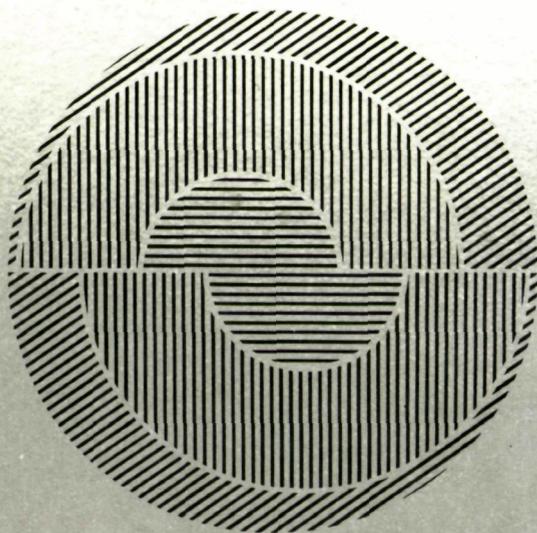


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



• SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JULHO A SETEMBRO 1992

ANO 29 • NÚMERO 115

Município: Poder de Polícia sobre a Zona Costeira

SÉRGIO SÉRVULO DA CUNHA

1. Entre os bens da União, referidos no art. 20 da Constituição da República, encontram-se as praias marítimas (art. 20-IV), o mar territorial (art. 20-VI), os terrenos de marinha e seus acrescidos (art. 20-VII).

Cada um desses incisos corresponde à indicação física de objetos naturais indeterminados que integram o território nacional. Entretanto, o texto da Constituição, de *per si*, não basta para sabermos que tipo de domínio tem a União sobre esses bens. Assim, as definições quanto ao tipo de domínio que tem a União, sobre esses bens, hão de ser buscadas em sua natureza, uso e destinação, tal como reveladas nas leis e nos costumes.

Já o inciso I do referido art. 20 distingue-se nitidamente dos demais, ao enunciar que são bens da União “os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos”; a referência, aí, não é a objetos naturais, considerados fisicamente segundo seu gênero, mas a coisas determinadas, consideradas individualmente, como objeto de uma relação jurídica já existente; trata-se, assim, dos bens conhecidos como patrimoniais ou dominiais, tidos, pelo Poder Público, “como objeto de direito penal ou real” (art. 66-III, do C. Civil).

Tendo em vista a distinção acima, as praias marítimas (art. 20-IV), o mar territorial (art. 20-VI), os terrenos de marinha, e os acrescidos de marinha (art. 20-VII), classificam-se como bens de uso comum do povo, para os quais o Código Civil oferece definição denotativa (“os de uso comum do povo, tais como os mares, rios, estradas, ruas e praças” — art. 66-I).

2. No sistema do Código Civil, o bem de uso comum do povo é tipo ou categoria de bem público, insuscetível de apropriação privada, reservado à utilização coletiva. Após a Constituição de 1988, desdobrou-se seu

significado em dupla acepção, passando-se a considerar também como de uso comum determinada forma de ser ou qualidade das coisas que repercutem no bem-estar geral, ainda que essas coisas se encontrem no domínio particular.¹ Desse ponto de vista, o uso comum do povo constitui restrição ao direito de propriedade.

Se os bens de uso comum do povo são indisponíveis, sua vantagem reduz-se ao uso e à fruição. Dizer que determinados bens de uso comum do povo são da União, significa que ela tem sua administração e fruição, no interesse do povo, e no que essa administração e fruição não colidir com o interesse do povo. O art. 225 da Constituição, já mencionado, é exemplo da partilha que se faz da responsabilidade pública, na democracia semi-direta (art. 1.º — parágrafo único da Constituição), entre o Poder Público e a coletividade. No tocante aos bens de uso comum do povo, acima referidos, a União tem portanto competência administrativa e competência legislativa, esta *exclusiva* quanto ao regime dos portos (art. 22-X da Constituição), à navegação marítima (id), à defesa marítima (art. 22-XXVIII), e *concorrente* quanto à pesca, fauna, conservação da natureza, proteção do meio ambiente, controle da poluição (art. 24-VI), proteção ao patrimônio turístico e paisagístico (art. 24-VII). Sob esse prisma teleológico é que se entende a competência legislativa da União, encartada no art. 48-V da Constituição.

3. O Decreto-Lei n.º 9.760, de 5-9-46, suficientemente conhecido, traz disciplina dos terrenos de marinha. É diploma que necessita urgente reformulação, conforme trataremos em outro espaço.

Já a Lei n.º 7.661, de 16-5-88, institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro. Essa lei considera, como ZONA COSTEIRA, “o espaço geográfico de interação do ar do mar e da terra, incluindo seus recursos renováveis ou não, abrangendo uma faixa marítima e outra terrestre...” (art. 2.º — parágrafo único); a mesma lei, classificando as praias como bens públicos de uso comum do povo, defini-as como “a área coberta e descoberta pelas águas, acrescida da faixa subsequente de material detrítico, tal como areias, cascalhos, seixos e pedregulhos, até o limite onde se inicie a vegetação natural, ou, em sua ausência, onde comece um outro ecossistema” (art. 10).²

Face ao sistema da Constituição de 1988, cabe ao intérprete verificar, no tocante a essas e outras leis nacionais, se — no caso de competência

1 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.”

2 A redação vem diretamente da Portomarinst nº 31-01-A, cujo item 1.1.7 repete.

exclusiva da União — elas se ajustam aos princípios acima aludidos; e, no caso de competência concorrente, se — sem se afastarem aqueles princípios — são *gerais* as normas que contêm (art. 24 — § 1.º da Constituição).

4. As praias marítimas, o mar territorial e os terrenos de marinha, embora sendo bens da União, localizam-se, não obstante, no território de *algum município*. Como parte desse território incluem-se no âmbito da autonomia municipal e da respectiva jurisdição. A população do município, titular não exclusiva do direito de uso dessas áreas, faz delas variado proveito, com objetivo econômico ou de lazer. Elas não se prestam apenas, e eventualmente, à circulação, mas também à urbanização (no caso principalmente dos terrenos de marinha, cujo uso pode ser cedido a particular). Aqui, o Município exerce seu poder de polícia como em qualquer outra área do seu território, disciplinando as edificações, o trânsito, a higiene, lançando tributos, fiscalizando e impondo sanções; os bens e atividades do próprio Estado-Membro e da União, existentes ou desenvolvidas nessas áreas — à parte a imunidade tributária — sujeitam-se ao poder de polícia local, conforme definido em lei.

Veja-se, a propósito, a lição de HELY LOPES MEIRELLES:

“A utilização dos terrenos de marinha, inclusive para edificações, *depende de autorização federal*. Mas, tratando-se de áreas urbanas ou urbanizáveis, as construções e atividades civis neles realizadas ficam sujeitas à regulamentação e à tributação municipal, como as demais realizações particulares. A reserva domínial da União visa, unicamente, a fins de defesa nacional, sem restringir a competência estadual e municipal na ordenação territorial e urbanística dos terrenos de marinha, quando utilizados por particular para fins civis.” (*Direito Administrativo Brasileiro*, 5.ª ed., p. 505).

Essa distinção ficou bem expressa em acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, assim resumido no voto do Relator, o então Desembargador ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, hoje Ministro do Superior Tribunal de Justiça:

“... a utilização da faixa de marinha situada dentro dos *limites urbanos*, *quer quanto às edificações*, *quer quanto ao exercício de atividades comerciais, industriais ou profissionais*, objeto de prévio licenciamento da autoridade local, tal utilização sujeita-se ao poder de polícia do município, salvante, claro está, a utilização pela própria União ou pelo Estado, com base em seu direito de império. A praia, máxime se situada dentro dos limites urbanos,

é, como as ruas e praças, um logradouro público, um bem de uso comum do povo.” (*Revista de Direito Público*, 31/154.)

Os critérios que demarcam a competência do Município, no caso, são o do interesse local e o das funções sociais da cidade. Compete ao Município, entre outras atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República, “legislar sobre assuntos de interesse local” (art. 30-I), e “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber” (art. 30-II). O art. 182 da Constituição, por sua vez, incumbe ao Poder Público municipal executar a política do desenvolvimento urbano, tendo como objetivo “ordenar as funções sociais da cidade, e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

Assim, não se trata apenas, do ponto de vista da administração municipal, de exercer seu poder de polícia no que diz respeito à atividade de ambulantes, ou à prática de esportes na areia da praia; não se trata apenas de disciplinar a circulação, o trânsito, cuidar da higiene e da limpeza nessas áreas de uso comum do povo que são, simultaneamente, bens da União e logradouros municipais. Compete-lhe elaborar o planejamento mais amplo possível, e executar esse planejamento, abrangendo toda a sua área territorial, no que diz respeito às funções da cidade (morar, circular, trabalhar, estudar, divertir-se). O exercício de suas funções rotineiras, no que toca a essas áreas, não reclama qualquer tipo de autorização da União, como, por exemplo, as que dizem respeito à colocação de barracas, ou à retirada de areia da praia por parte da administração do município, para desobstruir canais ou calçadas, em pontos de acumulação desse material. Inexiste hierarquia, entre as pessoas internas de direito público, que entregue a umas, em detrimento de outras, a primazia de salvaguardar o interesse público. O Município, desse ponto de vista, não se presume menos qualificado do que a União. E o poder de fiscalização da União — principalmente quando se trata de providências comuns, ordinárias, ou rotineiras da administração municipal — não implica a necessidade de autorização ou licença prévia, caso a caso.

Mas assim como a União, para construir edifício ou obra em território municipal precisa submeter-se às normas edilícias, solicitando e obtendo alvará, também o Município necessita de autorização da União, quando o ato, atividade ou obra envolver interesses da navegação, das comunicações, da defesa nacional, da polícia de fronteiras.

Importa que, para o exercício do poder de polícia a nível municipal ou federal, para a concessão de alvarás, licenças, autorizações ou permisões, haja definição prévia do devido processo legal, e a fixação de prazos fatais para o exame e atendimento de requerimentos. A inexistência de normas, a inércia ou morosidade, a nível de uma das administrações, não pode ser de tal monta que represente, para a outra, embaraço ou impedimento ao exercício de sua competência.

Esses princípios valem, portanto, para todas as atividades desenvolvidas na zona costeira e faixa litorânea, ligadas à economia e ao lazer da população local, v.g. pesca e outras atividades extrativas, criatórios, viveiros ou fazendas marinhas, dragagem, construção de cais, molhes, atracadouros, trapiches, lançamento de aterro, construção de pontes, marinas, estaleiros, diques, oficinas de construção e reparos navais, prática de esportes náuticos mesmo com a utilização de veículos motorizados, tais como *jet-ski*.

A Portomarinst n.º 31-01-A, de 2 de dezembro de 1988 (da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha), exige "parecer prévio" do Ministério da Marinha (o que corresponde a uma verdadeira autorização) "para as obras públicas ou particulares, que forem executadas nos seguintes locais: sob e sobre água; em terrenos de marinha e seus acrescidos; em terrenos marginais da União, dos Estados ou Municípios". Bem como para as "que possam vir a interferir com sinais visuais de auxílio à navegação", e que "se situarem nas zonas de influência das estações radiogoniométricas de alta frequência" (itens 1.1.1. e 1.1.2). O item 1.1.3, por sua vez, fundamenta a atuação administrativa do Ministério da Marinha, nesses casos, em eventuais prejuízos à segurança da navegação, à segurança nacional e aos interesses navais.

Na prática, existe uma tendência burocrática à exorbitância e multiplicação de exigências. A própria Portomarinst n.º 31-01-A, por exemplo, no caso de barracas de praia, inventa uma desnecessária cessão gratuita, pelo Serviço de Patrimônio da União, em benefício público, "das pequenas áreas necessárias à instalação das barracas, devendo o processo de cessão e os projetos de instalação serem submetidos à anuência do Ministério da Marinha".

É de todo conveniente, principalmente nos municípios litorâneos mais populosos, em que é maior a frequência dos casos, a criação de mecanismos e instâncias comuns, para administrar não só os possíveis conflitos administrativos, mas para evitar a duplicidade de procedimentos, quando se trata de interesses de particulares.

Por último, uma observação sobre áreas de acesso restrito, como instalações portuárias; o poder de polícia da administração do porto não inclui a proibição ou restrição do acesso, a essa área, da autoridade municipal, ou de servidores municipais no exercício de sua função; no que diz respeito ao acesso, cabe-lhe tão-só exigir a identificação dessas pessoas. Também não inclui a proibição de execução, pelo Município, de atividades de recepção a passageiros; de localização ou execução de terminais marítimos para desembarque e distribuição de passageiros. Integra a autonomia do município o direito de executar esses serviços, projetar e realizar essas obras, mediante mera comunicação, ressalvada à autoridade federal o poder de embargá-las, justificadamente, caso interfiram danosamente nas atividades sob sua supervisão; em qualquer hipótese, entretanto, não poderá existir

vedação absoluta — sem margem a alternativas — à atuação do Poder Público municipal.

Vale recordar a lição de Francisco Campos: “Implícita ou expressa, é consubstancial a regra de que nenhum dos poderes ou governos, de cuja associação se compõe sua unidade (o de regime federativo) deve interferir nas atividades legítimas do outro, nem por vias diretas oblíquas ou furtivas, poderá criar óbices, embaraços, tropeços ou empecilhos ao exercício das suas funções constitucionais e, sobretudo, onerar de qualquer maneira, diminuir ou destruir a eficácia dos meios ou instrumentos, necessários ou adequados à ação dos seus órgãos, na órbita constitucional de sua competência.” (*Direito Constitucional*, 1956, v. I, p. 19).

5. A oportunidade de elaboração das novas leis orgânicas municipais fez aflorar, nos municípios paulistas, o temário relativo ao mar e às praias, por algum tempo reprimido, em razão do centralismo. Assumido ainda com alguma timidez, o tema e suas variações são recorrentes nas leis orgânicas dos municípios litorâneos paulistas.

Os manguezais, as praias, os costões, as ilhas, as restingas, as áreas estuarinas (lei orgânica de Caraguatatuba), são considerados como áreas de preservação permanente, ou de proteção ambiental.

Assegura-se o acesso público às praias.

Dá-se, ao Município, a atribuição de preservar a *fauna e a flora marinhas* (lei orgânica de São Sebastião), de fomentar a atividade pesqueira e a maricultura.

Dentre esses municípios, é o de Ubatuba que, fugindo a uma enumeração casuística, alça a competência do município — no tocante à faixa litorânea — à definição de princípios gerais. Considerando o meio ambiente como o *bem maior do município* (art. 4.º - IV), determina que este, através de seu plano diretor de desenvolvimento integrado, estabeleça “diretrizes para o gerenciamento costeiro” (art. 175). E, no art. 176 de sua lei orgânica, proclama que “dentro de seu peculiar interesse é assegurada a autonomia do Município sobre os terrenos de marinha e o mar territorial, resguardada a competência do Estado e da União”.

Essas definições legais precisas tornam mais visível o que já se continha na distribuição constitucional de competências. Foi pena que a Assembléia Constituinte paulista não tenha aceito — fazendo incluir na Constituição do Estado — a emenda que lhe foi levada pelos municípios litorâneos paulistas, consistente no seguinte artigo: “A autonomia dos municípios litorâneos abrange a faixa marítima de influência na vida das respectivas populações em seus múltiplos aspectos, notadamente no que diz respeito à sua saúde, lazer e economia”.