do meio ambiente, para as presentes e futuras gerações.

Pretende o texto constitucional, encontrar um ponto de equilíbrio entre a utilização consciente e racional dos recursos naturais e o crescimento econômico, e para tanto, preceitua

que o meio ambiente ecologicamente equilibrado, é uso comum de todos e necessário para a sadia qualidade de vida, constituindo-se assim, em bem indisponível.

Os recursos naturais não são inesgotáveis, e por isso, não se admite que as atividades econômicas se desenvolvam preterindo de tal fato. O desenvolvimento econômico é imprescindível para o progresso e pilar da vida em sociedade, no entanto, objetiva-se a coexistência harmônica entre a economia e meio ambiente, buscando-se assim que tal progresso ocorra de forma sustentável e planejada, de modo a não comprometer ou tornar inócuos, os recursos hoje existentes (FIORILLO, 2008, p. 27).

Nesse sentido, verifica-se que, o desenvolvimento sustentável, busca a harmonização entre a proteção do meio ambiente e o desenvolvimento socioeconômico. Através de tal princípio, busca-se a utilização racional dos recursos naturais não renováveis, também conhecido como meio ambiente ecologicamente equilibrado ou ecodesenvolvimento. (SIRVINSKAS, 2011, p.104).

Não há que se falar em qualidade de vida ou vida em plenitude, sem a harmonização entre o referido direito à vida e o desenvolvimento sustentável, na medida em que, este, permitirá a fruição de tudo quanto for necessário para a realização das finalidades vitais, sem harmonização com a sustentabilidade.

Nos dizeres de James Lovelock *apud* Sirvinskas (2011, p. 104) o desenvolvimento sustentável representa o esforço contínuo em equilibrar e integrar os três pilares do bem-estar social em benefício das atuais e futuras gerações.

Ainda segundo o autor, é necessário compatibilizar a sustentabilidade com a tecnologia, em prol do meio ambiente, ou seja, toda decisão, política, econômica ou social, precisa ter um viés ambiental, onde a referida questão ambiental deve ser parte integrante da decisão econômica (SIRVINSKAS, 2011, p. 105).

Ressalte-se que, nos dizeres de Leite (2012, p. 29):

(...) o conceito de sustentabilidade, por seu caráter normativo, é muito abstrato, o que gera a necessidade de aprofundar o conhecimento sobre os impactos da atuação humana nos ambientes em que estão inseridos, com destaque para as cadeias produtivas, as cidades e o meio natural, de modo a orientar de que forma as questões decorrentes devem ser tratadas.

No contexto do desenvolvimento urbano sustentável, busca-se realizar essa aprofundamento avaliando a situação atual sob a perspectiva das cidades e levantando ainda a influência do setor da construção sobre elas com o objetivo de observar como o setor poderia estimular a promoção da sustentabilidade urbana e contribuir com a promoção do desenvolvimento sustentável global.

Diante do exposto, tem-se que, o princípio do desenvolvimento sustentável é baseado no tripé, social, econômico e ambiental, e objetiva, concomitantemente, a redução das desigualdades sociais, a vedação da degradação ambiental e a promoção do desenvolvimento econômico, com o uso controlado e sustentável dos recursos naturais.

Princípio do Equilíbrio

O princípio ambiental do equilíbrio é aquele pelo qual, todas as possíveis implicações advindas como consequência da intervenção no meio ambiente, devem ser sopesadas a fim de que, seja eleita a solução que melhor concilie um resultado globalmente positivo (SERVINSKAS, 2011, p. 107).

Todos, indistintamente, devem avaliar as possíveis consequências que uma determinada medida pode vir a causar no ambiente como um todo, pois, a partir de tal ponderação, poderá se eleger, conscientemente, a medida que venha a ser útil para a coletividade, evitando excessivos gravames ao meio ambiente, e por consequência, à sadia qualidade de vida.

Portanto, pode-se dizer que o princípio do equilíbrio está estritamente relacionado com a ideia de custo-benefício, ou seja, pressupõe uma avaliação entre as consequências que a intervenção humana causará, sejam ambientais, econômicas ou sociais e quais os benefícios que dela resultará.

Princípio do Poluidor-Pagador:

A definição em torno do princípio do poluidor-pagador está contida no artigo 3º da Lei nº. 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, que define como poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que seja responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

Referida norma protetiva, faz-se necessária, na medida em que o uso desordenado e insustentável dos recursos naturais, compromete o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o qual é condição precípua à sadia qualidade de vida, e assim, o princípio do poluidor-pagador constitui-se em ferramenta de proteção ambiental a partir da internalização dos custos pelo próprio poluidor.

De igual forma, o princípio em questão, encontra fundamento na Conferência das Nações Unidas sobre o meio ambiente e desenvolvimento (ECO-92) que em seu décimo terceiro princípio prescreve que, os Estados devem desenvolver legislação relativamente à responsabilidade e indenização das vítimas de poluição e outros danos ambientais.

Ademais, salienta que os Estados devem cooperar para o desenvolvimento de normas de direito internacional ambiental concernentes à responsabilidade e indenização para efeitos adversos de danos ambientais causados, em áreas fora de sua jurisdição, por atividades dentro de sua jurisdição ou mesmo sob seu controle.

No mesmo enfoque repressivo no que tange responsabilização pelo dano ambiental, o décimo sexto princípio da ECO 92, salienta o dever de que o poluidor, deve, *a priori*, arcar com os custos decorrentes da poluição que causou, levando-se em consideração o interesse da coletividade.

A Lei n.º. 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional de Meio Ambiente igualmente adotou o referido princípio, ao elencar, dentre os objetivos que integral o rol contido em seu artigo 4º, a imposição, ao poluidor, da obrigação de reparar e, não sendo esta possível, de indenizar os danos causados, e ao usuário, de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

E finalmente, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 225, § 3º, recepcionou referido princípio determinando que, as atividades e condutas lesivas ao ambiente, sujeitarão os infratores, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, às devidas sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

O poluidor deverá arcar com os prejuízos causados ao meio ambiente, e, vale ressaltar ainda, que sua responsabilização é objetiva, e independe de culpabilidade, bastando, para ensejar a devida responsabilização, a comprovação do dano, da autoria e do nexo causal (SIRVINSKAS, 2011, p. 62).

Diante de todos os dispositivos e princípios supra citados, verifica-se que, a proteção dispendida ao meio-ambiente, bem como a cobrança pela degradação de um específico recurso natural, se justifica dada sua importância e possibilidade de escassez, de modo a comprometer sua fruição por outras pessoas, seja de gerações atuais ou futuras.

Conceito de Meio Ambiente e sua Disciplina Constitucional

O meio ambiente encontra proteção legal perante a Constituição Federal, em seu Título VIII, intitulado Da Ordem Social e especificamente em seu Capítulo VI, ao assegurar, em seu artigo 225, a proteção ao meio ambiente como um direito fundamental da pessoa humana, determinado que, todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial para a sadia qualidade de vida, constituindo-se em dever, tanto do Poder Público quanto de toda a coletividade, sua defesa e preservação, para as presentes e futuras gerações.

No mesmo sentido, o texto constitucional, em seu artigo 225, § 1º, objetivando a efetividade do referido direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, arrola as medidas e providências que incumbem ao Poder Público, impondo os deveres inadiáveis:

- 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 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).

A teor dos dispositivos supra citados, resta claro e evidente que, a Constituição Federal, ao definir o meio ambiente como um direito fundamental de todos, almeja que sua utilização ocorra de forma responsável pela sociedade, evitando, que seu uso desordenado e insustentável, comprometa-o para as futuras e até mesmo para as presentes gerações.

Nesse interim, verifica-se que a atual Constituição Federal, conscientemente explícita, que a qualidade do meio ambiente é um patrimônio, cuja preservação, recuperação e revitalização são normas cogentes ao Poder Público, de caráter imperativo e irrenunciável, como forma de assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento, assegurando precipuamente, o próprio direito à vida. (Silva, 2008, pp. 848-849).

Segundo o citado autor, as normas constitucionais, assumiram a consciência de que o direito à vida, na condição de matriz de todos os demais direitos fundamentais da espécie humana, é que deve nortear toda a atuação no que concerne ao meio ambiente, ficando acima de questões relacionadas ao desenvolvimento e ao próprio direito de propriedade, que, embora também encontrem proteção na Carta Maior, não podem se sobrepor ao direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que, em última análise, visa proteger um valor maior, qual seja, a qualidade da vida humana.

Assim, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, trata-se de um típico direito de terceira geração, que assiste a todo o gênero humano e constitui-se em extensão do

próprio direito à vida, na medida em que, sua efetiva proteção, não se restringe unicamente à vida, mas abrange à sadia qualidade de vida.

Vale ressaltar, que, muito embora o texto Constitucional enfatize a atuação preventiva no que tange a proteção ao meio ambiente, igualmente não descuida de medidas repressivas, e sob tal prisma, Paulo; Alexandrino (2012, p. 1070) mencionam que, todas as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, sujeitarão seus respectivos infratores, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

No entanto, para a correta dimensão dos direitos que integram a terminologia meio ambiente, é necessário, *a priori*, conceituá-lo.

Nos dizeres de Bulos (2010, p. 689), “o meio ambiente ecologicamente equilibrado é o complexo de relações entre o mundo natural e os seres vivos”.

No mesmo sentido, Raynaut (2004, p. 27) pondera que, a própria noção de meio ambiente é complexa, pois, uma vez que utiliza-se a terminologia meio ambiente e não ecossistemas, o ser humano, individual ou coletivamente, integra referida noção, como ocupante e utilizador de um espaço e do conjunto de objetos e seres bióticos e abióticos que abarca.

Portanto, resta claro e evidente, que o homem, é parte integrante do meio ambiente, constituindo-se com um primeiro desafio, a necessidade de repensar o modo como enxergamos o referido ambiente.

O Crescente Fluxo Migratório para Centros Urbanos e o Surgimento das Áreas Urbanas Consolidadas como Ocupações Irregulares

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), até o ano de 1950, o Brasil era um País predominantemente rural, sendo que somente a partir desta década é que o processo de urbanização se intensificou.

Especificamente em 2010, ano em que foi realizado o último censo demográfico, 84% (oitenta e quatro por cento) da população estava concentrada nas cidades, sendo que somente 16% (dezesseis por cento) permanecia no meio rural.

Referida informação, por si só, já representaria um desafio no que concerne a busca de instrumentos capazes de processar todos os conflitos decorrentes de tal fenômeno.

No entanto, vale ressaltar, que nem todas as regiões se desenvolveram igualmente, e assim, a crescente urbanização no território brasileiro ocorreu de forma desordenada e diferenciada em cada uma de suas regiões, o que acentuou ainda mais os problemas urbanísticos.

Vale ressaltar, que a região sudeste, formada pelos estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Espírito Santo, constitui-se na mais populosa, onde, segundo dados do referido Instituto, 92,95% da população, concentra-se no meio urbano, o que representa, 74.696.178 (setenta e quatro milhões, seiscentos e noventa e seis mil e cento e setenta e oito) pessoas.

Esse acentuado fluxo migratório que ocorreu nos centros urbanos, exige uma efetiva atuação dos gestores, evitando assim o desencadeamento de uma série de outros problemas sociais, tais como a favelização, a criminalidade, o desemprego e a poluição do ar e da água.

O fato é que, com a citada urbanização ocorrida nos últimos sessenta anos e, somado ao déficit habitacional que o fenômeno gerou, surgiram as conhecidas ocupações irregulares.

Segundo Castro *apud* Fortini; Esteves; Dias (2008, p. 130), várias são as formas de irregularidade fundiária, destacando-se, dentre elas, as favelas, os assentamentos auto-produzidos e resultantes de invasões e ocupações e os loteamentos irregulares.

E foi justamente nesse sentido, que surgiram as chamadas áreas urbanas consolidadas, demandando por regulamentação como um instrumento de regularização fundiária.

Resta claro e evidente que, no Brasil há um déficit habitacional que acaba influenciando e estimulando o crescimento das referidas ocupações informais, que, cumpre evidenciar, é uma realidade da maioria das cidades brasileiras. No entanto, é necessário lembrar que, a própria Constituição Federal de 1988, elenca em seu artigo 6º, a moradia, à condição de um direito social, o que exige uma ação por parte do Poder Público, no sentido de resolver o citado obstáculo. Ademais, quem reside de forma irregular, convive com a permanente insegurança, e, uma vez que não se tem garantido o direito à moradia, igualmente outros direitos ficam à mercê de proteção, tais como o direito ao trabalho, lazer, educação e a própria saúde.

Subsidiariamente, vale ressaltar, que a regularização fundiária, além de constituir-se em dever do Poder Público, também acarreta em benefícios na gestão dos territórios urbanos, pois, na medida em que referidas ocupações tornam-se regulares, passam a integrar os cadastros municipais, para todos os efeitos legais e fiscais.

A Lei nº. 11.977 de 07 de julho de 2009, que dispõe sobre o programa minha casa, minha vida (PMCMV) trouxe importantes contribuições ao tema, especialmente ao dispor sobre a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, de maneira abrangente, inclusive conceituando o que vem a ser as chamadas áreas urbanas consolidadas, conforme já mencionado na Introdução deste trabalho, *in verbis*:

Para efeitos da regularização fundiária de assentamentos urbanos, considera-se:
(...)

II – área urbana consolidada: a parcela da área urbana com densidade demográfica superior a cinquenta habitantes por hectare e malha viária

implantada e que tenha, no mínimo, dois dos seguintes equipamentos de infraestrutura urbana implantados:

- a) Drenagem de águas pluviais urbanas;
- b) Esgotamento sanitário;
- c) Abastecimento de água potável;
- d) Distribuição de energia elétrica; ou
- e) Limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos.

O referido diploma legal, esclarece em seu artigo 46, acerca da chamada regularização fundiária, que consiste no conjunto de medidas, jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que, visam à regularização de assentamentos irregulares e a consequente titulação de seus ocupantes, garantindo, o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Assim sendo, a regularização fundiária pode ser entendida como um instrumento para promoção da cidadania, e que, a partir de um conjunto de medidas, visa reconhecer e tornar regular uma área que já está ocupada.

Finalmente, salutar esclarecer, que as áreas consideradas de risco, tais como as zonas de passagem de enchentes, áreas alagadiças e inundáveis, com corrida de lama, de movimentos de massa rochosa, inflamáveis ou áreas aterradas com materiais nocivos, são, irregularizáveis, conforme disciplina a Resolução nº. 369 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA). Nesses casos específicos, o Poder público deve remanejar estas populações para áreas consideradas seguras, evitando maiores danos e responsabilizações.

Normatividade Constitucional

A fim de que a abordagem acerca do tema intitulado regularização fundiária seja adequada, é necessário um estudo sistêmico envolvendo alguns diplomas legais.

A priori, e na condição de Lei Suprema, a própria Constituição Federal de 1988, em seu artigo 23, com destaque nos incisos VI, VII e IX, determina a competência comum entre os quatro entes federativos, quais sejam, União, Estados, Distrito Federal e Municípios, para a proteção ao meio ambiente e combate à poluição em qualquer de suas formas; para a preservação das florestas, da fauna e da flora, e para a promoção de programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.

Por sua vez, o artigo 30, incisos I e VIII, assegura aos Municípios, competência exclusiva para, legislar sobre assuntos de interesse local etambém para promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Referido ordenamento territorial constitui-se em instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, e deve compor o Plano Diretor dos Municípios, o qual, segundo o artigo 182, § 1º, do diploma legal em pauta, é obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, sendo discricionária sua elaboração para as cidades menores.

Da Normatividade Infraconstitucional e da Proteção das Áreas de Preservação Permanente (APP's) em Áreas Urbanas Consolidadas

No plano das normas infraconstitucionais, o tema em questão encontra respaldo legal na Lei Florestal de nº. 12.651/2012, que, dentre outros, determina a possibilidade de supressão ou intervenção de vegetação nativa em área de preservação permanente ou ainda, quando o Poder Público pode declarar determinadas áreas como áreas de preservação permanente.

Acrescenta-se que, para efeito de regularização fundiária de assentamentos urbanos, a Lei 11.977/2009, art. 47, inc. V, considera como Zona Especial de Interesse Social - ZEIS: “parcela de área urbana instituída pelo Plano Diretor ou definida por outra lei municipal, destinada predominantemente à moradia de população de baixa renda e sujeita às regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo”, às quais pode o Poder Público manter em APP, desde que não estejam situadas em áreas de risco.

A título elucidativo, a conceituação de área de preservação permanente (APP), é esclarecido pela Lei Florestal nº. 12.651/2012, em seu artigo 3º, que define-a como sendo a área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, cuja função ambiental é a preservação de recursos hídricos, da paisagem, da estabilidade geológica e a biodiversidade, a facilitação do fluxo gênico de fauna e flora, bem como a proteção do solo, assegurando o bem-estar das populações humanas.

Sob tal prisma, o artigo 8º da citada Lei Florestal, esclarece que, tanto a intervenção quanto a supressão de vegetação nativa em área de preservação permanente, ocorrerá, de forma excepcional, e somente nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou ainda de baixo impacto ambiental.

Assim, parte-se do pressuposto de que a regra é a proteção dos ecossistemas classificados como áreas de preservação permanente, e somente, excepcionalmente se admitirá a supressão ou intervenção em APP, cabendo ao Poder Público Municipal realizar o juízo de admissibilidade necessário a cada caso concreto, sempre de forma motivada e usando de critérios de razoabilidade e proporcionalidade,

É imprescindível esclarecer quais são os casos que integram as situações de utilidade pública, interesse social e de baixo impacto ambiental. Neste viés, a referida Lei Florestal, em

seu artigo 3º, incisos VIII, IX e X, traz o rol, meramente exemplificativo, onde a supressão e a intervenção de vegetação nativa, pode ser autorizada. São eles:

VIII – Utilidade Pública:

- a) As atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
- b) as obras de infraestrutura destinadas às concessões e aos serviços públicos de transporte, sistema viário, inclusive aquele necessário aos parcelamentos de solo urbano aprovados pelos Municípios, saneamento, gestão de resíduos, energia, telecomunicações, radiodifusão, instalações necessárias à realização de competições esportivas estaduais, nacionais ou internacionais, bem como mineração, exceto, neste último caso, a extração de areia, argila, saibro e cascalho;
- c) atividades e obras de defesa civil;
- d) atividades que comprovadamente proporcionem melhorias na proteção das funções ambientais referidas no inciso II deste artigo;
- e) outras atividades similares devidamente caracterizadas e motivadas em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto, definidas em ato do Chefe do Poder Executivo federal;

IX – Interesse Social:

- a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas;
- b) a exploração agroflorestal sustentável praticada na pequena propriedade ou posse rural familiar ou por povos e comunidades tradicionais, desde que não descaracterize a cobertura vegetal existente e não prejudique a função ambiental da área;
- c) a implantação de infraestrutura pública destinada a esportes, lazer e atividades educacionais e culturais ao ar livre em áreas urbanas e rurais consolidadas, observadas as condições estabelecidas nesta Lei;
- d) a regularização fundiária de assentamentos humanos ocupados predominantemente por população de baixa renda em áreas urbanas consolidadas, observadas as condições estabelecidas na Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009.
- e) implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e de efluentes tratados para projetos cujos recursos hídricos são partes integrantes e essenciais da atividade;
- f) as atividades de pesquisa e extração de areia, argila, saibro e cascalho, outorgadas pela autoridade competente;
- g) outras atividades similares devidamente caracterizadas e motivadas em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional à atividade proposta, definidas em ato do Chefe do Poder Executivo federal;

X – atividades eventuais ou de baixo impacto social:

- a) abertura de pequenas vias de acesso interno e suas pontes e pontilhões, quando necessárias à travessia de um curso d'água, ao acesso de pessoas e animais para a obtenção de água ou à retirada de produtos oriundos das atividades de manejo agroflorestal sustentável;
- b) implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e efluentes tratados, desde que comprovada a outorga do direito de uso da água, quando couber;
- c) implantação de trilhas para o desenvolvimento do ecoturismo;
- d) construção de rampa de lançamento de barcos e pequeno ancoradouro;

- e) construção de moradia de agricultores familiares, remanescentes de comunidades quilombolas e outras populações extrativistas e tradicionais em áreas rurais, onde o abastecimento de água se dê pelo esforço próprio dos moradores;
- f) construção e manutenção de cercas na propriedade;
- g) pesquisa científica relativa a recursos ambientais, respeitados outros requisitos previstos na legislação aplicável;
- h) coleta de produtos não madeireiros para fins de subsistência e produção de mudas, como sementes, castanhas e frutos, respeitada a legislação específica de acesso a recursos genéticos;
- i) plantio de espécies nativas produtoras de frutos, sementes, castanhas e outros produtos vegetais, desde que não implique supressão da vegetação existente nem prejudique a função ambiental da área;
- j) exploração agroflorestal e manejo florestal sustentável, comunitário e familiar, incluindo a extração de produtos florestais não madeireiros, desde que não descaracterizem a cobertura vegetal nativa existente nem prejudiquem a função ambiental da área;
- k) outras ações ou atividades similares, reconhecidas como eventuais e de baixo impacto ambiental em ato do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA ou dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente;

No mesmo sentido, comendo as normas infraconstitucionais que abordam o referido tema, a Lei n.º 11.977 de 07 de julho de 2009, que dispõe sobre o programa minha casa, minha vida (PMCMV) e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, trouxe importantes contribuições ao tema, a iniciar pela conceituação em seu art.47, inciso II, do que seriam as chamadas áreas urbanas consolidadas, já mencionado anteriormente.

Ainda, o referido diploma legal, esclarece em seu artigo 46, que a chamada regularização fundiária consiste no conjunto de medidas, jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que, visam à regularização de assentamentos irregulares e a consequente titulação de seus ocupantes, garantindo, o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Assim, a regularização fundiária pode ser entendida como o conjunto de medidas que visa reconhecer e tornar regular uma área que já está ocupada. Igualmente neste interim, a Lei n.º 10.257 de 10 de julho de 2011, intitulada de Estatuto das Cidades, traz importantes contribuições ao tema, que, dentre outros, incluiu entre as diretrizes da política urbana, a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda, mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais.

E finalmente, a Resolução n.º 369 de 28 de março 2006, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), elenca os casos excepcionais que possibilitam a intervenção e supressão de vegetação em área de preservação permanente, além de elencar as exigências e atos necessários para compor o procedimento de regularização fundiária.

A priori, o artigo 3º da referida Resolução menciona, a necessidade de que o requerente da intervenção ou supressão, dentre outros, comprove, a inexistência de alternativa técnica e locacional às obras, planos, atividades ou projetos propostos; o atendimento às condições e padrões aplicáveis aos corpos de água; a averbação da APP e ainda, a inexistência de risco de agravamento de fenômenos como enchentes, erosão ou movimentos acidentais de massa rochosa.

No mesmo sentido, o artigo 4º, § 2º, da Resolução em estudo, exige, para a intervenção ou supressão de vegetação, autorização do Órgão Ambiental Municipal, desde que o município possua Conselho de Meio Ambiente e Plano Diretor ou Lei de Diretrizes Urbanas.

Portanto, compete ao Município, em área urbana ou de expansão, autorizar a supressão de vegetação nativa em área de preservação permanente, desde que a situação seja enquadrada, como de utilidade pública, interesse social ou ainda, como de baixo impacto ambiental (MUKAI, 2010, p. 399).

Requisitos que Autorizam a Regularização Fundiária

A lei 11.977/09 autoriza a regularização dos casos citados no artigo 47, ela possui hierarquia maior que a resolução do CONAMA. Acrescenta-se que a lei nº 10.257/2001 – estatuto da cidade - art. 2º, inc. xiv, que também cita a possibilidade da regularização fundiária para atender a ordem urbanística e o interesse social. Esses dispositivos possuem relação direta com questões pertinentes à regularização fundiária urbana.

Segundo o art. 46, da Lei 11.977/09, a regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O artigo 9º da Resolução nº. 369/2006 do CONAMA, elenca os requisitos e condições, necessários para a intervenção ou supressão de vegetação em APP e consequente regularização fundiária. São eles: ocupações de baixa renda predominantemente residenciais; ocupações localizadas em área urbana declarada como Zona Especial de Interesse Social-ZEIS no Plano Diretor ou outra legislação municipal; e, ocupação inserida em área urbana que atenda aos critérios de implantação de malha viária, captação de águas pluviais, esgotamento sanitário, coleta de resíduos sólidos, rede de abastecimento de água, rede de distribuição de energia e apresentar densidade demográfica superior a cinquenta habitantes por hectare (BRASIL, 2009).

Portanto, compete ao Município, em área urbana ou de expansão, autorizar a supressão de vegetação nativa em área de preservação permanente, desde que a situação seja enquadrada,

como de utilidade pública, interesse social ou ainda, como de baixo impacto ambiental (MUKAI, 2010, p. 399).

Do Conflito entre Princípios do Direito de Propriedade e do Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado

Conforme já mencionado, os casos concretos que envolvem a temática das áreas urbanas consolidadas, evidenciam o conflito entre dois direitos fundamentais, quais sejam, o direito social à moradia, o qual constitui-se em pilar de sustentação da vida em sociedade e o direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesse sentido, é salutar analisar a cada caso, utilizando-se de critérios de proporcionalidade e razoabilidade, de modo que, em sendo possível, ambos possa coexistir de forma harmônica. É necessário uma constante busca de um “ponto de equilíbrio” entre o desenvolvimento social, o crescimento econômico e a utilização dos recursos naturais. (FIORILLO *apud* Ronado Mota Sandenberg, p. 34).

Assim, uma vez instalada as “cidades ilegais”, é cogente o dever de agir do Poder Público, inclusive para evitar que sua omissão, não gere, posteriormente, o dever de indenizações.

Ademais, em diversas situações, a própria intervenção ou supressão de vegetação nativa e a conseqüente regularização fundiária traz maiores benefícios do que a própria manutenção de ocupações irregulares.

Quem reside de forma irregular, não tem violado, somente o seu direito social de moradia, mas também o próprio direito ao trabalho, lazer, educação e saúde.

Finalmente, a regularização de referidas ocupações permitirá ao Poder Público que estas sejam incluídas nos cadastros municipais, para todos os efeitos legais e fiscais.

Considerações Finais

O presente estudo se propôs a analisar a problemática das ocupações irregulares em áreas urbanas consolidadas, especialmente quando as referidas ocupações integram as áreas de preservação permanente. Tendo em vista a crescente e desordenada urbanização ocorrida nos últimos sessenta anos e o déficit habitacional existente no Brasil, as ocupações irregulares foram surgindo, inclusive em áreas de risco, como encostas e morros.

Percebe-se que o Poder Público, tem o poder-dever de agir em tais casos, evitando que sua omissão gere danos muito maiores, bem como o dever de indenizar. Assim, ante a instalação da problemática, faz-se necessário analisar, a teor do disposto na legislação pátria, especialmente

na Lei Florestal nº. 12.651/2012 e na Resolução nº. 369/2006 do CONAMA, se há permissivo legal que autorize a intervenção ou supressão de vegetação nativa nessas áreas de preservação permanente.

Sendo possível, torna-se imperioso a implementação de atividades pelo Poder Público local para promover a regularização fundiária.

O assunto abordado neste trabalho, envolve os objetivos estabelecidos no artigo 225 da Constituição Federal brasileira de 1988, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), da Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998), da Lei Florestal (Lei 12.651/12) e das Resoluções CONAMA 303/2002, 302/2002 e 369/2006.

Dentre os principais aspectos a serem observados, deve-se dar ênfase especialmente sobre: a necessidade de ser apresentado pelo município o Plano de Regularização Fundiária Sustentável que contemple, entre outros: a) levantamento da sub-bacia em que estiver inserida a APP, identificando passivos e fragilidades ambientais, restrições e potencialidades, unidades de conservação, áreas de proteção de mananciais, sejam águas superficiais ou subterrâneas; b) caracterização físico-ambiental, social, cultural, econômica e avaliação dos recursos e riscos ambientais, bem como da ocupação consolidada existente na área; c) especificação dos sistemas de infra-estrutura urbana, saneamento básico, coleta e destinação de resíduos sólidos, outros serviços e equipamentos públicos, áreas verdes com espaços livres e vegetados com espécies nativas, que favoreçam a infiltração de água de chuva e contribuam para a recarga dos aquíferos; d) indicação das faixas ou áreas que, em função dos condicionantes físicos ambientais, devam resguardar as características típicas da APP, respeitadas as faixas mínimas definidas por lei; e) identificação das áreas consideradas de risco de inundações e de movimentos de massa rochosa, tais como, deslizamento, queda e rolamento de blocos, corrida de lama e outras definidas como de risco; f) medidas necessárias para a preservação, a conservação e a recuperação da APP não passível de regularização nos termos da lei; g) comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental e de habitabilidade dos moradores; h) garantia de acesso livre e gratuito pela população às praias e aos corpos de água; e i) realização de audiência pública. Deve-se considerar também que, a gestão das APPs deve ser integrada ao plano diretor. Dificilmente, uma ação circunscrita aos limites da APP terá êxito sem uma estreita articulação com a gestão do seu entorno, o que implica o estabelecimento de um jogo inter-escalar na definição e implementação das metas planejadas.

E por último, importa salientar que haja a ponderação entre os princípios do direito à propriedade e do direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de modo que

ambos possam ser relativizados, mas compatibilizados de forma harmônica em cada caso concreto.

Referências

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 jul. 2015.

BRASIL. Lei nº. 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938compilada.htm. Acesso em: 24 set. 2015.

BRASIL. Lei nº. 11.977 de 07 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV) e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 08 jul. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/L11977compilado.htm. Acesso em 24 set. 2015.

BRASIL. Lei nº. 12.651 de 25 de maio de 2012. 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; revoga 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, e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 mai. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/L12651compilado.htm. Acesso em 25 set. 2015.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Direito constitucional ao alcance de todos**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. **Resolução CONAMA nº 369, de 28 de março de 2006**. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 de mar. 2006. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=489>. Acesso em 25 set. 2015.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FORTINI, Cristiana; ESTEVES, Júlio Cesar dos Santos; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Políticas Públicas: possibilidades e limites**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/imprensa/ppts/0000000402.pdf>. Acesso em 25 set. 2015.

MUKAI, Toshio. **Direito Urbano e Ambiental**. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 9ª ed. São Paulo: Editora Método, 2012.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 31ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

Recebido em 15/01/2016 – Aprovado em 05/05/2016