

10 64/14 55



371

Ministério do Meio Ambiente
Gabinete da Ministra
Esplanada dos Ministérios, Bloco "B" – 5º andar
70068-901 - Brasília/DF
Fone: (61) 2028-1254 - Fax: (61) 2028-1756
gm@mma.gov.br

Ofício nº 314 /2015/CONJUR/GM-MMA

Brasília, 30 de março de 2015.

Ao Senhor
RENATO QUEIROZ DE LIMA
Promotor de Justiça Substituto
Ministério Público do Estado de São Paulo
Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente do Litoral Norte
Praça Brigadeiro Rafael Tobias de Aguiar, n. 1840 – Centro Histórico
11600-000 – São Sebastião – SP

Assunto: Não aplicação da resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente n. 303/2002 pela companhia ambiental do Estado de São Paulo – Cetesh

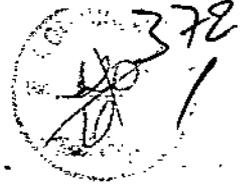
Senhor Promotor Substituto,

Incumbiu-me a Senhora Ministra de Estado do Meio Ambiente, Izabella Teixeira, de encaminhar as anexas cópias da Nota n. 89/2015/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm, do Parecer n. 1.131/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm, e da Nota Informativa n. 8/2014/CGAJ/CONJUR-MMA, da Consultoria Jurídica deste Ministério, em atenção ao Ofício n. 1235/2014-GAEM/LN ebr.

Atenciosamente,


MARÍLIA MARRECO CERQUEIRA
Chefe de Gabinete da Ministra

	
GAEMA Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente	
PROTOCOLO nº	651 / 15
DATA:	07 / 4 / 15
ASSINATURA:	



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

PARECER Nº 1.131/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 02001.004172/2011-39.

INTERESSADOS: Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Meio Ambiente – CONJUR/MMA, Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA – Sede Nacional – PFE/IBAMA, Procuradoria Federal Especializada junto ao Instituto Chico Mendes – PFE/ICMBio, Departamento de Apoio ao Conselho Nacional do Meio Ambiente – DCONAMA.

ASSUNTO: Revisão do Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs. Manifestação da área técnica quanto à extensão, do ponto de vista biológico, da restinga como fixadora de dunas e estabilizadora de mangues. Esclarecimento quanto à diferença de regimes jurídicos entre a Lei nº 12.651/2012, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.727/2012, a Lei nº 11.428/2006 (Lei do Bioma Mata Atlântica) e a Lei nº 7.661/1988, disponente sobre o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro.

22.15

DIREITO AMBIENTAL. REGIME JURÍDICO DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303/02. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.651/2012. REVOGAÇÃO DO ANTIGO CÓDIGO FLORESTAL. APP DE RESTINGA. ART. 3º, INCISO IX, ALÍNEAS "A" E "B" DA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303/02. REVISÃO DO PARECER JURÍDICO Nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/JPFS DETERMINADA PELO CONSULTOR JURÍDICO DO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. RESOLUÇÃO CONAMA COMO ATO ADMINISTRATIVO NORMATIVO SECUNDÁRIO. MATERIALIZAÇÃO DO DEVER-PODER REGULAMENTAR. REVOGAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL REGULAMENTADO. REPETIÇÃO DO DISPOSITIVO NA LEI REVOGADORA. COMPATIBILIDADE COM A LEI SUPERVENIENTE. MANUTENÇÃO DO ATO. DOCTRINA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303/02, ART. 3º, ALÍNEA "B". IDÊNTICA DISPOSIÇÃO NA LEI Nº 12.651/2012. MANUTENÇÃO DA CONCLUSÃO "A" DO OPINATIVO REVISANDUM. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303/2002, IX, ALÍNEA "A". METRAGEM FIXADA COM BASE NO ART. 2º, "F", DA LEI Nº 4.771/1965. IDÊNTICA REPRODUÇÃO NO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA O CONAMA EDITAR RESOLUÇÕES

AVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos CONJUR/MMA
Advogado de União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

VISANDO À PROTEÇÃO AMBIENTAL, FIXAÇÃO DE PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES DE APP. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO REGULAMENTAR. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TESE CONFIRMADA PELO PARECER Nº 140/2012-PFE/IBAMA/CONEP/MWCB DA PFE/IBAMA. TRANSLAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL. ART. 2º, ALÍNEA "F" DA LEI Nº 4.771/1965, PARA O ART. 4º, INCISO VI DA LEI Nº 12.651/2012. SUCUMBÊNCIA DAS CONCLUSÕES "B", "C", "D" E "E" DO PARECER REVISANDUM. INEXISTÊNCIA DE SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE NORMATIVA. ESVAZIAMENTO DA CONCLUSÃO "G" QUANTO AOS AUTOS DE INFRAÇÃO LAVRADOS. DIFERENÇA DE REGIME JURÍDICO PROTETIVO DAS APPS DE RESTINGA. LEI Nº 12.651/2012, COM AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 12.727/2012, LEI Nº 11.428/2006 E LEI Nº 7.661/1988. MÉTODO DO DIÁLOGO DAS FONTES. NOTA INFORMATIVA Nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA. ALTERAÇÃO PARCIAL DE ENTENDIMENTO PELA IRRESTRIÇÃO ESPECIALIDADE DA CONCLUSÃO "F" DA MANIFESTAÇÃO REVISANDUM. MANUTENÇÃO DA CONCLUSÃO "A". REVISÃO DAS CONCLUSÕES "B", "C", "D" E "E". ESVAZIAMENTO DO OBJETO DA CONCLUSÃO "G". PARCIAL REVISÃO DA CONCLUSÃO "F".

-A melhor doutrina e jurisprudência têm entendido que a simples revogação ou suspensão da eficácia de diplomas normativos que sirvam para a edição de atos materializadores do dever-poder normativo não inquinam, automática e necessariamente, a validade do ato administrativo normativo editado. Doutrina e precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Em cotejo com a legislação revogada, vê-se que a alínea "b" do inciso IX do art. 3º da Resolução CONAMA nº 303/2002 coincide com a alínea "f" do art. 2º do revogado Código Florestal, Lei nº 4.771/1965, que foi reproduzida, de forma idêntica, na Lei nº 12.651/2012. Neste ponto, portanto, não há qualquer busilis administrativo, doutrinário, jurisprudencial, etc. As restingas fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues constituem Área de Preservação Permanente.

TRAVASSOS CS MEDEIROS
Coordenador de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

- O lastro legal da alínea "a" do inciso IX art. 3º da Resolução CONAMA 303/2002 é, também, o mesmo art. 2º, "f" da Lei nº 4.771/1965, reproduzido de forma idêntica pela Lei nº 12.651/2012 (art. 4º, VI).
- "(...) 2. Pelo exame da legislação que regula a matéria (Leis 6.938/81 e 4.771/65), verifica-se que possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, não havendo o que se falar em excesso regulamentar. 3. Assim, dentro do contexto fático delineado no acórdão recorrido, e, ainda, com fundamento no que dispõe a Lei n. 6.938/81 e o artigo 2º, "f", da Lei n. 4.771/65, devidamente regulamentada pela Resolução Conama n. 303/2002, é inafastável a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de que os limites traçados pela norma regulamentadora para a construção em áreas de preservação ambiental devem ser obedecidos. (...) " (REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/09/2009)
- Partindo de uma interpretação sistêmica dos artigos 4º e 6º da Lei nº 12.651/2012, percebe-se que este segundo tipo de APP, cuja instituição exige declaração de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, é adicional às hipóteses *ope legis* indicadas naquele primeiro artigo. Dito de outra forma, são consideradas, ainda, APP, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas à proteção das restingas, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, independentemente e sem prejuízo daquelas já declaradas, *ope legis*, no art. 4º. Da conjugação destes dispositivos legais, extrai-se a *mens legis* da codificação florestal de acréscimo de proteção ambiental pontual àquelas hipóteses arroladas.
- A discussão quanto à caducidade da alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002, pelo simples fato do sujeito que editou o ato regulamentar ter sido o CONAMA, e, não o "Chefe do Poder Executivo" referido no *caput* do art. 6º, perde sua razão também, pois seu fundamento legal foi destruído, do art. 2º, alínea "f" da Lei nº 4.771/1965, para o art. 4º, inciso VI da Lei nº 12.651/2012.

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - OAB/DF nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

- Como a faixa de 300 metros da alínea "a" do inciso IX do art. 3º da Resolução CONAMA nº 303/2002 está mantida, inexistindo assim qualquer solução de continuidade técnico-normativo, a preocupação com os autos de infração lavrados (conclusão "g" do Parecer *revisandum*) perde sua importância.

- Com base na doutrina e jurisprudência modernas, é de se ressaltar que os métodos tradicionais de solução de conflito de leis, dentre eles o da irrestrita especialidade, já não comportam a melhor compreensão *pro homine* do ordenamento contemporâneo, obrigado a compreender a modernidade líquida (Zygmunt Bauman) de uma sociedade heterogênea, multifacetada, aberta, dinâmica e plural.

- "A intervenção humana nesta área deve respeitar as limitações da Lei nº 12.651, de 2012, e, para além dela, as da Lei do Bioma da Mata Atlântica (Lei nº 11.428, de 2006), da Lei nº 7.661, de 1988, e da Resolução CONAMA nº 303, de 2002", mas ressalva que "Esta interpretação deve prevalecer sempre que, e somente se, a análise conjunta da legislação for mais benéfica ao meio ambiente (seja devido ao método do diálogo das fontes aqui amplamente relatado, ou em função da necessária precaução e responsabilidade nas ações humanas, a fim de que os "riscos" elegidos sejam os mais coerentes possíveis)." (Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA).

I - RELATÓRIO

Inicialmente, adoto o relatório do parecer de fls. 83v/84, acrescentando que após o posicionamento desta Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Meio Ambiente – CONJUR/MMA, o feito retornou à Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA – PFE/IBAMA para ciência e trâmites de estilo (fls. 90/91).

2. Em seguida, após o Despacho nº 210/2014/GABIN/PFE-IBAMA-SEDE/PGF/AGU, o processo administrativo regressou a esta CONJUR/MMA e, à fl. 93, o Exmo. Sr. Consultor Jurídico do Ministério do Meio Ambiente determinou a revisão do Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs, em seguida à expedição de cota à área técnica respectiva questionando "qual a extensão, do ponto de vista biológico, da restinga como fixadora de duna ou estabilizadora de mangue." Também requereu o esclarecimento quanto às diferenças dos regimes jurídicos de proteção adotados para as áreas de restinga

CLAYO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIR
Coordenador Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

nas legislações ambientais que especifica, quais sejam, a Lei nº 12.651/2012, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.727/2012, a Lei nº 11.428/2006 (Lei do Bioma Mata Atlântica) e a Lei nº 7.661/1988, disponente sobre o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro.

3. Após a cota de fl. 94, o Departamento de Biodiversidade Aquática, Mar e Antártica da Secretaria de Biodiversidade e Florestas exarou a Nota Técnica nº 40/2014/DMAR/SBF/MMA, fls. 96/104.

4. Ato contínuo, tendo em conta a paulatina construção doutrinária e jurisprudencial de uma "teoria do diálogo das fontes florestal" que, caso utilizada neste feito, poderia infirmar a tese de aplicação especial dos diplomas acima mencionados, podendo até mesmo enrijecer a proteção ambiental, bem como atento ao inciso VII do art. 50 da Lei nº 9.784/1999, já que o termo vem sendo utilizado em alguns julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, em especial nos acórdãos do brilhante Ministro Herman Benjamin, fez-se mister aprofundar a análise do tema e, antes da apreciação derradeira, *ad cautelam* e intentando buscar a solução que melhor concretizasse o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental, remeteu-se o processo, por meio da Cota nº 578/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm (fls. 106/106v), à Analista Ambiental Dra. Luiza Curcio Pizzutti, a fim de que lavrasse Nota Informativa abordando, sem prejuízo de outras informações que julgasse úteis ao caso, os seguintes pontos: a) Conceito da teoria do diálogo das fontes e sua aplicação ao direito ambiental; b) Teoria do diálogo das fontes aplicada aos ecossistemas florestais; c) Casos de utilização da teoria do diálogo das fontes ambiental/florestal na jurisprudência, especialmente do Superior Tribunal de Justiça, bem como na doutrina; d) Impactos e consequências da utilização da teoria do diálogo das fontes na relação Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica, Código Florestal x Lei nº 7.661/1988 e Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica x Lei nº 7.661/1988, detidamente no caso de APP de restinga.

5. Por meio da irretocável Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA (fls. 107/131), os questionamentos foram abordados de forma exauriente, com espeque na melhor e mais atual doutrina - brasileira e estrangeira -, bem como na jurisprudência dos tribunais superiores.

6. Os autos retornaram conclusos.

7. É o relatório. Passo à fundamentação jurídica.

II - FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CGAJUR/MMA
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

8. Preliminarmente, cumpre ressaltar que a presente análise jurídica visa, a partir das informações técnicas apresentadas pela Secretaria de Biodiversidade e Florestas, bem como levando em conta a análise dos regimes jurídicos de proteção da restinga adotados pelas Leis nº 12.571/2012, 11.428/2006 e 7.661/1988, apresentar uma revisão ao entendimento adotado no Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs (fls. 83/87v), conforme solicitado à fl. 93 pelo Consultor Jurídico desta Pasta Ambiental.

9. O caderno processual traz completo histórico da proteção ambiental das restingas, considerando seu regime jurídico como ecossistema integrante da zona costeira, bioma Mata Atlântica, em unidades de conservação, e, ao que interessa no caso em pros-
cênio, como categoria a ser tutelada juridicamente sob o regime peculiar das áreas de preservação permanente. Em suma, destaca-se, em ordem cronológica, e com complementações:

a) Decreto nº 23.793/1934 (conhecido como primeiro Código Florestal Brasileiro), que reconhecia certa proteção às restingas como sendo "florestas protetoras", por servirem para fixar dunas (art. 4º, "c");

b) Lei nº 4.771/1965, que considerou como de Área de Preservação Permanente as restingas, fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues (art. 2º, "f"), bem como dispôs que poderiam ainda ser declaradas como áreas de preservação permanente, conforme ato do Poder Público, florestas e demais formações de vegetação natural destinadas a atenuar erosão, fixar dunas, dentre outros (art. 3º);

c) Lei nº 6.938/1981 (PNMA) que, em seu revogado art. 18, transformou em reservas ou estações ecológicas as florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente do art. 2º da Lei nº 4.771/1965, acima mencionada. Tal dispositivo foi revogado pela Lei nº 9.985/2000, que separou os regimes de proteção das Unidades de Conservação do regime protetivo do Código Florestal. Ainda, em relação à PNMA, importa destacar que esta instituiu o CONAMA como órgão do SISNAMA competente para estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção do meio ambiente (art. 6º, III, c/c art. 8º, VII), passando assim a dispor sobre as restingas por meio de Resoluções.

d) Resolução CONAMA nº 004/1985, que estabeleceu o conceito de restinga (revogada pela Resolução CONAMA nº 10/1993);

AV. JANA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Consultoria-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



375
1/3
01

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

- e) Lei nº 7.661/1988, que institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro e, em seu art. 3º, dispõe que o "PNGC deverá prever o zoneamento de usos e atividades na Zona Costeira e dar prioridade à conservação e proteção, entre outros, dos seguintes bens: I - [...] restingas e dunas; florestas litorâneas, manguezais e pradarias submersas;"
- f) Decreto nº 750/1993, que, em seu art. 3º, disciplinou a exploração e supressão da vegetação de Mata Atlântica e indicou as restingas como um ecossistema associado ao Bioma Mata Atlântica (revogado pelo Decreto nº 6.660/2008);
- g) Resolução CONAMA nº 10/1993, que estabelece nova conceituação para as restingas (art. 5º) e parâmetros básicos para a análise dos estágios de sucessão da Mata Atlântica;
- f) Resolução CONAMA nº 303/2002, que apresentou conceito geral para restinga (art. 2º, VIII) e estabeleceu como Área de Preservação Permanente, (a) as restingas situadas em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha preamar máxima e (b) as restingas em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues (art. 3º, IX, "a" e "b");
- g) Lei nº 11.428/2006, que considerou como integrante do Bioma Mata Atlântica as vegetações de restinga, com as respectivas delimitações estabelecidas em mapa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (art. 2º);
- h) Resolução CONAMA nº 417/2009, regulamentando a Lei da Mata Atlântica, disponente sobre os parâmetros básicos para definição de vegetação primária e dos estágios sucessionais secundários da vegetação de Restinga na Mata Atlântica. Esta Resolução foi complementada por diversas outras que apresentaram a lista de espécies indicadoras dos estágios sucessionais da restinga para cada Estado brasileiro pertencente ao Bioma Mata Atlântica e com restinga em seu território (Resoluções nº 437/2012, 438/2012, 439/2012, 440/2012, 441/2012, 442/2012, 443/2012, 444/2012, 445/2012, 446/2012, 447/2012 e 453/2012);
- i) Por fim, a Lei nº 12.651/2012, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.727/2011, traz interpretação autêntica de restinga nos mesmos termos do conceito já estabelecido pela Resolução CONAMA nº 303/2002, e continuou reconhecendo como Área de Preservação Permanente (APP) "as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues" (art. 4º, VI). No entanto, por força do art. 6º¹, retirou a competência declaratória de outras

¹Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

I - conter a erosão do solo e mitigar riscos de enchentes e deslizamentos de terra e de rocha;

CLAYTON JULIA TRAVASSOS MENEZES
Advogada-Geral de Assuntos Jurídicos - CONIURAM
Advogada de União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

áreas como APP por meio de simples "ato do Poder Público" para atribuí-la ao Chefe do Poder Executivo.

10. As Resoluções CONAMA são atos administrativos normativos secundários, materialização do dever-poder regulamentar². Apesar de não inovarem o ordenamento jurídico, minudenciam, de forma técnica e democrática, a vasta legislação ambiental. São, por assim dizer, integralmente subordinadas ao ato que regulamentam. Não podem ir além ou aquém do texto legal. Contudo, é normal que o cair da ampulheta demande a alteração e revisão da legislação ambiental, afinal, a sociedade e o meio ambiente são dinâmicos. Nesta senda, determinado dispositivo legal, objeto de regulamentação por uma Resolução CONAMA, pode sofrer alteração de seu âmbito normativo por ato legislativo idôneo para tanto. Como tal dispositivo é fundamento de validade imediato da Resolução CONAMA, indiretamente e por consequência, seu conteúdo *pode* também ser instabilizado, já que houve perda do sustentáculo legal.³

II - proteger as restingas ou veredas;

III - proteger várzeas;

IV - abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção;

V - proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico, cultural ou histórico;

VI - formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;

VII - assegurar condições de bem-estar público;

VIII - auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares.

~~IX - proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional. (Incluído pela Medida Provisória nº 571, de 2012).~~

IX - proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional. (Incluído pela Lei nº 12.727, de 2012).

² Ementa: CONSTITUCIONAL. NATUREZA SECUNDÁRIA DE ATO NORMATIVO REGULAMENTAR. RESOLUÇÃO DO CONAMA. INADEQUAÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não se admite a propositura de ação direta de inconstitucionalidade para impugnar Resolução do CONAMA, ato normativo regulamentar e não autônomo, de natureza secundária. O parâmetro de análise dessa espécie de ato é a lei regulamentada e não a Constituição. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (ADI 3074 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 28/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 12-06-2014 PUBLIC 13-06-2014)

³ "Este último traço é que faz do regulamento, além de regra de menor força jurídica que a lei, norma dependente dela, pois forçosamente a pressupõe, sem o quê nada poderia dispor. No Direito pátrio, sem a lei não haveria espaço jurídico para o regulamento." (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012. P. 354.). Em idêntico sentido, imorredoura é a lição de Pontes de Miranda, *textus*: "Se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhos à lei, ou faz reviver"

376
P



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

11. Neste sentido, o que fazer com o ato administrativo, subalterno à lei por essência, diante da revogação do ato normativo primário que lhe conferia fundamento? A melhor doutrina e jurisprudência têm entendido que a simples revogação ou suspensão da eficácia de diplomas normativos que sirvam para a edição de atos materializadores do dever-poder normativo não inquinam, automática e necessariamente, a validade do ato administrativo normativo editado, *in verbis*:

Decreto regulamentar ou de execução: é o que visa a explicar a lei e facilitar sua execução, aclarando seus mandamentos e orientando sua aplicação. Tal decreto comumente aprova, em texto à parte, o regulamente a que se refere. Questiona-se se esse decreto continua em vigor quando a lei regulamentada é revogada e substituída por outra. Entendemos que sim, desde que a nova lei contenha a mesma matéria regulamentada.⁴

12. A jurisprudência aponta em idêntico sentido:

ADMINISTRATIVO – INTERTEMPORAL – LEI NOVA – REGULAMENTO – RECEPÇÃO. A revogação expressa de uma lei nova, nem sempre acarreta a derrogação do regulamento. Se os dispositivos do regulamento são compatíveis com os novos preceitos, o regulamento é recebido pelo diploma superveniente.⁵

13. Ato contínuo, existem casos em que a legislação e a política pública ambiental caminhavam num sentido, mas o Poder Legislativo houve por bem determinar outro rumo, tudo dentro do espaço de normação reservado pela Constituição da

direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. Por exemplo: se faz exemplificativo o que é taxativo, ou vice-versa. Tampouco pode ele limitar, ou ampliar direitos, deveres, pretensões, obrigações ou exceções à proibição, salvo se estão implícitas. Nem ordenar o que a lei não ordena (...). Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir. Em consequência disso, não fixa nem diminui, nem eleva vencimentos, nem institui penas, emolumentos, taxas ou isenções. Vale dentro da lei; fora da lei a que se reporta, ou das outras leis, ou q va, o” (grifei)

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 27ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003, p. 175-176.

⁵ RMS 14.219/PR, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 24/06/2002, p. 187.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

República Federativa do Brasil para o exercício deste *dever constitucional legiferante*. Assim, a alteração superveniente de leis ambientais atingiu, direta e inegavelmente, algumas resoluções CONAMA, especialmente as de nº 302 e 303, o que vem sendo objeto de debruçamento desta Consultoria Jurídica desde 2014.

14. Ora, como a Resolução CONAMA é ato administrativo normativo, diante da superveniência de diploma primário que fulmine, supervenientemente, seu fundamento de validade, fala-se no fenômeno denominado pela doutrina administrativista de *caducidade*. Diz-se que o ato decaiu e forçosa é a *verificação* da aplicação da mezinha lição jurídica segundo a qual o acessório segue a sorte do principal, também denominado de princípio da gravitação jurídica. Por conseguinte, elementos do ato administrativo, por vezes mais de um, tornam-se injurídicos de forma superveniente e, assim, a manutenção do ato pode ferir o princípio constitucional da legalidade, fazendo, por conseguinte, com que o dever-poder normativo desborde de suas balizas e limites. Neste contexto, precisos são os contornos do instituto da caducidade, à luz da doutrina de José dos Santos Carvalho Filho, *textus*:

Caducidade aqui significa a perda de efeitos jurídicos em virtude de norma jurídica superveniente contrária àquela que respaldava a prática do ato. O ato, que passa a ficar em antagonismo com a nova norma, extingue-se.⁶

15. Ao dispor sobre o panorama da extinção dos atos administrativos, Celso Antônio Bandeira de Mello leciona que, dentre as formas de extinção de um ato eficaz, há a retirada do ato e nesta última categoria insere-se a caducidade, *in litteris*:

d) retirada porque sobreveio norma jurídica que tornou inadmissível a situação dantes permitida pelo Direito e outorgada pelo ato precedente. É a *caducidade* (expressão, esta, que, embora igual, nada tem a ver com a caducidade nas concessões de serviço público – cf. Capítulo XII, n. 70).⁷

⁶ Carvalho Filho, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 23.ed.rev., ampl. e atualizada até 31.12.2009. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 168.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 30ª ed. Revista e atualizada até a Emenda Constitucional 71, de 29.11.2012. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 456.



377

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

16. Diógenes Gasparini dispõe que a caducidade se configura “quando a retirada funda-se no advento de nova legislação que impede a permanência da situação anteriormente consentida”.⁸

17. Por todo o exposto, o fenômeno técnico-jurídico que se operou com algumas Resoluções CONAMA foi o da decadência do ato administrativo.

18. Firmado este tecnicismo jurídico, que orientou a revisão de diversas Resoluções CONAMA no âmbito desta Coordenação-Geral de Assuntos Jurídicos da Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Meio Ambiente, é de se resgatar o histórico específico desta Resolução CONAMA nº 303/2002, salientando-se, assim, o Parecer nº 283/2013/CONJUR/CGAJ/MMA/CGU/AGU/jcns, nos autos do Processo Administrativo nº 02000.001394/2010-29, de lavra da Dra. Juliana Corbacho Neves dos Santos, que asseverou que “A Resolução CONAMA nº 303, de 2002, teve por fundamento a necessidade e conveniência de regulamentar os artigos 2º e 3º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, conforme disposto no seu Preâmbulo, e a competência do CONAMA prevista na Lei nº 6.938, de 31 agosto de 1981.”. A Resolução CONAMA nº 303/2002 tratou das restingas como área de preservação permanente nos seguintes termos, *in litteris*:

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:
(...)

IX - nas restingas:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

b) em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues;

19. Em cotejo com a legislação revogada, vê-se que a alínea “b” acima coincide com a alínea “f” do art. 2º do revogado Código Florestal, Lei nº 4.771/1965, que foi reproduzida, de forma idêntica, na Lei nº 12.651/2012. Neste ponto, portanto, não há qualquer busílis administrativo, doutrinário, jurisprudencial, etc. As restingas fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues constituem Área de Preservação Permanente.

⁸ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 82 (citação em Carvalho Filho, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 23.ed.rev., ampl. e atualizada até 31.12.2009. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 167).



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

20. O parecer jurídico *revisandum* chegou a esta primeira conclusão nos seguintes termos: "a) As restingas fixadoras de dunas e estabilizadoras de mangues são áreas protegidas, como área de preservação permanente, desde 1965, por força do art. 2º, "f" da Lei nº 4.771/1965, e, recepcionadas pela Lei nº 12.651/2012 (art. 4º, VI);". É de se alterar o termo "recepção", pois este instituto é utilizado para o processo abreviado de adaptação legislativa e novo influxo hermenêutico que deve ocorrer com a superveniência de ordenamento constitucional.

21. Diante deste quadro normativo, *quid iuris* em relação à alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002?

22. Esta Consultoria Jurídica entendeu, por ocasião do Parecer nº 283/2013/CONJUR/CGAJ/MMA/CGU/AGU/jcns, nos autos do Processo Administrativo nº 02000.001394/2010-29, de lavra da Dra. Juliana Corbacho Neves dos Santos, *in verbis*:

[...] no tocante à aplicabilidade da Resolução ora examinada às condutas praticadas após a vigência da nova lei, conclui-se no sentido de que esta deve se dar de forma parcial, ou seja, apenas nos casos em que suas disposições tiverem sido legalizadas (tomadas texto legal da Lei 12.651/12). Já com relação aos seus dispositivos contrários às inovações trazidas pela Lei nº 12.651, de 2012, entende-se que estes não foram recepcionados, a despeito de ainda subsistir a competência do CONAMA para "estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os híbridos", conforme previsto no artigo 8º, inciso VII, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. (grifo nosso)

23. Por sua vez, o Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs, de lavra do Dr. João Paulo de Faria Santos, destacou que a alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002 perdeu, supervenientemente, seu supedâneo legal, *in integrum*:

22. Entretanto, é preciso diferenciar regimes jurídicos. As restingas, de uma forma genérica e não somente aquelas fixadoras, contadas da faixa de 300 metros da linha da preamar possuem regime protetivo desde 1985, por força da Resolução CONAMA nº

FRANCISCA KAVASSOS DE MEDEIROS
Advogada - OAB/SP nº 123.456
Adv. Gen. da União - SIAPE nº 2028195

378
/



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

004 e posterior Resolução nº 303/2002. Isso era plenamente possível tendo em vista que a Lei 6.938/81, em seu art. 8º, VII dá ao CONAMA a competência de estabelecer normas relativas à manutenção da qualidade do meio ambiente e, ainda, o art. 3º do antigo Código Florestal (Lei 4.771/65)⁹ definia uma possibilidade genérica de ampliação de APPs: "por ato do Poder Público". Cumpre ressaltar todavia que essa possibilidade genérica foi revogada com o advento da Lei nº 12.651/2012 (Novo Código Florestal), por força da alteração da competência para se declarar novas áreas como APP, agora restrita aos Chefes do Poder Executivo, de acordo com o seu art. 6º¹⁰.

23. Observa-se que a Resolução CONAMA nº 303/2002 ao declarar como Área de Preservação Permanente as restingas existentes em faixa mínima de 300 metros a partir da linha da preamar máxima, exerceu sua competência com base no permissivo legal do art. 3º do Código Florestal de 1965. Assim, o CONAMA exercendo sua competência de estabelecer normas ambientais (art. 8º, VII, da Lei nº 6.938/1981), reconheceu, por ato do poder público, mediante resolução, as restingas da faixa de 300 metros da preamar como Áreas de Preservação Permanente, considerando a importância da área.

⁹ Art. 3º Consideram-se, ainda, de preservação permanentes, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas: a) a atenuar a erosão das terras; b) a fixar as dunas; c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias; d) a auxiliar a defesa do território nacional a critério das autoridades militares; e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico; f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção; g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas; h) a assegurar condições de bem-estar público.

¹⁰ Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades: I - conter a erosão do solo e mitigar riscos de enchentes e deslizamentos de terra e de rocha; II - proteger as restingas ou veredas; III - proteger várzeas; IV - abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção; V - proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico, cultural ou histórico; VI - formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias; VII - assegurar condições de bem-estar público; VIII - auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares. IX - proteger áreas úmidas, especialmente as de importância internacional.

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MELLO
Coordenador Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/ MMA
Advogado em Exercício - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

24. No entanto, com a revogação da Lei nº 4.771/1965 pela Lei nº 12.651/2012, a alteração feita pelo legislador ao texto do art. 3º da lei anterior, que passou a vigorar com novo texto no art. 6º, retirou o permissivo legal de se declarar novas áreas de preservação permanente por ato do Poder Público, restringindo à ato do Chefe do Poder Executivo, *in verbis*:

Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

[...]

II - proteger as restingas ou veredas;

25: *Dessa forma, entende-se que a nova Lei Florestal revogou o dispositivo da Resolução CONAMA nº 303/2002, que tratava da declaração de novas áreas de preservação permanente para além das estabelecidas no art. 2º da lei anterior, tendo em vista a revogação de sua competência e restrição da mesma ao Chefe do Poder Executivo. Assim, para que a norma do CONAMA seja recepcionada, nos termos da Lei nº 12.651/2012, um Decreto deve ser elaborado recepcionando o texto da regulamentação.*

24. *Data máxima venia*, discorda-se do raciocínio construído, bem como parcialmente do trecho citado no item 18 desta manifestação jurídica, alusivo ao Parecer nº 283/2013/CONJUR/CGAJ/MMA/CGU/AGU/jcns, sobretudo o item 23 da manifestação *revisandum*, pois, como visto acima, parte da ideia de que a Resolução CONAMA nº 303/2002, ao limitar como Área de Preservação Permanente as restingas existentes em faixa mínima de 300 metros a partir da linha da preamar máxima, teria exercido sua competência com base no art. 3º do Código Florestal de 1965 e, na mesma toada, que "o CONAMA exercendo sua competência de estabelecer normas ambientais (art. 8º, VII, da Lei nº 6.938/1981), reconheceu, por ato do poder público, mediante resolução, as restingas da faixa de 300 metros da preamar como Áreas de Preservação Permanente, considerando a importância da área.". Em verdade, o lastro legal da alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002 é, também, o mesmo art. 2º, "f" da Lei nº 4.771/1965, reproduzido de forma idêntica pela Lei nº 12.651/2012 (art. 4º, VI).

GLAUCO AUGUSTA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Assessoria-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado(a) - OAB - SIAPE nº 2028195

1379
10



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

25. Debruçando-se com defença sobre o art. 2º, alínea f, da antiga codificação, vê-se que são considerados de preservação permanente, *pelo só efeito* daquela Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas em restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues. Trata-se de APP *ope legis*. Já o art. 3º daquele mesmo diploma revogado aduzia, *in litteris*:

Art. 3º Consideram-se, ainda, de preservação permanentes, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas:

- a) a atenuar a erosão das terras;
- b) a fixar as dunas;
- c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;
- d) a auxiliar a defesa do território nacional a critério das autoridades militares;
- e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;
- f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçados de extinção;
- g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;
- h) a assegurar condições de bem-estar público.

§ 1º A supressão total ou parcial de florestas de preservação permanente só será admitida com prévia autorização do Poder Executivo Federal, quando for necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos de utilidade pública ou interesse social.

§ 2º As florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente (letra g) pelo só efeito desta Lei.

26. Ora, a alínea "a" do inciso IX do art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002 não se subsume em nenhuma destas hipóteses. A única que poderia suscitar dúvidas seria a alínea "b", disponente sobre a "fixação de dunas", contudo, apesar de especioso o raciocínio, também não prospera, uma vez que a fixação de dunas por meio de restingas já estaria protegida *ope legis*, ou seja, "pelo só efeito legal", independentemente de qual ato adicional e constitutivo do Poder Público, Poder Executivo ou quem quer

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONAMA
Advogado da União - OAB/SP nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

que seja. Este art. 3º buscava proteção adicional e residual, para além dos casos especificados no art. 2º.

27. Na doutrina, cite-se, por todos, a Prof. Doutora Norma Sueli Padilha, que também menciona que o sustentáculo legal da metragem da alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002 é o art. 2º, letra "f" do Antigo Código Florestal¹¹

28. A Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA (fls. 107/132), igualmente após sustentar que a Resolução CONAMA nº 303/2002 possui seu fundamento de validade no art. 2º do vetusto Código Florestal (item 5.55), no item 5.56 também observa este importante ponto, mencionando julgamento do Superior Tribunal de Justiça e Parecer do IBAMA, *textus*:

5.56 Em julgamento do STJ (REsp 994.881/SC, DJe 09.09.2009), conforme ressalta a Procuradora Federal Mariana W.C. Brandão, em seu Parecer nº 140/2012-PFE/IBAMA/CONEP/MWCB, a Corte "Dá conta da legalidade da Resolução CONAMA 303/02, afastando a existência de qualquer excesso por parte do Conselho Nacional de Meio Ambiente" (fl. 62).

29. De fato, questionou-se perante o Superior Tribunal de Justiça a legalidade desta faixa de 300 metros, bem como possível excesso ao dever-poder regulamentar. Decidiu-se que "(...) possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, não havendo o que se falar em excesso regulamentar.". Também restou pacificado que a edição de tal metragem se deu com base no art. 2º, "f", da Lei nº 4.771/1965. Eis a ementa do *decisio*:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRA EMBARGADA PELO IBAMA, COM FUNDAMENTO NA

¹¹ Parágrafo 7º do item 4.3.1 do Capítulo 10 c/c nota de rodapé nº50. PADILHA, Norma Sueli. Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro. Rio de Janeiro: ELSEVIER, 2010. P. 335.

380
Assessoria



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

RESOLUÇÃO DO CONAMA N. 303/2002. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXCESSO REGULAMENTAR. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 2º, ALÍNEA F', DO CÓDIGO FLORESTAL NÃO-VIOLADO. LOCAL DA ÁREA EMBARGADA. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. O fundamento jurídico da impetração repousa na ilegalidade da Resolução do Conama n. 303/2002, a qual não teria legitimidade jurídica para prever restrição ao direito de propriedade, como aquele que delimita como área de preservação permanente a faixa de 300 metros medidos a partir da linha de preamar máxima.
2. Pelo exame da legislação que regula a matéria (Leis 6.938/81 e 4.771/65), verifica-se que possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, não havendo o que se falar em excesso regulamentar.
3. Assim, dentro do contexto fático delineado no acórdão recorrido, e, ainda, com fundamento no que dispõe a Lei n. 6.938/81 e o artigo 2º, "f", da Lei n. 4.771/65, devidamente regulamentada pela Resolução Conama n. 303/2002, é inafastável a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de que os limites traçados pela norma regulamentadora para a construção em áreas de preservação ambiental devem ser obedecidos.
4. É incontroverso nos autos que as construções sub judice foram implementadas em área de restinga, bem como que a distância das edificações está em desacordo com a regulamentação da Resolução Conama n. 303/2002. Para se aferir se o embargo à área em comento se deu apenas em razão de sua vegetação restinga ou se, além disso, visou à proteção da fixação de dunas e mangues, revela-se indispensável a reapreciação do conjunto probatório existente no processo, o

CLAYTON DA TRINDADE DE MENEZES
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/AMM
Advocacia-Geral da União - STJPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

que é vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n. 7, desta Corte.

5. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/09/2009)

30. Cai a lanço expor o inteiro teor do referido julgado, posto que aplicável na integralidade ao caso dos autos, destacando a menção a duas outras decisões em idêntico sentido:

Ocorre que o Conama, órgão consultivo e deliberativo, foi instituído pela Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, "com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida." (artigo 6º, inciso II, da Lei 6.938/81).

A competência desse órgão foi determinada no artigo 8º, VII, da referida lei, assim redigido, *in verbis*:

Art. 8. Compete ao Conama:

I - estabelecer, mediante proposta do IBAMA, normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pelo IBAMA;

(...)

VI - estabelecer, privativamente, normas e padrões nacionais de controle da poluição por veículos automotores, aeronaves e embarcações, mediante audiência dos Ministérios competentes;

VII - estabelecer normas, critérios e padrões relativos ao controle e à manutenção da qualidade do meio ambiente com vistas ao uso racional dos recursos ambientais, principalmente os hídricos.

MAURO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Advogado-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MAE
Advogado da União - OAB/SP nº 2028195



381
10
Ass. Jur. 10

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Por sua vez, o art. 2º da Lei n. 4.771/65 (Código Florestal) dispõe que:

Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

(...)

f) nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

(...)

Considerando a necessidade de regulamentar tal artigo no que concerne às áreas de preservação permanente, o Conama editou a Resolução n. 303/2002, com a seguinte redação em seu art. 3º, IX, alínea "a":

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

(...)

IX - nas restingas:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

(...)

Como resulta da leitura dos artigos acima transcritos, possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente.

Nesse sentido, cito precedentes deste Tribunal Superior, sendo um acórdão e outra decisão monocrática, nos quais foram admitidas como corretas Resoluções do citado órgão ambiental, com caráter normativo:

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/OMM
Advogado da União - INSP nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE REGISTRO DE LOTEAMENTO ÀS MARGENS DE HIDRELÉTRICA. AUTORIZAÇÃO DA MUNICIPALIDADE. IMPUGNAÇÃO OFERECIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. RESOLUÇÃO N. 4/85-CONAMA. INTERESSE NACIONAL. SUPERIORIDADE DAS NORMAS FEDERAIS.

No que tange à proteção ao meio ambiente, não se pode dizer que há predominância do interesse do Município. Pelo contrário, é escusado afirmar que o interesse à proteção ao meio ambiente é de todos e de cada um dos habitantes do país e, certamente, de todo o mundo.

Possui o CONAMA autorização legal para editar resoluções que visem à proteção das reservas ecológicas, entendidas como as áreas de preservação permanentes existentes às margens dos lagos formados por hidrelétricas. Consistem elas normas de caráter geral, às quais devem estar vinculadas as normas estaduais e municipais, nos termos do artigo 24, inciso VI e §§ 1º e 4º, da Constituição Federal e do artigo 6º, incisos IV e V, e § § 1º e 2º, da Lei n. 6.938/81.

Uma vez concedida a autorização em desobediência às determinações legais, tal ato é passível de anulação pelo Judiciário e pela própria Administração Pública, porque dele não se originam direitos.

A área de 100 metros em torno dos lagos formados por hidrelétricas, por força de lei, é considerada de preservação permanente e, como tal, caso não esteja coberta por floresta natural ou qualquer outra forma de vegetação natural, deve ser reflorestada, nos termos do artigo 18, caput, do Código Florestal.

Qualquer discussão a respeito do eventual prejuízo sofrido pelos proprietários deve ser travada em ação

CLAYO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral dos Assuntos Jurídicos - CONJUR/BMA
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



130382
P

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

própria, e jamais para garantir o registro, sob pena de irreversível dano ambiental.

Segundo as disposições da Lei 6.766/79, "não será permitido o parcelamento do solo em áreas de preservação ecológica (...)" (art. 3º, inciso V).

Recurso especial provido (REsp 194.617/PR, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 16.4.2002, DJ 1.7.2002).

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO AMBIENTAL – ART. 535 DO CPC – NÃO-OCORRÊNCIA DE OMISÃO – ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL – EDIFICAÇÃO EM ÁREA PROIBIDA – INTERPRETAÇÃO DAS LEIS N. 6.938/81 E 4.771/65 – PODER REGULAMENTAR DO CONAMA – RESOLUÇÃO N. 302/2002 – LEGALIDADE – RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE. (REsp 992.462, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 17.11.2008).

Com efeito, a resolução nada mais fez do que dar boa aplicação à legislação ambiental, tarefa permitida ao Poder Executivo, conforme se extrai, *lato sensu*, do art. 84, IV, da Constituição Federal que permite ao Chefe do Poder Executivo "sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução".

Assim, não há que se falar em transbordar a competência que lhe foi confiada, pois o texto legislativo não encerra dúvidas no sentido de conferir ao Conama o poder de regulamentar a edificação em áreas de preservação ambiental permanente.

Em verdade, o órgão regional entendeu que a Lei 6.938/81, instituidora do Conama, permitiu que este expedisse normas ambientais como o caso da Resolução discutida nos autos. Assim, considerou-a válida, manteve o embargo e afastou, com

CLAYTON DA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador Geral de Assuntos Jurídicos CONJUR
Avenida de Un... SLAPE nº 2028195



ADVOGACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

base nessa competência regulamentar ambiental, a posição contrária defendida pela recorrente.

É incontroverso nos autos que as construções *sub judice* foram implementadas em área de restinga, bem como que a distância das edificações está em desacordo com a regulamentação da Resolução Conama n. 303/2002.

A propósito, cito a seguinte passagem do acórdão recorrido (fls. 162):

Também não há controvérsia quanto ao fato de que a parte embargada do loteamento Palmas Alvaredo encontra-se sobre área de restinga e situada a menos de 300 metros da linha preamar máxima, considerada Área de Preservação Permanente, na forma da mencionada Resolução Conama.

Assim, dentro do contexto fático delineado no acórdão recorrido, e, ainda, com fundamento no que dispõe a Lei n. 6.938/81 e o artigo 2º, "f", da Lei n. 4.771/65, devidamente regulamentada pela Resolução Conama n. 303/2002, é inafastável a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de que os limites traçados pela norma regulamentadora para a construção em áreas de preservação ambiental devem ser obedecidos.

31. A tese foi mantida em 2013 no AgRg no REsp 1183018/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 15/05/2013.¹²

¹² AMBIENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LAGOA ARTIFICIAL. USINA HIDROELÉTRICA DE MIRANDA. OBRA NECESSÁRIA AO USO DA ÁGUA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DETERMINAÇÃO PARA REMOÇÃO DE EDIFICAÇÕES ERGUIDAS NA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A questão do proprietário ribeirinho ter direito à realização de obras para uso da água, contida no art. 80 do Código de Águas, com o que tenha sido objeto dos embargos de declaração opostos ao acórdão, não foi enfrentada pelo Tribunal de origem. Ausente alegação de maltrato ao art. 535 do Estatuto Processual, incide na espécie a súmula 211/STJ. 2. A Corte Estadual, ao decidir pela remoção das edificações levantadas na área de preservação permanente ao redor do reservatório de água artificial da Represa de Miranda (Usina Hidrelétrica de Miranda), não discrepa da jurisprudência.

CLAYTON ASSIS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos CONJUR
Advogado da União - OAB/DF 2028195

41
187
0
383
P



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

32. O Parecer nº 140/2012-PFE/IBAMA/CONEP/MWCB (fls. 49/54), de lavra da Procuradora Federal Dra. Mariana Wolfenson Coutinho Brandão, confirmou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

Com o objetivo de regulamentar o art. 2º da Lei 4.771/65 (APP legais) e estabelecer parâmetros, definições e limites referentes às Áreas de Preservação Permanente, foi editada, em março de 2002, a Resolução CONAMA nº 303, a qual, especificamente no que tange à Restinga, assim dispôs:

Art. 2º Para os efeitos desta Resolução, são adotadas as seguintes definições:

(...)

VIII - restinga: depósito arenoso paralelo a linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, também consideradas comunidades edáficas por dependerem mais da natureza do substrato do que do clima. A cobertura vegetal nas restingas ocorrem mosaico, e encontra-se em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivos e abóreo, este último mais interiorizado;

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

Superior Tribunal de Justiça, que entende que "A área de 100 metros em torno dos lagos formados por hidrelétricas, por força de lei, é considerada de preservação permanente" (REsp 194.617/PR), bem como que "possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente" (REsp 994.881/SC). 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1183018/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 15/05/2013). Grifos nossos.

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MENEZES
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

(...)

IX nas restingas:

- a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;
- b) em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues;

Da leitura do texto da Resolução, pode-se chegar à conclusão de que, por força da Resolução CONAMA nº 303/2002, toda a faixa de 300 m (trezentos metros) contados a partir da linha da preamar máxima, situada em áreas de restinga, é considerada área de preservação permanente.

33. Por fim, a própria Resolução CONAMA nº 303/2002, em suas considerandas, invoca "a necessidade de regulamentar o art. 2º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, no que concerne às Áreas de Preservação Permanente".

34. Nesta senda, em que pese o fundamento de validade da alínea "a" do inciso IX do art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002 ser o art. 2º, letra "f" do Antigo Código Florestal, dispositivo reproduzido de forma idêntica no art. 4º, inciso VI da Lei nº 12.651/2012, e, portanto, suficiente para infirmar as conclusões vindouras do Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs, seria especioso em excesso concluir a manifestação já neste ponto. Explica-se. É que o art. 7º desta Lei nº 12.651/2012 alude também à proteção de restingas sob o manto do regime jurídico da APP, uma vez declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo. Quando se coteja este dispositivo com o art. 3º da Lei nº 4.771/1965, vê-se que nada sobre restinga ali havia nas alíneas, pelo menos explicitamente, sem prejuízo, ressalve-se, da possibilidade de proteção por meio do elemento finalístico do *caput*.

35. Neste palmilhar, a leitura atenta do art. 6º, *caput* e inciso II da Lei nº 12.651/2012 é obrigatória, *in litteris*:

Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras

CLAYTON MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR
Advogado da União - OAB/DF nº 2022195



384
132
09

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

(...)

II - proteger as restingas ou veredas;

36. Partindo de uma interpretação sistêmica dos artigos 4º e 6º da Lei nº 12.651/2012, percebe-se que este segundo tipo de APP, cuja instituição exige declaração de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, é *adicional* às hipóteses *ope legis* indicadas naquele primeiro artigo. Dito de outra forma, são consideradas, *ainda*, APP, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas à proteção das restingas, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, independentemente e sem prejuízo daquelas *já declaradas, ope legis*, no art. 4º. Da conjugação destes dispositivos legais, extrai-se a *mens legis* da codificação florestal de acréscimo de proteção ambiental pontual àquelas hipóteses arroladas.

37. Invocando novamente o que exposto acima, como o CONAMA possui lastro legal "para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente"¹³, a discussão quanto à caducidade da alínea "a" do inciso IX art. 3º da aludida Resolução CONAMA 303/2002, pelo simples fato do sujeito que editou o ato regulamentar ter sido o CONAMA, e não o "Chefe do Poder Executivo" referido no *caput* do art. 6º, perde sua razão também, pois seu fundamento legal foi deslocado, do art. 2º, alínea "f" da Lei nº 4.771/1965, para o art. 4º, inciso VI da Lei nº 12.651/2012 *c/c* art. 8º, inciso I da Lei nº 6.938/1981.

38. Nunca é despiciendo lembrar que o direito natural, fundamental e humano a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, à semelhança dos demais direitos de tal envergadura jurídica, possui um *modus operandi progressivo*, exigente de constante e ascendente ganho, a bem de que a dignidade da pessoa humana seja cada vez mais respeitada e concretizada. Nestes termos, a terminologia do direito comparado, sobretudo do Argentino, é mais apropriada quando demonstra o outro prisma axiológico do não retrocesso, que é o do constante *progresso*. A interpretação nos itens 33 e 34 proíbe o retrocesso e aclara o regime jurídico das APP, pois desde a antiga codificação as APP *ope legis* eram vistas de forma apartada daquelas instituídas

¹³ REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/09/2009



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

por atos outros – ato do Poder Público, outrora, e, agora, ato do Chefe do Poder Executivo -, o que gera ganho à proteção ambiental. Este ganho há de ser preservado na atual codificação, ainda que também no campo hermenêutico. Também vê-se um melhor delineamento das competências do CONAMA, pois não houve supressão de suas atribuições, ao contrário do que sustentado.

39. A partir desta linha de raciocínio, sucumbiram as conclusões “b”, “c”, “d” e “e” do Parecer *revisandum*.

40. Adiantando, como a faixa de 300 metros da alínea “a” do inciso IX do art. 3º da multicitada Resolução CONAMA nº 303/2002 está mantida, inexistindo assim qualquer solução de continuidade técnico-normativo, a preocupação com os autos de infração lavrados (conclusão “g”) perde sua importância.

41. Por fim, chega-se à análise solicitada à fl. 99 quanto às diferenças dos regimes jurídicos de proteção adotados para as áreas de restinga nas legislações ambientais que especifica, quais sejam, a Lei nº 12.651/2012, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.727/2012, a Lei nº 11.428/2006 (Lei do Bioma Mata Atlântica) e a Lei nº 7.661/1988, disponente sobre o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro.

42. O questionado Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs enfrentou o tema nos seguintes termos:

27. Em tempo, cumpre ainda na presente manifestação responder dois eventuais questionamentos específicos demasiadamente interessantes. Em primeiro, a proteção a ser dada a quaisquer restingas que constituam vegetação primária ou secundária do Bioma Mata Atlântica, tendo em vista a Lei 11.428/2006. E, ainda, o regime jurídico aplicável aos autos de infração e consequentes processos administrativos anteriores ao advento da Lei 12.651/2012.

28. Quanto ao primeiro ponto cumpre ressaltar que a Lei da Mata Atlântica, 11.428 de 22 de dezembro de 2006, se constitui *lex specialis* em relação ao Novo Código Florestal (Lei 12.651/2012) assim, mesmo sendo posterior, aplica-se o § 2º do Art. 2º da Lei de

ELAYO AQUINO TRAVASSOS DE MEDEIROS
Consultor-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado de Ofício - SIAPE nº 2028195



385
133
P

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Dec-Lei 4.657/42), mantendo-se a vigência e validade da Lei da Mata Atlântica¹⁴.

29. Nesse mesmo sentido, a doutrina afirma a permanência da vigência da Lei 11.428/06, pelo fato clarividente de que a Lei 12.651/2012 não regulamentou por completo a tutela jurídica da vegetação nativa, citando como exemplo o professor Dr. Celso Antônio Pacheco Fiorillo, da PUC/SP:

"Assim, desde logo é necessário observar que a aplicação da Lei nº 12.651/2012 necessariamente deverá guardar compatibilidade não só com a tutela constitucional das florestas e demais formas de vegetação nativa, mas também com as demais normas infraconstitucionais em vigor que tutelam os temas indicados pelo 'Código', como é o caso, dentre outras, da Lei nº 11.284/2006, que dispõe sobre a gestão de florestas públicas para a produção sustentável, e da Lei n. 9.985/2000, que regulamenta o art. 225, §1º, I, II, III e VII, da Constituição Federal, e mesmo da Lei n. 8.629/93, que regulamenta os dispositivos constitucionais, bem como disciplina as disposições relativas à reforma agrária no Estado Democrático de Direito."¹⁵ (grifo nosso)

30. Cumpre lembrar que o mesmo raciocínio jurídico se estende à Lei n. 7.661/88 que, ao instituir Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro, orienta a utilização nacional dos recursos da Zona Costeira que conceitua toda e qualquer restinga como recursos natural com prioridade à conservação e proteção em seu art. 3º. Essa priorização (norma-princípio) reforça o dito acima no item 26, sendo poder-dever do CONAMA recomendar aos chefes do Poder Executivo em âmbito federal, estadual e municipal a proteção das restingas.

31. Assim, é fundamental lembrar que todo o regime jurídico da Lei da Mata Atlântica permanece para as restingas, ou seja, caso as

¹⁴ Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. § 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. § 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior. (grifos no original)

¹⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 14ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013. P. 268.

CELAVALDO MOURA TRAVASSOS DE MENEZES
Coordenador Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/M
Advogado da União - SIAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

mesmas se constituam como vegetação primária ou secundária daquele bioma em quaisquer estágios de regeneração seu corte, supressão e exploração deverão ser diferenciados, como prescreve o art. 8º da Lei 11.428/2006.

43. A partir desta fundamentação, concluiu que

f) O regime jurídico da Lei 11.428/2006 (Lei da Mata Atlântica) em relação a toda e qualquer restinga que seja vegetação do bioma Mata Atlântica permanece vigente e não foi revogado pela Lei 12.651/2012, por se constituir aquela lei especial em relação a esta.

g) Os autos de infração sobre restingas aplicados anteriormente a 25 de maio de 2012, e seus respectivos processos administrativos, são atos jurídicos perfeitos e permanecem válidos, tendo seu regime jurídico vinculado à Lei 4.771/65 e a Resolução CONAMA 303/02, não sendo atingidos pelo advento da Lei 12.651/12.

(Grifos no original)

44. Com base na doutrina e jurisprudência modernas, é de se discordar desta conclusão também, porque os métodos tradicionais, dentre eles o da irrestrita especialidade, já não comportam a melhor compreensão *pro homine* do ordenamento contemporâneo, obrigado a compreender a modernidade líquida (Zygmunt Bauman) de uma sociedade heterogênea, multifacetada, aberta, dinâmica e plural.

45. Neste norte de ideias, no âmbito desta Coordenação-Geral de Assuntos Jurídicos demandou-se aprofundado conhecimento do "a) Conceito da teoria do diálogo das fontes e sua aplicação ao direito ambiental; b) Teoria do diálogo das fontes aplicada aos ecossistemas florestais; c) Casos de utilização da teoria do diálogo das fontes ambiental/florestal na jurisprudência, especialmente do Superior Tribunal de Justiça, bem como na doutrina; d) Impactos e consequências da utilização da teoria do diálogo das fontes na relação Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica, Código Florestal x Lei nº 7.661/1988 e Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica x Lei nº 7.661/1988, detidamente no caso de APP de restinga."

46. A Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA (fls. 107/131), da pena de Luiza Curcio Pizzutti, de forma exauriente abordou a temática com espeque na melhor e mais atual doutrina – brasileira e estrangeira -, bem como na jurisprudência dos

CLAYTON TRAVASSOS DE MEDEIROS
Consultoria-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJURAM
Advocacia da União - STAB nº 2028195



386
13/11
UP

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

tribunais superiores. Ao fim, ao que aplicável no caso dos autos, conduzi, referindo-se às restingas, que "A intervenção humana nesta área deve respeitar as limitações da Lei nº 12.651, de 2012, e, para além dela, as da Lei do Bioma da Mata Atlântica (Lei nº 11.428, de 2006), da Lei nº 7.661, de 1988, e da Resolução CONAMA nº 303, de 2002", mas ressalva que "Esta interpretação deve prevalecer sempre que, e somente se, a análise conjunta da legislação for mais benéfica ao meio ambiente (seja devido ao método do diálogo das fontes aqui amplamente relatado, ou em função da necessária precaução e responsabilidade nas ações humanas, a fim de que os 'riscos' elegidos sejam os mais coerentes possíveis)."

47. Sustenta tais conclusões ao longo de extensa fundamentação – que incorporo, desde já nesta manifestação jurídica – e aborda todos os questionamentos formulados pelo Senhor Consultor Jurídico deste Ministério Ambiental, nos seguintes termos, *textus*:

5.1. A metodologia do diálogo das fontes foi desenvolvida por Erik Jayme com base no conceito de pluralismo e nas ideias constitucionais do Estado Democrático de Direito e do pós-positivismo. Portanto, breves e prévias considerações devem ser tecidas acerca do constitucionalismo, a fim de melhor compreender o diálogo das fontes.

(...)

5.4. No Estado Constitucional Democrático aparecem novos instrumentos de participação social, preocupa-se com a efetividade dos direitos fundamentais na sua dimensão material (para cumprir a vontade da Constituição e não do poder), afirma-se o princípio da máxima eficácia e efetividade da Constituição, limita-se o poder do legislativo, e se aplica diretamente a Constituição (eficácia vertical e horizontal).

5.5. O neoconstitucionalismo, que marca também a fase brasileira (apesar de um déficit na consecução dos direitos fundamentais), reforça a normatividade, a superioridade e a centralidade da Constituição sobre todo o direito. Portanto, toda lei terá a Constituição como fundamento de validade, será interpretada à luz dela. Igualmente é marcado pela abertura interpretativa do direito, já que as leis são verificadas conforme os valores e princípios constitucionais. Não seria, assim, um direito "empoeirado", senão dinâmico e sistêmico. E, por fim, a centralização na dignidade da pessoa humana.

GLAUCO MOULIN TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONURAMMA
Advogado da União - SIAPE nº 2078195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JÚNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

5.6. O direito ao meio ambiente é classificado na doutrina constitucional como de terceira dimensão. Dada a importância de um ambiente com qualidade de vida, alguns doutrinadores de direito ambiental entendem que a teoria constitucional de Estado aplicável aos dias modernos é a do Estado de Direito Democrático Ecológico (Canotilho e Morato Leite), posto que o meio ambiente equilibrado seria um pressuposto para a vida humana.

5.7. Neste "novo" Direito se questiona a função do direito e até que ponto a sociedade influencia o direito e o direito influencia a sociedade. Muitos autores afirmam que o direito não dá conta de "juridicizar" todos "fatos sociais relevantes", daí a importância da abertura interpretativa constitucional com base em valores éticos e nos princípios constitucionais (razoabilidade, máxima efetividade, etc.). Edgar Morin sustenta que a construção da norma jurídica deve ter por base um direito sistêmico, norteado pela transdisciplinariedade e pela complexidade do pensamento. Em outras palavras, o diálogo dos saberes é fundamental para a solução dos conflitos.

5.8. Nesta linha pós-moderna, o novo papel do direito estaria na reconstrução da sociedade rumo à paz, à consciência, à concretização de direitos e deveres fundamentais e ao equilíbrio do planeta. É um Direito focado na dignidade da pessoa humana, no bem estar humano e do planeta. É um Direito humanizado, fraterno. É o Direito do desenvolvimento humano, da humanidade. Tal construção tem por limite os próprios valores constitucionais.

(...)

5.10. É a partir deste novo constitucionalismo que Erik Jayme se legitima ao afirmar que o raciocínio jurídico clássico de eliminação de normas estaria ultrapassado diante de casos complexos. Assim, esclarece Cláudia Lima Marques:

"A teoria de Erik Jayme do diálogo das fontes insere-se nesta grande tradição da visão sistemática e funcional da ordem jurídica, atualizada por uma visão internacional e cultural do direito e uma nova perspectiva mais humanista sobre a

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/ANU
Advogado da União - SIAPE nº 2028193



387
135
P

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

relação entre as normas. (...) Transferindo esta ideia para o direito interno, os direitos fundamentais e o direito privado, a *Drittwirkung* e a interpretação conforme à Constituição guiarão o sistema”¹⁶.

5.11. Antes de passar à metodologia de Erik Jayme, é importante ainda analisar o direito ambiental enquanto ramo autônomo do sistema jurídico. O estudo do direito ambiental no Brasil não é um estudo fácil, uma vez que a legislação não se encontra codificada, senão dispersa em diversas fontes normativas, fenômeno que se agrava cada vez mais diante do pluralismo normativo (Erik Jayme) e de complexas situações econômica-social-tecnológicas.

(...)

5.13. Porém, a aplicação das normas ainda se dá de forma bastante fragmentada, seja pelos poderes públicos ou pelas pessoas que compõem a sociedade brasileira, o que não surpreende diante da falta de conscientização holística dos fenômenos internos e externos e dos diversos estímulos sociais e econômicos à fragmentação, ao individualismo, à exteriorização, à dispersão e à inconsciência.

(...)

5.20. As demais normas ambientais tratam, via de regra, de temas setoriais do aspecto ecológico do meio ambiente. Até mesmo as Convenções e Tratados Internacionais tendem a ser setoriais (...)

(...)

5.23. Desta leitura constitucional e do diploma geral ambiental, parece-nos que a “essência” da legislação ambiental é o *equilíbrio*. Para tal equilíbrio, traz ao ordenamento jurídico brasileiro valores e princípios ecológicos que se harmonizarão aos demais existentes, como valores representativos da liberdade e da igualdade. A doutrina cita diversos princípios do direito ambiental, em especial o desenvolvimento sustentável, a prevenção, a precaução, a solidariedade, o acesso equitativo e adequado aos recursos naturais, a reparação, o poluidor-pagador, a informação, a educação ambiental, entre outros, que guiarão os diplomas ambientais.

¹⁶ MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: _____ (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 23-24.

FRANCISCA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Advogada-Geral de Assuntos Jurídicos - CONSULTORIA
Advocacia da União - STAREP 7023195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

5.24. Partindo destas premissas, adentraremos no método do diálogo das fontes, para posteriormente analisar esta metodologia na legislação relativa a "solo, vegetação e formações florestais", à luz do constitucionalismo brasileiro e dos valores do sistema jurídico ambiental.

5.25. Historicamente no direito brasileiro se usa os critérios definidos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LIDB), Decreto nº 4.657, de 1942, para a solução de conflitos entre lei. Os clássicos critérios de eliminação de antinomia no ordenamento jurídico civil seriam a hierarquia, a anterioridade e a especialidade¹⁷. Porém, pioneiramente a doutrina e, posteriormente também a jurisprudência, vem afirmando que no mundo pós-moderno, complexo, de múltiplas relações e pluralidade legislativa, tais critérios já não trariam respostas eficientes de interpretação normativa. É dizer que as regras clássicas podem ser incapazes de definir a prevalência de normas, através de critério cronológico, da especialidade ou da hierarquia.

5.26. Maria Helena Diniz, em livro sobre a LIDB, afirma que "imprescindível se torna a revisão do dogma de coerência, sem desprezar a existência de conflitos normativos, que consistem num convite para esclarecer não só os limites, mas também a função da ciência jurídica e do órgão aplicador do direito"¹⁸.

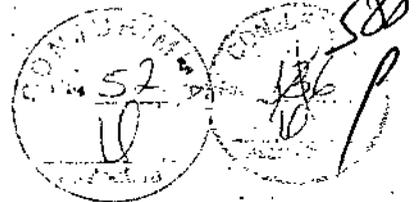
5.27. Foi Eryk Jayme que questionou se no mundo plural não seriam necessários novos critérios, mais modernos e condizentes com a realidade plural. A pós-modernidade é marcada pela comunicação rápida e a abundância, sendo o pluralismo próprio da pós-modernidade, e, portanto, o pluralismo das fontes de direito. Claudia Lima Marques, professora brasileira que trouxe este método para o direito interno, acrescenta que

"reconstruir a coerência do sistema de direito ou de uma ordem jurídica nacional, em tempos pós-modernos, de fragmentação, internacionalização e flexibilização de valores e hierarquias, em tempos de necessária convivência de paradigmas e

¹⁷ (i) hierarquia, em que a lei superior pode afastar ou revogar a lei inferior em conflito; (ii) anterioridade, em que a lei mais nova supera e retira as lei anterior em conflito no sistema; (iii) especialidade, em que a lei geral não revoga a lei especial antiga, exceto se abordar/incorporar o assunto da lei específica.

¹⁸ DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro interpretada*. 18.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 92

BRASIL
Advocacia-Geral da União
Coordenação-Geral de Assuntos Jurídicos
CONJURAMA
Adm. de Justiça - SLAPE nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

de métodos, de extrema complexidade e pluralismo de fontes, não é tarefa fácil e exige muita ciência e sensibilidade dos juristas”¹⁹.

5.28. Então, Erik Jayme cria um método chamado de “diálogo das fontes” em que a aplicação e interpretação de normas aparentemente contraditórias se dá pela coordenação. É dizer que devido a proliferação de normas no mundo pós-moderno, normas diferentes podem influenciar o mesmo fato e não seria mais eficiente escolher uma delas, senão descobrir sua *ratio* pela sua análise coordenada voltada a restabelecer a coerência normativa e a efetivar os valores e princípios constitucionais.

5.29. Cláudia Lima Marques argumenta que os atuais tempos pós-modernos não admitem a solução única, mas requer a coordenação das fontes em aparente conflito, de forma flexível e útil (*effet utile*), a fim de dirimir as controvérsias e comunicar a solução mais justa e eficiente possível. O método de coordenação através do diálogo e convivência das normas requer então a análise destas à luz da Constituição, do sistema de valores e dos direitos humanos em geral, para então alcançar a finalidade “narrada” ou “comunicada” pelas normas²⁰.

(...)

5.31. Erik Jayme é quem afirma que aos juízes é necessário coordenar as diversas fontes, *escutando o que elas dizem*. O mesmo, entendo, é aplicável aos poderes públicos de formulação e gestão de políticas públicas, a fim de que a *melhor interpretação jurídica seja feita preventivamente a aplicação* (execução), garantindo assim um menor índice de problemas práticos e menor judicialização.

5.32. Com efeito, sabemos que no direito brasileiro, e o direito ambiental é um excelente exemplo disso, múltiplas são as fontes normativas, como Tratados, Convenções, Leis Complementares, Leis Ordinárias e Resoluções de órgãos Colegiados, que possuem campo de aplicação similar, mas não totalmente coincidente. Cláudia Lima Marques admite que a descentralização da produção normativa (para além do Estado) e a

¹⁹ MARQUES, Cláudia Lima, O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: _____ (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 19.

²⁰ Idem.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

existência de macrocódigos, microcodificações,²¹ leis especiais, etc., faz surgir a necessidade de coordenação no Direito. O diálogo das fontes seria, então, em síntese, a coordenação e aplicação de diferentes normas jurídicas sobre um mesmo caso com orientação na e para a proteção dos direitos fundamentais e da pessoa humana.

5.33. A comunicação de normas será possível no constitucionalismo pós-moderno porque os preceitos e valores constitucionais clarificam as normas jurídicas feitas pelo legislador. *Através da Carta Magna é possível alcançar a solução mais justa e eficiente de interpretação normativa.* Como conhecer a máxima eficiência e funcionalidade das normas só por critérios de hierarquia, especialidade ou temporalidade, sem considerar os valores, objetivos e princípios constitucionais?

5.34. Em outras palavras, interpretar as diversas fontes é uma análise que se dá a partir da centralidade e dos valores da Constituição²¹. A CF ilumina, irradia as normas jurídicas do ordenamento a fim de que o diálogo das fontes seja coerente juridicamente e eficiente. Como afirma Herman Benjamin, “o direito contemporâneo se orienta no sentido da busca pela efetividade”²² e, se assim o é, o instrumento diálogo das fontes deve servir para esta busca de efetividade.

5.35. A partir disso, o jurista Herman Benjamin afirma que

“O diálogo das fontes é um método de interpretação, de integração e de aplicação das normas, que contempla os principais desafios de assegurar a coerência e a efetividade do direito a partir do projeto constitucional e o sistema de valores que impõe. Realmente, no mundo de hoje, em que as situações da vida se revestem de crescente complexidade, não é mais possível aplicar e interpretar o direito de modo segmentado e estanque, o direito civil sem considerar os preceitos construídos sob a égide do direito ambiental, do direito do consumidor ou urbanístico”²³.

5.36. Pode-se dizer que as primeiras ideias de diálogo das fontes

²¹ BENJAMIN, Antônio Herman. Prefácio. In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012.

²² Idem, p. 6.

²³ Ibidem.

OLAVO M. DE TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MA
Advogado da União - OAB/PE nº 2028105



137
389
10

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

decorreram da constitucionalização do direito civil, especialmente em função da eficácia horizontal dos direitos fundamentais em que os valores e princípios constitucionais devem estar norteando este microsistema civil.

(...)

5.38. Tal método já foi usado em algumas decisões judiciais, como no RE 201819, em voto de Min. Relator para acórdão Gilmar Mendes, julgado em 11/10/2005, DJ 27/10/2006, pelo Supremo Tribunal Federal. Também esta Corte decidiu na ADI 2591²⁴ que as instituições financeiras estão sujeitas ao Código de Defesa do Consumidor, apesar de possuírem Lei Complementar disciplinadora. Tal decisão deu ensejo a posterior Súmula do STJ, de número 297.

5.39. O Superior Tribunal de Justiça também se manifestou no AgRg nos Embargos de Divergência em Resp nº 938.607-SP²⁵, no Resp 1.009.591-RS²⁶, no Resp 1.037.759-RJ²⁷, no AgRg no REsp 1030569-RS²⁸, e em diversas outras oportunidades que citaremos mais adiante.

5.40. A teoria de Jayme Erik pode ter ampla aplicabilidade no Direito, não estando restrita a um ramo (ao civil, por exemplo), considerando que sua base é constitucional. É a própria doutrinadora Cláudia Lima Marques que sustenta seu uso em todos ramos jurídicos:

²⁴ ADI 2591 ED, Relator(a): Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 14/12/2006, DJ 13-04-2007.

²⁵ Neste caso o STJ afirmou que o "Diálogo das fontes que, além de aplicável no contexto das *normas ou microsistemas* envolvidos, deve, pelas mesmas razões, *iluminar o poder de polícia e as competências dos órgãos incumbidos da implementação legal*". AgRg nos EREsp 938.607/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 06/03/2012.

²⁶ A Seção afirma que "o mandamento constitucional de proteção do consumidor deve ser cumprido por todo o sistema jurídico, em diálogo de fontes, e não somente por intermédio do CDC. Assim, e nos termos do art. 7º do CDC, sempre que uma lei garantir algum direito para o consumidor, ela poderá se somar ao microsistema do CDC, incorporando-se na tutela especial e tendo a mesma preferência no trato da relação de consumo". REsp 1009591/RS, Rel. Min. Nancy Andriği, 3ª T., julgado em 13/04/2010, DJe 23/08/2010.

²⁷ REsp 1.037.759/RJ, Rel. Min. Nancy Andriği, 3ª T., julgado em 23/02/2010, DJe 05/03/2010.

²⁸ A teoria já foi aplicada igualmente no âmbito processual, como no caso em tela, em que a corte afirma que "Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de Execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". AgRg no REsp 1030569/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 03/12/2009, DJe 23/04/2010.

CLÁUDIO MARCELO TRAVASSOS DE NEDEROS
Coordenador de Assuntos Jurídicos - CONSULTORIA
Advogado da União - SIAPE 12028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

"A teoria do diálogo das fontes é, em minha opinião, um método da nova teoria geral do direito muito útil e pode ser usada na aplicação de todos os ramos do direito, privado e público, nacional e internacional, como instrumento útil ao aplicador da lei no tempo, em face do pluralismo pós-moderno de fontes, que não parece diminuir no século XXI. Método é caminho. Metodologia é um processo, uma técnica que generosamente nos guia, nos ajuda a avançar de forma segura, neste esforço de acertar e alcançar uma decisão justa"²⁹

"O método hoje é utilizado em outras áreas, como a empresarial, tributária, administrativa, ambiental, processual, na jurisprudência, e no direito internacional público, na doutrina"³⁰

5.41. Desta forma, a metodologia é aplicável ao direito ambiental, desde que a interpretação resultante da aplicação do método tenha respaldo nos valores e princípios constitucionais e busque, claramente, efetivar a Constituição. O próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o uso do método no direito ambiental, conforme veremos no seguinte trecho de ementa:

TRECHO DE EMENTA: "As águas subterrâneas são "recurso ambiental", nos exatos termos do art. 3º, V, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1), o que obriga o intérprete, na solução de litígios associados à gestão de recurso hídricos, fazer uma *leitura conjunta dos dois textos legais*, em genuíno exercício de diálogo das fontes". REsp 994.120-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 25.08.2009, DJe 27.04.2011.

5.42. Seguindo, Cláudia Lima Marques, doutrinadora que trouxe a teoria ao Brasil e tem grande estudo de sua aplicação no campo do direito do consumidor, adverte sobre três tipos de interpretação para resolver conflitos entre normas: o *diálogo sistemático de coerência* (uma das normas serve de base conceitual para outra); o *diálogo de complementaridade e subsidiariedade* (significa que uma das normas serve de complementação à outra ou pode ser aplicada de forma subsidiária); e o *diálogo das influências recíproco-sistemático* (significa influência do sistema geral no sistema especial e do sistema especial no sistema geral).

²⁹ MARQUES, op.cit, p. 21.

³⁰ Idem, p. 62.

AVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS - CONJUR/JAM
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS - CONJUR/JAM
BRASÍLIA - DF, 2023/195



390
138 p

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

5.43. Seguindo, a autora afirma que os novos diálogos incidem sobre os critérios clássicos da LIDB, de forma que

“a nova hierarquia é a coerência dada pelos valores constitucionais e a prevalência dos direitos humanos; a nova especialidade é a ideia de complementação ou aplicação subsidiária das normas especiais, entre elas, com tempo e ordem nesta aplicação, primeiro a mais valorativa, depois, no que couberem, as outras; e nova anterioridade que não vem do tempo de promulgação da lei, mas sim da necessidade de adaptar os sistemas cada vez que uma nova lei é inserida pelo legislador. Influências recíprocas guiadas pelos valores constitucionais vão guiar este diálogo de adaptação sistemático”³¹.

5.44. Questiona o Sr. Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos desta Conjur/MMA se o diálogo das fontes seria aplicável aos “ecossistemas florestais”. A esta questão, com base em todo o estudo desenvolvido, teremos que responder positivamente. Erik Jayme não desenvolveu exatamente uma “teoria”, senão um “método” a ser aplicado no Direito contemporâneo para que, diante de conflitos normativos, possa-se refletir sobre a vigência das normas para além dos critérios “categóricos” da LIDB, com o fim último de buscar maior justiça e efetividade no Direito, é dizer ainda, com o fim de concretizar os valores e direitos fundamentais desta complexa sociedade humana.

5.45. Conforme vimos, este método é aplicado aos diversos ramos do direito, pela doutrina e pela jurisprudência (que já o aplicou no direito empresário, do consumidor, tributário, processual, e mesmo ambiental³²). A área ambiental, uma vez reconhecida como ciência autônoma do direito, também está sujeita à aplicação deste método. Poderiam argumentar alguns que a Corte de Justiça (STJ) aplicou a metodologia a área de

³¹ MARQUES; op.cit, p. 31.

³² Superior Tribunal de Justiça: REsp 1.024.128-PR, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 19.12.2008; AgRg no REsp 1.167.656-MG, rel. Min. Luiz Fuz, 1ª T., j. 14.12.2010, DJe 17.12.2010; RMS 29.183-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 06.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.030.569-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 03.12.2009, DJe 23.04.2010; AgRg no REsp 1.196.537-MG, rel. Min. Luiz Fuz, 1ª T., j. 03.02.2011, DJe 22.02.2011; REsp 1.216.673-SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª T., j. 02.06.2011, DJe 09.06.2011; Resp 1.037.759-RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 23.02.2010, DJe 05.03.2010.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

recursos hídricos³³, razão pela qual somente seria aplicado a este “setor” do meio ambiente, no entanto, o meio ambiente não é “setorizado”, senão um todo só. Ainda que não raras vezes a legislação seja setorizada devido à complexidade de proteger todos aspectos ambientais numa mesma lei, a *ecos* é uma só. Assim, o método é aplicável ao meio ambiente, razão pela qual não deixaria de o ser às normas que regulamentam os ecossistemas florestais.

5.46. Partindo destes novos critérios de diálogo entre fontes e de todo este estudo prévio sobre constitucionalismo e direito ambiental, analisaremos, conforme solicitado, os impactos e consequências do uso do método em voga na interpretação de normas sobre proteção dos “ecossistemas florestais”, em especial, entre a Lei nº 12.651, de 2012 (proteção da vegetação nativa), a Lei nº 11.428, de 2006 (utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica), e a Lei nº 7.661, de 1988 (Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro), com foco na restinga enquanto área de preservação permanente, tema bojo do processo.

5.47. A Lei nº 12.651, de 2012, que trata de vegetação nativa, e que revogou a Lei nº 4.771, de 1965, conceitua restinga da forma abaixo:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

XVI - restinga: depósito arenoso paralelo à linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, com cobertura vegetal em mosaico, encontrada em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado;

(...)

5.51. Para além do conceito de restinga, outras reflexões são ainda necessárias antes de adentrar na análise “Diálogo das fontes: Lei nº 12.651, de 2012, e Lei da Mata Atlântica”. Justifico tal exigência na complexidade da questão, pois como bem lembra Morin, não basta uma racionalidade e o positivismo para a solução dos conflitos, é necessário ir do todo para a parte e da parte para o todo, e é necessário recusar a cisão entre as ciências e as humanidades. Seguimos.

5.52. A Lei nº 12.651, de 2012, define que a restinga será de proteção

³³ REsp 994.120-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2º T., j. 25.08.2009, DJe 27.04.2011.

CLAYTON MOURA TRAVASSOS DE MENEZES
Advogado e Diretor de Assuntos Jurídicos - CONJUR
Advogado OAB/RS - N.º 2028195

391
139
OP


ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

permanente, "como fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues" (art. 4º, inciso VI). A intervenção estaria permitida no caso de utilidade pública (art. 8º, § 1º). Ainda, as áreas com algum tipo de vegetação que tenham a capacidade de proteger as restingas, podem ser declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo a fim de que tal finalidade (de proteger a restinga) fique abarcada juridicamente. Vejamos dispositivos:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

II - proteger as restingas ou veredas;

Art. 8º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.

§ 1º A supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, dunas e restingas somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública.

(...)

5.65. As celeumas conceituais presentes na Lei nº 12.651, de 2012, podem dificultar a proteção das áreas costeiras sensíveis, instáveis e de formação mais recente, como as restingas. Porém, diante das motivações ambientais e econômicas expostas acima, e de uma análise sistêmica da legislação, é possível chegar a algumas constatações.

5.66. Devemos buscar entender o espírito da Lei nº 12.651, de 2012, ao explicar as restingas protegidas ("como fixadoras de dunas e estabilizadoras de mangues"). A lei de vegetação tem o seu "porquê" na PNMA e no art. 225 da Constituição Federal, que prezam pelo equilíbrio dinâmico nas interações naturais e humanas. Além disso, outras normas ambientais (a Lei da Mata Atlântica e do Gerenciamento Costeiro), de mesma hierarquia, trazem a restinga como área a ser protegida. A Lei nº 7.661, de 1988, ao prever o gerenciamento do uso costeiro objetiva, justamente, um equilíbrio dinâmico na zona de costa que permita ao homem desenvolver suas atividades sem danificar os ciclos naturais (que



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

ao serem danificados impactam todo o ecossistema, inclusive o ser humano). Ainda, a Resolução CONAMA nº 303, de 2002, refere uma metragem mínima em que a restinga deve ser protegida para garantir este equilíbrio dinâmico.

5.67. Todas estas normas conjuntamente é que permitem interpretar a proteção legal das restingas atualmente vigente no país. E, *se o objetivo é o equilíbrio dinâmico da zona de costa, a restinga a ser protegida será aquela que possuir uma função ambiental em um sistema de equilíbrio dinâmico (que contempla ordem e desordem), que deve ser mantida a fim de não causar o desequilíbrio do sistema.*

5.68. Assim o sendo, a Lei nº 12.651, de 2012, enquanto paradigma de validade da Resolução nº 303, de 2002, não tem o intuito de restringir determinadas áreas de restinga.

(...)

5.71. Chegamos, assim, na análise do diálogo entre a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 11.428, de 2006 (Lei da Mata Atlântica). Esta última afirma no art. 2º que a vegetação de restinga integra este bioma, sendo a intervenção na vegetação nativa no estágio primário e nos estágios secundário inicial, médio e avançado de regeneração, somente permitida no regime dos arts. 14 e seguintes. O art. 8º deixa claro que o regime de uso, corte e exploração da vegetação localizada no bioma Mata Atlântica seguirá uma *maneira diferenciada*:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, consideram-se integrantes do Bioma Mata Atlântica as seguintes formações florestais nativas e ecossistemas associados, com as respectivas delimitações estabelecidas em mapa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme regulamento: Floresta Ombrófila Densa; Floresta Ombrófila Mista, também denominada de Mata de Araucárias; Floresta Ombrófila Aberta; Floresta Estacional Semidecidual; e Floresta Estacional Decidual, bem como os manguezais, *as vegetações de restingas*, campos de altitude, brejos interioranos e encaves florestais do Nordeste.

Art. 8º O corte, a supressão e a exploração da vegetação do Bioma Mata Atlântica far-se-ão de *maneira diferenciada*, conforme se trate de vegetação primária ou secundária, nesta última levando-se em conta o estágio de regeneração.

5.72. A vegetação em restinga no bioma Mata Atlântica somente poderá sofrer intervenção em caráter excepcional de utilidade pública ou interesse

BRASIL, 15 DE ABRIL DE 2014
Advogado da União - STAPE nº 2028195



392
140
1

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

social, ou conforme as outras hipóteses legais (que representam um baixo impacto ambiental), que variam conforme o estágio de regeneração da vegetação (ver arts. 8 a 32):

Art. 14. A supressão de vegetação primária e secundária no estágio avançado de regeneração somente poderá ser autorizada em caso de *utilidade pública*, sendo que a vegetação secundária em estágio médio de regeneração poderá ser suprimida nos casos de utilidade pública e interesse social, em todos os casos devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto, ressalvado o disposto no inciso I do art. 30 e nos §§ 1º e 2º do art. 31 desta Lei.

§ 3º Na proposta de declaração de utilidade pública disposta na alínea b do inciso VII do art. 3º desta Lei, caberá ao proponente indicar de forma detalhada a alta relevância e o interesse nacional.

5.73. No entanto, há que se atentar ao conceito de utilidade pública e de interesse social da Lei da Mata Atlântica (art. 3º, VII e VIII), por serem *mais restritos* que os conceitos da Lei nº 12.651, de 2012 (art. 3º, VIII e IX). Anteriormente, o Código Florestal e a Lei da Mata Atlântica se comunicavam e se afinavam. Em julgado³⁴ do STJ, o Min. Herman Benjamin afirma que haveria uma *dupla filiação jurídico-legal da restinga*, eis que estava protegida por ambas leis. E agora, como estas fontes de direito dialogam?

5.74. Com base no método do diálogo das fontes, há que se buscar a coerência e complementação de normas, pois há uma necessidade de adaptar o sistema jurídico ambiental às diversas normas existentes. Nesse sentido, alerta Cláudia Lima Marques que todos métodos podem ser usados “para o bem e para o mal”, mas o método de Erik Jayme tem como “motivo-guia” os direitos humanos. Assim sendo, só pode ser aplicado para beneficiar os vulneráveis e não agravar a sua situação. Vejamos:

³⁴ Por exemplo, nos julgados REsp 905.783/RO, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 07/02/2008, DJe 27/05/2008; REsp 176.753/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 07/02/2008, DJe 11/11/2009; REsp 617.409/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 06/12/2007, DJe 11/11/2009.

O Min. Herman Benjamin em seu voto clarifica de forma solar a dupla proteção e ampla relação entre o antigo Código Florestal e a Lei da Mata Atlântica. No REsp 945.898/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 24/08/2010.

OLAVO NEIVA TRAVASSOS DE MENEZES
Coordenador-Geral dos Assuntos Jurídicos - CONJUR/MAA
Advogado de Ofício - OAB/RS nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Nesse sentido, alerte-se que o método do diálogo das fontes, por respeito aos valores constitucionais e direitos humanos que lhe servem de base, não deve, por exemplo, ser usado para retirar direitos do consumidor: o diálogo só pode ser usado a favor do sujeito vulnerável, ou se transformará em analogia *in pejus*. A luz que ilumina o diálogo das fontes em direito privado é (e deve ser) sempre a constitucional, valores dados e não escolhidos pelo aplicador da lei – daí por que o resultado do diálogo das fontes só pode ser a favor do valor constitucional de proteção dos consumidores³⁵

(...)

Conclua-se, pois, que o método do diálogo das fontes é valorativo e inovador: promove sempre os direitos do sujeito mais fraco e seus direitos fundamentais! Como ensina a jurisprudência do STJ, é um instrumento de superação das antinomias a favor dos mais fracos³⁶.

5.75. Em outras palavras, o método não deve ser usado para prejudicar o meio ambiente, senão beneficiá-lo, porque o meio ambiente equilibrado é a própria vida saudável, ou seja, é valor constitucional e direito fundamental; e, ainda, pode ser classificado como vulnerável, como os são os consumidores. Assim, a coerência dos valores constitucionais *in casu* se dá na medida em que *as restrições de uso e intervenção da restinga (conceito de utilidade pública) obedecem a Lei da Mata Atlântica, que são mais restritivas em relação as da Lei nº 12.651, de 2012. Ao passo que somente seja permitido intervir em restinga em caso de utilidade pública, por força do art. 8º, § 1º, da Lei nº 12.651.*

5.76. Há uma relação diferenciada entre a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 7.661, de 1988, no que concerne a proteção das restingas, porém ela existe. Isso porque a segunda lei tem um objetivo diferente das outras analisadas: pretende que os usos e atividades na zona costeira sejam organizados através de um zoneamento que dará prioridade à conservação e à proteção. É, assim, uma abordagem territorial de proteção, através da definição de áreas de uso e áreas que devem ser preservadas, ao contrário da primeira que não tem este enfoque de território. A primeira visa definir a restinga protegida de intervenção humana de uma forma geral.

(...)

5.77. Apesar dos diferentes enfoques, a restinga também está protegida sob

³⁵ MARQUES, op.cit, p. 61.

³⁶ Idem, p. 63.

PROCURADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS
Advogado da União - SIAPE 2017/014

393
1



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

o manto da Lei nº 7.661, de 1988. O Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro não busca definir áreas protegidas e tipos de intervenção possíveis em cada área por si só, a partir de um enfoque setorial (por elementos naturais), senão, a partir de um enfoque geográfico da relação de território, zonear os usos e dar prioridade ao não uso das áreas que devem ser preservadas. Em outras palavras, a Lei nº 7.661, de 1988, "declara" áreas protegidas, porém a partir da relação entre território e preservação (não através de uma lei geral de comando e controle). Vejamos:

Art. 3º. O PNGC deverá prever o zoneamento de usos e atividades na Zona Costeira e dar prioridade à conservação e proteção, entre outros, dos seguintes bens:

- I - recursos naturais, renováveis e não renováveis; recifes, pacífis e bancos de algas; ilhas costeiras e oceânicas; sistemas fluviais, estuarinos e lagunares, baías e enseadas; praias; promontórios, costões e grutas marinhas; restingas e dunas; florestas litorâneas, manguezais e pradarias submersas;
- II - sítios ecológicos de relevância cultural e demais unidades naturais de preservação permanente;
- III - monumentos que integrem o patrimônio natural, histórico, paleontológico, espeleológico, arqueológico, étnico, cultural e paisagístico.

5.78. Ora, a lei vem reforçar a necessidade de proteger as restingas na grandeza exata (ou a melhor possível) do que for necessário para que o meio ambiente seja equilibrado. Desta forma, as leis se complementam para reforçar a necessidade de proteger a área denominada de restinga, ainda que através de diferentes instrumentos.

5.79. A Lei fala ainda de punições no § 1º do art. 6º quando não observado os critérios do licenciamento para fins de parcelamento ou remembramento do solo, de construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, exigido em função de alterações das características naturais da Zona Costeira.

5.80. Aprofundemos mais esta relação. O Decreto regulamentador da Lei Costeira em comento, de nº 5.300, de 2004, define uma metragem de cinquenta metros em áreas urbanizadas ou duzentos metros em áreas não urbanizadas para conceituar o limite da orla marítima (art. 23), sendo a mesma caracterizada por diversos elementos, entre eles a restinga. Tal definição da orla marítima se dá para fins de gestão da orla marítima (art. 24).

OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MOURA
Coordenador Geral de Assuntos Jurídicos - CONJURAM
Advogado da União - OAB nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

5.81. Denote-se mesmo que tais faixas podem ser alteradas nos seguintes casos, conforme § 2º do art. 23:

§ 2º Os limites estabelecidos para a orla marítima, definidos nos incisos I e II do caput deste artigo, poderão ser alterados, sempre que justificado, a partir de pelo menos uma das seguintes situações:

I - dados que indiquem *tendência erosiva*, com base em taxas anuais, expressas em períodos de dez anos, capazes de ultrapassar a largura da faixa proposta;

II - concentração de usos e de *conflitos de usos relacionados aos recursos ambientais* existentes na orla marítima;

III - tendência de avanço da linha de costa em direção ao mar, expressa em taxas anuais; e

IV - trecho de orla abrigada cujo gradiente de profundidade seja inferior à profundidade de dez metros.

5.82. A gestão da orla marítima é instrumento da Política Costeira usado para "planejar e implementar ações nas áreas que apresentem maior demanda por intervenções na zona costeira, a fim de disciplinar o uso e ocupação do território" (art. 24 do Decreto nº 5.300). Sobre a relação entre restinga e orla marítima, reproduzo o trecho abaixo:

Sobre a linha de praia, junto à orla marítima desenvolve-se uma vegetação adaptada às condições salinas e arenosas sob influência de marés. Por ser uma área em constante mutação pela ação dos ventos, chuvas e ondas, caracteriza-se como vegetação em constante e rápido dinamismo (vegetação de praias e dunas). A importância deste tipo de vegetação é grande inclusive porque as áreas estromares constituem-se em pontos de descanso, alimentação e rota migratória de aves provenientes dos hemisférios boreal e austral.³⁷

5.83. Nestes casos, podemos concluir que a orla marítima, também caracterizada por restinga, deverá ser adequadamente gerida para que estas formações vegetais possam exercer a sua função protetiva. Assim, a gestão implica em respeitar as limitações ambientais (e metragens do Decreto) para o uso do território.

5.84. Para que tal gestão salve a restinga e demais elementos costeiros necessários para o equilíbrio dinâmico da zona costeira, o zoneamento ecológico-econômico costeiro é instrumento que deve ser

³⁷ ANDRADE; VARJABEDIAN, op.cit

CLAYO AQUINO TEIXEIRA
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos
Advogado da União
MARET 2024/195



324
1142
P

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

amplamente aplicado para nortear a realização de obras e serviços no local (art. 33 e 34 do Decreto nº 5.300, de 2004).

5.85. Há que se lembrar, ainda, que as resoluções CONAMA igualmente se prestam para regulamentar o gerenciamento costeiro (art. 5º da Lei nº 7.661), de forma que a proteção da restinga da Resolução CONAMA nº 303, de 2002, está diretamente relacionada com a Lei nº 7.661, de 1988.

5.86. Portanto, as fontes legais em análise, diga-se a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 7.661, de 1988, dialogam para a maior proteção da restinga, de forma a protegê-la diante de sua função ecológica de equilíbrio dinâmico (que contempla ordem e desordem), quando a intervenção humana puder causar desequilíbrio do sistema costeiro.

5.87. O julgado que segue corrobora a aplicação deste método de coordenação de diplomas normativos, pois "aplicar a lei, com olhos de afastar uma e priorizar outra, é uma visão reducionista das possibilidades de aplicação das leis hoje"³⁸:

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM ZONA DE PROMONTÓRIO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NON AEDIFICANDI. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO. DEMOLIÇÃO. É irregular a construção de residência em área de promontório, considerada de *preservação permanente* pela legislação, e, conseqüentemente, área non aedificandi. Constatada a construção em *terreno de marinha*, na *Zona Costeira*, com danos à mata atlântica e sem licenciamento ambiental, cabível a demolição da obra. - TRF/4R, AC 2004.72.08.001001-5, Quarta Turma, Relator Márcio Antônio Rocha, D.E. 23/06/2008

48. Nestes termos, como o Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs (fls. 83/87v) concluiu que "f) O regime jurídico da Lei 11.428/2006 (Lei da Mata Atlântica) em relação a toda e qualquer restinga que seja vegetação do bioma Mata Atlântica permanece vigente e não foi revogado pela Lei 12.651/2012, por se constituir aquela lei especial em relação a esta."³⁹, é de se alterar parcialmente o entendimento, pois, a despeito da manutenção do regime jurídico da Lei nº 11.428/2006, sem que se aduza revogação pela Lei nº 12.651/2012, a aplicação do método do diálogo das fontes deve prevalecer, ao invés da aplicação irrestrita do método da especialidade "sempre que, e somente se, a análise conjunta da legislação for mais benéfica

³⁸ MARQUES, op.cit., p. 26.

³⁹ Grifos no original.

OLAVO MONTA TRAVASSOS DE MEDEIROS
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - OAB/DF nº 2028195



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

ao meio ambiente.". Esta conclusão deve ser identicamente aplicável, *mutatis mutandis*, à Lei nº 7.661/1988.

III - CONCLUSÃO

49. À luz do exposto, com supedâneo no art. 131 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no exercício do círculo competencial previsto na Lei Complementar nº 73/1993, na Lei nº 8.906/1994 e no Decreto nº 6.101/2007, concludo que:

a) a alínea "b" do inciso IX do art. 3º da Resolução CONAMA nº 303/2002 coincide com a alínea "f" do art. 2º do revogado Código Florestal, Lei nº 4.771/1965, que foi reproduzida, de forma idêntica, na Lei nº 12.651/2012. Neste ponto, portanto, não há qualquer busilis administrativo, doutrinário, jurisprudencial, etc. As restingas fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues constituem Área de Preservação Permanente. Mantida assim a primeira conclusão do Parecer nº 271/2014/CONJUR-MMA/CGU/AGU/jpfs;

b) sucumbiram as conclusões "b", "c", "d" e "e" do Parecer *revisandum*, conforme os itens 21 a 34 desta manifestação jurídica. A alínea "a" do inciso IX do art. 3º da Resolução CONAMA nº 303/02 continua produzindo efeitos, mesmo após o advento da Lei nº 12.651/2012, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.727/2012;

c) em razão da manutenção da faixa de 300 metros da alínea "a" do inciso IX do art. 3º da multicitada Resolução CONAMA nº 303/2002 como APP, inexistindo, assim, qualquer solução de continuidade técnico-normativo, a preocupação com os autos de infração lavrados (conclusão "g") perde sua importância;

d) a conclusão "f" do Parecer *revisandum* deve ser parcialmente alterada, a fim de que não haja irrestrita aplicação do método da especialidade, levando em conta, neste norte, o método do diálogo das fontes "sempre que, e somente se, a análise conjunta da legislação for mais benéfica ao meio ambiente.". Esta conclusão deve ser identicamente aplicável, *mutatis mutandis*, à Lei nº 7.661/1988.

OLAVO MOURA
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos - CONJUR/MMA
Advogado da União - JURET 2028195



395
10/12/14
59
1

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

50. Após aprovação desta manifestação jurídica, sugere-se: a) devolução deste Processo Administrativo nº 02001.004172/2011-39 à Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA – Sede nacional – PFE/IBAMA; b) juntada de cópia deste Parecer no Processo Administrativo nº 02070.000859/2014-24 e devolução à Procuradoria Federal Especializada junto ao ICMBio – PFE/ICMBio; c) envio de cópia desta manifestação jurídica e da Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA ao DCONAMA, por meio de memorando, para ciência; d) envio de cópia desta manifestação jurídica e da Nota Informativa nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA ao Gabinete da Senhora Ministra de Estado do Meio Ambiente, por meio de memorando, para ciência; e) envio de cópia desta manifestação jurídica à 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, por meio de ofício e em referência à Recomendação nº 04/2014-4ª CCR, veiculada pelo Ofício nº 759/2014 – 4ª CCR, de lavra da Subprocuradora-Geral da República Sandra Cureau, também Coordenadora da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão – Meio Ambiente e Patrimônio Cultural; f) envio de cópia desta manifestação jurídica ao Departamento de Zoneamento Territorial e ao DMAR/SBF, por meio de memorandos; g) envio de cópia desta manifestação jurídica à SECEX/MMA, por meio de memorando, para ciência; h) envio de cópia desta manifestação jurídica à SBF/MMA, por meio de memorando, para ciência; i) envio de cópia desta manifestação jurídica ao Superior Tribunal de Justiça, na pessoa do Ministro Herman Benjamin, por meio de ofício.

51. É o parecer. À consideração do Senhor Consultor Jurídico do Ministério do Meio Ambiente.

Brasília, 31 de dezembro de 2014

Olavo Moura Travassos de Medeiros
Olavo Moura Travassos de Medeiros

Advogado da União
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos



60
396
P

**ADVOGACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE**

PROCESSO nº: 02001.004172/2011-39

DESPACHO Nº 48 /2015/CONJUR/MMA

Aprovo o Parecer nº 1.131/2014/CGAJ/CONJUR -
MMA/CGU/AGU/omtm.

Congratulo-me com a CGAJ pela excelência da manifestação.

Atenção ao Serviço de Apoio para encaminhar a todos os indicados,
no item 50 do Parecer.

Brasília, 20 de janeiro de 2015.

JOSÉ MAURO DE LIMA O' DE ALMEIDA
Consultor Jurídico



MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
CONSULTORIA JURÍDICA
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Handwritten signatures and stamps, including a circular stamp with 'CONJUR/MMA' and 'Assessoria' and another stamp with the number '397'.

NOTA INFORMATIVA nº 08/2014/CGAJ/CONJUR/MMA

Brasília/DF, 28 de novembro de 2014.

ASSUNTO: Constitucionalismo. Pluralismo. Direito Ambiental. Diálogo das fontes. Lei nº 12.651/2012. Lei nº 11.428/2006. Lei nº 7.661/1988. Restinga. Área de preservação permanente. Usos e proteção da vegetação nativa. Zoneamento costeiro. Diálogo, impactos e consequências jurídicas.

1. DESTINATÁRIO

Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos do MMA

2. INTERESSADO

Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Meio Ambiente – CONJUR/MMA; Procuradoria Federal Especializada junto ao IBAMA - Sede Nacional – PFE/IBAMA; Procuradoria Federal Especializada junto ao Instituto Chico Mendes – PFE/ICMBio; Departamento de Apoio ao Conselho Nacional do Meio Ambiente – DCONAMA.

3. PRINCIPAIS REFERÊNCIAS

3.1. Constituição Federal de 1988;

3.2. Lei nº 12.651, de 2012, que cuida da proteção da vegetação nativa;

3.3. Lei nº 11.428, de 2006, que trata da utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica;

3.4. Lei nº 7.661, de 1988, que institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro.

4. INFORMAÇÃO

4.1. Cuida-se de processo para fixar Orientação Jurídica Normativa quanto à proteção jurídica da restinga. O Senhor Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos desta Conjur/MMA solicita à fl. 106 informações sobre o método do diálogo das fontes jurídicas, a fim de melhor analisar a relação entre as leis do sistema ambiental.

4.2. Sem prejuízo das diversas informações aqui prestadas, seguem as informações solicitadas na fl. 106-vº dos autos:

a) "Conceito da teoria do diálogo das fontes e sua aplicação ao direito ambiental": Respondido nos itens 5.25 a 5.41.

b) "Teoria do diálogo das fontes aplicada aos ecossistemas florestais": Respondido nos itens 5.44 e 5.45.

c) "Casos de utilização da teoria do diálogo das fontes ambiental/florestal na jurisprudência, especialmente do Superior Tribunal de Justiça, bem como na doutrina": Respondido nos itens 5.30, 5.35, 5.38, 5.39, 5.41, e nas Notas de Rodapé nº 15 e 16.

d) "Impactos e consequências da utilização da teoria do diálogo das fontes na relação Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica, Código Florestal x Lei nº 7.661/1988 e Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica x Lei nº 7.661/1988, detidamente no caso de APP de restinga": Respondido nos itens 5.71 a 5.88

5. FONTE

5.1. A metodologia do diálogo das fontes foi desenvolvida por Erik Jayme com base no conceito de pluralismo e nas ideias constitucionais do Estado Democrático de Direito e do pós-positivismo. Portanto, breves e prévias considerações devem ser tecidas acerca do constitucionalismo, a fim de melhor compreender o diálogo das fontes.

5.2. Como sabemos, o direito constitucional evoluiu conforme ocorreram as mudanças sociais, culturais e econômicas na história da humanidade. Do Estado Liberal, passando pelo Social, chegou-se ao que denominamos de Estado Democrático de Direito em que o "império da lei" é substituído pela força normativa da Constituição (Hesse), vinculando até mesmo o legislador.

5.3. O constitucionalismo contemporâneo é caracterizado pela preocupação com o conteúdo do direito (direito extremamente injusto não é direito), pelos valores morais constitucionais, pela elevação dos princípios constitucionais (Alexy - mandados de otimização), por Constituições

programáticas, dirigentes (Canotilho) e prolixas, por novos direitos ditos de terceira, quarta e quinta geração (Vasak, Bobbio e Bonavides), pela democracia constitucional (Dworking) e pela igualdade plural (Boaventura de Sousa Santos).

5.4. No Estado Constitucional Democrático aparecem novos instrumentos de participação social, preocupa-se com a efetividade dos direitos fundamentais na sua dimensão material (para cumprir a vontade da Constituição e não do poder), afirma-se o princípio da máxima eficácia e efetividade da Constituição, limita-se o poder do legislativo, e se aplica diretamente a Constituição (eficácia vertical e horizontal).

5.5. O neoconstitucionalismo, que marca também a fase brasileira (apesar de um déficit na consecução dos direitos fundamentais), reforça a normatividade, a superioridade e a centralidade da Constituição sobre todo o direito. Portanto, toda lei terá a Constituição como fundamento de validade, será interpretada à luz dela. Igualmente é marcado pela abertura interpretativa do direito, já que as leis são verificadas conforme os valores e princípios constitucionais. Não seria, assim, um direito "empoeirado", senão dinâmico e sistêmico. E, por fim, a centralização na dignidade da pessoa humana.

5.6. O direito ao meio ambiente é classificado na doutrina constitucional como de terceira dimensão. Dada a importância de um ambiente com qualidade de vida, alguns doutrinadores de direito ambiental entendem que a teoria constitucional de Estado aplicável aos dias modernos é a do Estado de Direito Democrático Ecológico (Canotilho e Morato Leite), posto que o meio ambiente equilibrado seria um pressuposto para a vida humana.

5.7. Neste "novo" Direito se questiona a função do direito e até que ponto a sociedade influencia o direito e o direito influencia a sociedade. Muitos autores afirmam que o direito não dá conta de "juridicizar" todos "fatos sociais relevantes", daí a importância da abertura interpretativa constitucional com base em valores éticos e nos princípios constitucionais (razoabilidade, máxima efetividade, etc.). Edgar Morin sustenta que a construção da norma jurídica deve ter por base um direito sistêmico, norteado pela transdisciplinariedade e pela complexidade do pensamento. Em outras palavras, o diálogo dos saberes é fundamental para a solução dos conflitos.

5.8. Nesta linha pós-moderna, o novo papel do direito estaria na reconstrução da sociedade rumo à paz, à consciência, à concretização de direitos e deveres fundamentais e ao equilíbrio do planeta. É um Direito focado na dignidade da pessoa humana, no bem estar humano e do planeta. É um Direito humanizado, fraterno. É o Direito do desenvolvimento humano, da humanidade. Tal construção tem por limite os próprios valores constitucionais.

5.9. O Direito não seria um fim em si mesmo, senão estaria a serviço do bem-estar da humanidade e do planeta. Este serviço teria por base valores,

objetivos e princípios constitucionais e, é este direito “a serviço” que deveria nortear a interpretação das normas.

5.10. É a partir deste novo constitucionalismo que Erik Jayme se legitima ao afirmar que o raciocínio jurídico clássico de eliminação de normas estaria ultrapassado diante de casos complexos. Assim, esclarece Cláudia Lima Marques:

“A teoria de Erik Jayme do diálogo das fontes insere-se nesta grande tradição da visão sistemática e funcional da ordem jurídica, atualizada por uma visão internacional e cultural do direito e uma nova perspectiva mais humanista sobre a relação entre as normas. (...) Transferindo esta ideia para o direito interno, os direitos fundamentais e o direito privado, a *Drittwirkung* e a interpretação conforme à Constituição guiariam o sistema”¹.

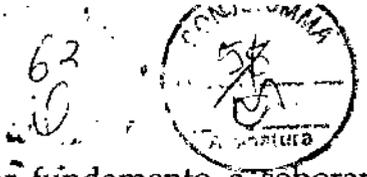
5.11. Antes de passar à metodologia de Erik Jayme, é importante ainda analisar o direito ambiental enquanto ramo autônomo do sistema jurídico. O estudo do direito ambiental no Brasil não é um estudo fácil, uma vez que a legislação não se encontra codificada, senão dispersa em diversas fontes normativas, fenômeno que se agrava cada vez mais diante do pluralismo normativo (Erik Jayme) e de complexas situações econômica-social-tecnológicas.

5.12. O direito ambiental foi somente considerado ramo autônomo e independente do saber jurídico-normativo nas últimas décadas. Diversos autores creem que uma fase holística teria iniciado a partir dos anos oitenta, especialmente em função da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, da Lei da Ação Civil Pública e da Constituição Federal.

5.13. Porém, a aplicação das normas ainda se dá de forma bastante fragmentada, seja pelos poderes públicos ou pelas pessoas que compõem a sociedade brasileira, o que não surpreende diante da falta de conscientização holística dos fenômenos internos e externos e dos diversos estímulos sociais e econômicos à fragmentação, ao individualismo, à exteriorização, à dispersão e à inconsciência.

5.14. Neste cenário, e à luz do constitucionalismo da Constituição Federal de 1988, é que tentamos analisar o atual sistema jurídico ambiental, a fim de captar a essência, princípios, objetivos e valores das normas ambientais brasileiras que incidirão no microsistema setorial de “vegetação”.

¹ MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: _____ (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 23-24.



399
P

5.15. A Constituição Federal tem por fundamento a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. Tem por objetivo a construção de uma *sociedade livre, justa e solidária*; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e da marginalização; a redução das desigualdades sociais e regionais; e a *promoção do bem de todos*, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Tem, entre seus diversos direitos fundamentais, a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Prevê a função socioambiental da propriedade privada, deixando claro que, para o atendimento desta função pela propriedade rural, é necessário ocorrer o aproveitamento racional e adequado e a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis, preservando o meio ambiente. Prevê ainda uma ordem econômica voltada para a existência digna de todos com princípio de defesa do meio ambiente, entre outros.

5.16. A Carta Magna visa, através da valorização humana, do trabalho, da saúde, da consciência, dos valores sociais, da liberdade, da iniciativa privada, da soberania nacional, da propriedade privada, da valorização cultural, da fraternidade, da paz, da proteção ambiental², alcançar o bem estar de todos, em uma sociedade livre, justa e solidária, desenvolvida nacionalmente, sem desigualdades sociais e regionais e sem pobreza ou marginalização.

5.17. Nesse espírito, o legislador constitucionalizou o meio ambiente equilibrado, dado que seria "essencial à sadia qualidade de vida" das gerações presentes e futuras. Para garantir este ambiente protegido e "saudável", arrolou uma série de atividades imprescindíveis a serem executadas pelo poder público (em especial), como a preservação dos processos ecológicos essenciais; a preservação da diversidade e integridade do patrimônio genético do país; a proteção da fauna e da flora; a restauração dos processos ecológicos essenciais, quando necessário; a consecução do manejo ecológico das espécies e ecossistemas; a consecução da educação e da conscientização ambiental; a criação de espaços territoriais especialmente protegidos; o controle da produção, da comercialização e do emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; e, por fim, a exigência de estudos ambientais sobre o impacto de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação ambiental.

5.18. Para tais fins, o Estado brasileiro cria a Política Nacional de Meio Ambiente (PNMA) que objetiva a "a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à promoção da dignidade da vida humana" (art. 2º). Entre seus objetivos específicos

² Sem desconhecer que aqui poderiam estar outros meios para o fim constitucional.

P

estaria a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico; a definição de áreas prioritárias para a qualidade e o equilíbrio ecológico; o estabelecimento de critérios e padrões de qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais; o desenvolvimento de pesquisas e difusão de tecnologia de manejo ambiental; a conscientização ambiental; a preservação e restauração dos recursos ambientais a fim de garantir o uso humano, a disponibilidade permanente e o equilíbrio ecológico propício a vida.

5.19. Destes objetivos da PNMA, é possível concluir que a proteção ambiental não está separada das esferas humanas (a identidade, a cultura, e um especial enfoque é dado ao social e ao econômico humano³). Através da política ambiental o Estado brasileiro também busca alcançar o *bem estar de todos, em uma sociedade livre, justa e solidária, desenvolvida nacionalmente, sem desigualdades sociais e regionais e sem pobreza ou marginalização*. Em outras palavras, o objetivo de bem estar passa, necessariamente, pelo respeito ao meio ambiente, dado que o ser humano está inserido nele e não há bem estar se o meio não está "sadio". Reforço, não existe bem estar quando se ignora a compreensão da relação e da conexão entre o homem e o meio. Assim, *o bem estar pressupõe uma relação "sadia" do homem com os elementos não humanos*.

5.20. As demais normas ambientais tratam, via de regra, de temas setoriais do aspecto ecológico do meio ambiente. Até mesmo as Convenções e Tratados Internacionais tendem a ser setoriais. Exemplificamos. Uma norma define áreas que serão protegidas e chamadas de unidade de conservação; outra dispõe sobre os recursos hídricos; outra trata da conservação da biodiversidade e seu uso sustentável, além da repartição justa e equitativa de benefícios; outra sobre resíduos; outra sobre saneamento; outra sobre gerenciamento das costas; outra sobre pesca; outra sobre vegetação nativa; outra sobre fauna; outra sobre mudança do clima, entre outras.

5.21. Diversas outras serão ainda mais específicas, tratando de determinado bioma; de determinado tema em ambiente específico (p.e., Lei da Mata Atlântica); de tipo específico de poluição (p.e., Lei nº 9.966); de certa limitação ao uso de determinado recurso (patrimônio genético, regulamentos de água, floresta, etc.); da limitação ou proibição no emprego de químicos ou atividades maléficas ao meio ambiente e às atividades humanas (Lei dos Agrotóxicos); etc.

³ O que é economia? Na Grécia era a gerência, administração da casa, ver Aristóteles. Posteriormente, voltou-se ao público. Posteriormente, com a sociedade de massa, economia de escala, mundialização, consumismo, economia passou também a ser vista como o uso de recursos para produzir um bem com valor e distribuí-lo.

5.22. Há também um caráter punitivo na proteção ambiental, no próprio art. 225 da Carta Superior e na PNMA, quando ocorrer dano ambiental. A lógica é que o ambiente esteja sano e, para tanto, as intervenções e interações ocorram num nível "aceitável" pelo ecossistema planetário (Terra); caso contrário, o planeta não poderá absorver as ocorrências desmedidas, caso em que o bem estar dos seres estará ameaçado. Portanto, a principal lógica do Estado brasileiro, segundo sua Constituição, deve ser de promoção do cuidado, mas se os indivíduos optarem pela intervenção de grande impacto ambiental, então incidirão as punições legais.

5.23. Desta leitura constitucional e do diploma geral ambiental, parece-nos que a "essência" da legislação ambiental é o *equilíbrio*. Para tal equilíbrio, traz ao ordenamento jurídico brasileiro valores e princípios ecológicos que se harmonizarão aos demais existentes, como valores representativos da liberdade e da igualdade. A doutrina cita diversos princípios do direito ambiental, em especial o desenvolvimento sustentável, a prevenção, a precaução, a solidariedade, o acesso equitativo e adequado aos recursos naturais, a reparação, o poluidor-pagador, a informação, a educação ambiental, entre outros, que guiarão os diplomas ambientais.

5.24. Partindo destas premissas, adentraremos no método do diálogo das fontes, para posteriormente analisar esta metodologia na legislação relativa a "solo, vegetação e formações florestais", à luz do constitucionalismo brasileiro e dos valores do sistema jurídico ambiental.

5.25. Historicamente no direito brasileiro se usa os critérios definidos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LIDB), Decreto nº 4.657, de 1942, para a solução de conflitos entre lei. Os clássicos critérios de eliminação de antinomia no ordenamento jurídico civil seriam a hierarquia, a anterioridade e a especialidade⁴. Porém, pioneiramente a doutrina e, posteriormente também a jurisprudência, vem afirmando que no mundo pós-moderno, complexo, de múltiplas relações e pluralidade legislativa, tais critérios já não trariam respostas eficientes de interpretação normativa. É dizer que as regras clássicas podem ser incapazes de definir a prevalência de normas, através de critério cronológico, da especialidade ou da hierarquia.

5.26. Maria Helena Diniz, em livro sobre a LIDB, afirma que "imprescindível se torna a revisão do dogma de coerência, sem desprezar a existência de conflitos normativos, que consistem num convite para esclarecer

⁴ (i) hierarquia, em que a lei superior pode afastar ou revogar a lei inferior em conflito; (ii) anterioridade, em que a lei mais nova supera e retira as lei anterior em conflito no sistema; (iii) especialidade, em que a lei geral não revoga a lei especial antiga, exceto se abordar/incorporar o assunto da lei específica.

não só os limites, mas também a função da ciência jurídica e do órgão aplicador do direito”⁵.

5.27. Foi Erik Jayme que questionou se no mundo plural não seriam necessários novos critérios, mais modernos e condizentes com a realidade plural. A pós-modernidade é marcada pela comunicação rápida e a abundância, sendo o pluralismo próprio da pós-modernidade, e, portanto, o pluralismo das fontes de direito. Claudia Lima Marques, professora brasileira que trouxe este método para o direito interno, acrescenta que

“reconstruir a coerência do sistema de direito ou de uma ordem jurídica nacional, em tempos pós-modernos, de fragmentação, internacionalização e flexibilização de valores e hierarquias, em tempos de necessária convivência de paradigmas e de métodos, de extrema complexidade e pluralismo de fontes, não é tarefa fácil e exige muita ciência e sensibilidade dos juristas”⁶.

5.28. Então, Erik Jayme cria um método chamado de “diálogo das fontes” em que a aplicação e interpretação de normas aparentemente contraditórias se dá pela coordenação. É dizer que devido a proliferação de normas no mundo pós-moderno, normas diferentes podem influenciar o mesmo fato e não seria mais eficiente escolher uma delas, senão descobrir sua *ratio* pela sua análise coordenada voltada a restabelecer a coerência normativa e a efetivar os valores e princípios constitucionais.

5.29. Claudia Lima Marques argumenta que os atuais tempos pós-modernos não admitem a solução única, mas requer a coordenação das fontes em aparente conflito, de forma flexível e útil (*effet utile*), a fim de dirimir as controvérsias e comunicar a solução mais justa e eficiente possível. O método de coordenação através do diálogo e convivência das normas requer então a análise destas à luz da Constituição, do sistema de valores e dos direitos humanos em geral, para então alcançar a finalidade “narrada” ou “comunicada” pelas normas⁷.

5.30. Miragem bem expõe o desafio de interpretar e aplicar normas, quando afirma que

⁵ DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro interpretada*. 18.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 92

⁶ MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: _____ (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 19.

⁷ Idem.

65
CONJURAMA
5X
natureza
401

“em amplos setores do saber jurídico, os limites e insuficiências dos instrumentos e técnicas modernas de interpretação e aplicação da lei se fazem sentir, especialmente por aqueles que são desafiados diariamente a decidir sobre a solução destes conflitos ou a sugerir uma resposta adequada. Daí, a importância fundamental da jurisprudência, da *advocacia* e da doutrina na renovação do Direito, o que no Brasil tem especial sentido se vislumbrarmos o que aconteceu nas mais de duas décadas, desde a promulgação da Constituição de 1988”⁸.

5.31. Erik Jayme é quem afirma que aos juízes é necessário coordenar as diversas fontes, *escutando o que elas dizem*. O mesmo, entendo, é aplicável aos poderes públicos de formulação e gestão de políticas públicas, a fim de que *a melhor interpretação jurídica seja feita preventivamente a aplicação* (execução), garantindo assim um menor índice de problemas práticos e menor judicialização.

5.32. Com efeito, sabemos que no direito brasileiro, e o direito ambiental é um excelente exemplo disso, múltiplas são as fontes normativas, como Tratados, Convenções, Leis Complementares, Leis Ordinárias e Resoluções de órgãos Colegiados, que possuem campo de aplicação similar, mas não totalmente coincidente. Cláudia Lima Marques admite que a descentralização da produção normativa (para além do Estado) e a existência de macrocódigos, microcodificações, leis especiais, etc., faz surgir a necessidade de coordenação no Direito. O diálogo das fontes seria, então, em síntese, a coordenação e aplicação de diferentes normas jurídicas sobre um mesmo caso com orientação na e para a proteção dos direitos fundamentais e da pessoa humana.

5.33. A comunicação de normas será possível no constitucionalismo pós-moderno porque os preceitos e valores constitucionais clarificam as normas jurídicas feitas pelo legislador. *Através da Carta Magna é possível alcançar a solução mais justa e eficiente de interpretação normativa*. Como conhecer a máxima eficiência e funcionalidade das normas só por critérios de hierarquia, especialidade ou temporalidade, sem considerar os valores, objetivos e princípios constitucionais?

5.34. Em outras palavras, interpretar as diversas fontes é uma análise que se dá a partir da centralidade e dos valores da Constituição⁹. A CF ilumina, irradia as normas jurídicas do ordenamento a fim de que o diálogo das

⁸ MIRAGEM, Bruno. Apresentação. In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 9.

⁹ BENJAMIN, Antônio Herman. Prefácio. In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.) *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2012.

fontes seja coerente juridicamente e eficiente. Como afirma Herman Benjamin, "o direito contemporâneo se orienta no sentido da busca pela efetividade"¹⁰ e, se assim o é, o instrumento diálogo das fontes deve servir para esta busca de efetividade.

5.35. A partir disso, o jurista Herman Benjamin afirma que

"O diálogo das fontes é um método de interpretação, de integração e de aplicação das normas, que contempla os principais desafios de assegurar a coerência e a efetividade do direito a partir do projeto constitucional e o sistema de valores que impõe. Realmente, no mundo de hoje, em que as situações da vida se revestem de crescente complexidade, não é mais possível aplicar e interpretar o direito de modo segmentado e estanque, o direito civil sem considerar os preceitos construídos sob a égide do direito ambiental, do direito do consumidor ou urbanístico"¹¹.

5.36. Pode-se dizer que as primeiras ideias de diálogo das fontes decorreram da constitucionalização do direito civil, especialmente em função da eficácia horizontal dos direitos fundamentais em que os valores e princípios constitucionais devem estar norteando este microsistema civil.

5.37. Em outras palavras, a patrimonialização, o direito privado, o direito à propriedade, típicos do Estado Liberal de Direito, não seriam suficientes para refletir o direito à liberdade, e ignorariam os valores humanos das relações civis, sociais ou econômicas. A partir disso, propôs-se readequar o direito civil à luz dos valores constitucionais da sociedade, pois as fontes de direito não seria estáticas, senão deveriam estar interpretadas em conformidade com o sistema jurídico como um todo.

5.38. Tal método já foi usado em algumas decisões judiciais, como no RE 201819, em voto de Min. Relator para acórdão Gilmar Mendes, julgado em 11/10/2005, DJ 27/10/2006, pelo Supremo Tribunal Federal. Também esta Corte decidiu na ADI 2591¹² que as instituições financeiras estão sujeitas ao Código de Defesa do Consumidor, apesar de possuírem Lei Complementar disciplinadora. Tal decisão deu ensejo a posterior Súmula do STJ, de número 297.

¹⁰ Idem, p. 6.

¹¹ Ibidem.

¹² ADI 2591 ED, Relator(a): Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 14/12/2006, DJ 13-04-2007.



408
A

5.39. O Superior Tribunal de Justiça também se manifestou no AgRg nos Embargos de Divergência em Resp nº 938.607-SP¹³, no Resp 1.009.591-RS¹⁴, no Resp 1.037.759-RJ¹⁵, no AgRg no REsp 1030569-RS¹⁶, e em diversas outras oportunidades que citaremos mais adiante.

5.40. A teoria de Jayme Erik pode ter ampla aplicabilidade no Direito, não estando restrita a um ramo (ao civil, por exemplo), considerando que sua base é constitucional. É a própria doutrinadora Cláudia Lima Marques que sustenta seu uso em todos ramos jurídicos:

“A teoria do diálogo das fontes é, em minha opinião, um método da nova teoria geral do direito muito útil e pode ser usada na aplicação de todos os ramos do direito, privado e público, nacional e internacional, como instrumento útil ao aplicador da lei no tempo, em face do pluralismo pós-moderno de fontes, que não parece diminuir no século XXI. Método é caminho. Metodologia é um processo, uma técnica que generosamente nos guia, nos ajuda a avançar de forma segura, neste esforço de acertar e alcançar uma decisão justa”.¹⁷

“O método hoje é utilizado em outras áreas, como a empresarial, tributária, administrativa, ambiental, processual, na jurisprudência, e no direito internacional público, na doutrina”¹⁸.

¹³ Neste caso o STJ afirmou que o “Diálogo das fontes que, além de aplicável no contexto das normas ou microsistemas envolvidos, deve, pelas mesmas razões, iluminar o poder de polícia e as competências dos órgãos incumbidos da implementação legal”. AgRg nos EREsp 938.607/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 06/03/2012.

¹⁴ A Seção afirma que “o mandamento constitucional de proteção do consumidor deve ser cumprido por todo o sistema jurídico, em diálogo de fontes, e não somente por intermédio do CDC. Assim, e nos termos do art. 7º do CDC, sempre que uma lei garantir algum direito para o consumidor, ela poderá se somar ao microsistema do CDC, incorporando-se na tutela especial e tendo a mesma preferência no trato da relação de consumo”. REsp 1009591/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., julgado em 13/04/2010, DJe 23/08/2010.

¹⁵ REsp 1.037.759/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., julgado em 23/02/2010, DJe 05/03/2010.

¹⁶ A teoria já foi aplicada igualmente no âmbito processual, como no caso em tela, em que a corte afirma que “Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de Execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do “diálogo das fontes”. AgRg no REsp 1030569/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 03/12/2009, DJe 23/04/2010.

¹⁷ MARQUES, op.cit, p. 21.

¹⁸ Idem, p. 62.

5.41. Desta forma, a metodologia é aplicável ao direito ambiental, desde que a interpretação resultante da aplicação do método tenha respaldo nos valores e princípios constitucionais e busque, claramente, efetivar a Constituição. O próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o uso do método no direito ambiental, conforme veremos no seguinte trecho de ementa:

TRECHO DE EMENTA: "As águas subterrâneas são "recurso ambiental", nos exatos termos do art. 3º, V, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1), o que obriga o intérprete, na solução de litígios associados à gestão de recursos hídricos, fazer uma *leitura conjunta dos dois textos legais*, em genuíno exercício de diálogo das fontes". RÈsp 994.120-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 25.08.2009, DJe 27.04.2011.

5.42. Seguindo, Cláudia Lima Marques, doutrinadora que trouxe a teoria ao Brasil e tem grande estudo de sua aplicação no campo do direito do consumidor, adverte sobre três tipos de interpretação para resolver conflitos entre normas: o *diálogo sistemático de coerência* (uma das normas serve de base conceitual para outra); o *diálogo de complementaridade e subsidiariedade* (significa que uma das normas serve de complementação à outra ou pode ser aplicada de forma subsidiária); e o *diálogo das influências recíproco-sistemático* (significa influência do sistema geral no sistema especial e do sistema especial no sistema geral).

5.43. Seguindo, a autora afirma que os novos diálogos incidem sobre os critérios clássicos da LIDB, de forma que

"a nova hierarquia é a *coerência* dada pelos valores constitucionais e a *prevalência* dos direitos humanos; a nova especialidade é a ideia de *complementação* ou aplicação subsidiária das normas especiais, entre elas, com tempo e ordem nesta aplicação, primeiro a mais valorativa, depois, no que couberem, as outras; e nova anterioridade que não vem do tempo de promulgação da lei, mas sim da *necessidade de adaptar os sistemas* cada vez que uma nova lei é inserida pelo legislador. *Influências recíprocas guiadas pelos valores constitucionais vão guiar este diálogo de adaptação sistemático*"¹⁹.

5.44. Questiona o Sr. Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos desta Conjur/MMA se o diálogo das fontes seria aplicável aos "ecossistemas florestais". A esta questão, com base em todo o estudo desenvolvido, teremos que responder positivamente. Erik Jayme não desenvolveu exatamente uma "teoria", senão um "método" a ser aplicado no Direito contemporâneo para que,

¹⁹ MARQUES, op.cit, p. 31.

diante de conflitos normativos, possa-se refletir sobre a vigência das normas para além dos critérios "categóricos" da LIDB, com o fim último de buscar maior justiça e efetividade no Direito, é dizer ainda, com o fim de concretizar os valores e direitos fundamentais desta complexa sociedade humana.

5.45. Conforme vimos, este método é aplicado aos diversos ramos do direito, pela doutrina e pela jurisprudência (que já o aplicou no direito empresarial, do consumidor, tributário, processual, e mesmo ambiental²⁰). A área ambiental, uma vez reconhecida como ciência autônoma do direito, também está sujeita à aplicação deste método. Poderiam argumentar alguns que a Corte de Justiça (STJ) aplicou a metodologia a área de recursos hídricos²¹, razão pela qual somente seria aplicado a este "setor" do meio ambiente, no entanto, o meio ambiente não é "setorizado", senão um todo só. Ainda que não raras vezes a legislação seja setorizada devido à complexidade de proteger todos aspectos ambientais numa mesma lei, a *ecos* é uma só. Assim, o método é aplicável ao meio ambiente, razão pela qual não deixaria de o ser às normas que regulamentam os ecossistemas florestais.

5.46. Partindo destes novos critérios de diálogo entre fontes e de todo este estudo prévio sobre constitucionalismo e direito ambiental, analisaremos, conforme solicitado, os impactos e consequências do uso do método em voga na interpretação de normas sobre proteção dos "ecossistemas florestais", em especial, entre a Lei nº 12.651, de 2012 (proteção da vegetação nativa), a Lei nº 11.428, de 2006 (utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica), e a Lei nº 7.661, de 1988 (Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro), com foco na restinga enquanto área de preservação permanente, tema bojo do processo.

5.47. A Lei nº 12.651, de 2012, que trata de vegetação nativa, e que revogou a Lei nº 4.771, de 1965, conceitua restinga da forma abaixo:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

XVI - restinga: depósito arenoso paralelo à linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, com cobertura vegetal em mosaico,

²⁰ Superior Tribunal de Justiça: REsp 1.024.128-PR, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 19.12.2008; AgRg no REsp 1.167.656-MG, rel. Min. Luiz Fuz, 1ª T., j. 14.12.2010, DJe 17.12.2010; RMS 29.183-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 06.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.030.569-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 03.12.2009, DJe 23.04.2010; AgRg no REsp 1.196.537-MG, rel. Min. Luiz Fuz, 1ª T., j. 03.02.2011, DJe 22.02.2011; REsp 1.216.673-SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª T., j. 02.06.2011, DJe 09.06.2011; Resp 1.037.759-RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 23.02.2010, DJe 05.03.2010.

²¹ REsp 994.120-RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., j. 25.08.2009, DJe 27.04.2011.

encontrada em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado;

5.48. Sobre o conceito de restinga, que a área técnica bem mencionou ser de difícil precisão (fls. 96/104), é uma área que pode ser *caracterizada* de várias formas. Para incidir a proteção jurídica da Lei nº 12.651, de 2012, a área precisa ser dotada de algumas características. O Superior Tribunal de Justiça²² já havia se manifestado sobre o assunto, em voto brilhante do Min. Herman Benjamin, na vigência da antiga lei florestal.

5.49. É bom ressaltar que o conceito de restinga, antes da nova lei florestal, era determinado pela Resolução CONAMA nº 303, de 2002, que apenas acrescentava (em relação à nova lei) uma maior explicação de "comunidades que recebem influência marinha", ao firmar que elas também seriam consideradas "comunidades edáficas por dependerem mais da natureza do substrato do que do clima":

VIII - restinga: depósito arenoso paralelo a linha da costa, de forma geralmente alongada, produzido por processos de sedimentação, onde se encontram diferentes comunidades que recebem influência marinha, *também consideradas comunidades edáficas por dependerem mais da natureza do substrato do que do clima*. A cobertura vegetal nas restingas ocorrem mosaico, e encontra-se em praias, cordões arenosos, dunas e depressões, apresentando, de acordo com o estágio sucessional, estrato herbáceo, arbustivos e arbóreo, este último mais interiorizado;

5.50. Cito aqui trecho do voto do Min. Herman no REsp 945.898/SC em que ele *caracteriza a restinga protegida juridicamente à luz da antiga lei florestal*. É dizer que presentes estes requisitos, independentemente de outros, estaria caracterizada a restinga protegida por lei:

"Em síntese, à luz desse conjunto normativo complexo - que evolui com o próprio conhecimento sobre os ecossistemas incorporados no sentido atual do vocábulo, o natural dinamismo do Direito Ambiental e as necessidades crescentes de protegê-la -, a Restinga é caracterizada por um conjunto de traços identificadores: a) localização em depósito arenoso, praias, cordões arenosos, dunas, e depressões, que pode incluir, como forma de garantir a proteção do todo, também florestas de transição restinga-encosta; b) ocorrência em linha paralela à Costa, daí a influência marinha; c) povoamento por comunidades edáficas; d) cobertura vegetal em mosaico,

²² REsp 945.898/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 2.T., julgado em 24/11/2009, DJe 24/08/2010.



409

estrato herbáceo, arbustivo e arbóreo, este último mais interiorizado. Onde essas características, dentre outras, listadas pela legislação se fizerem presentes, de Restinga se cuidará para fins de proteção como APP²³.

5.51. Para além do conceito de restinga, outras reflexões são ainda necessárias antes de adentrar na análise "Diálogo das fontes: Lei nº 12.651, de 2012, e Lei da Mata Atlântica". Justifico tal exigência na complexidade da questão, pois como bem lembra Morin, não basta uma racionalidade e o positivismo para a solução dos conflitos; é necessário ir do todo para a parte e da parte para o todo, e é necessário recusar a cisão entre as ciências e as humanidades. Seguimos.

5.52. A Lei nº 12.651, de 2012, define que a restinga será de proteção permanente, "como fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues" (art. 4º, inciso VI). A intervenção estaria permitida no caso de utilidade pública (art. 8º, § 1º). Ainda, as áreas com algum tipo de vegetação que tenham a capacidade de proteger as restingas, podem ser declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo a fim de que tal finalidade (de proteger a restinga) fique abarcada juridicamente. Vejamos dispositivos:

Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues;

Art. 6º Consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a uma ou mais das seguintes finalidades:

II - proteger as restingas ou veredas;

Art. 8º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente, somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.

§ 1º A supressão de vegetação nativa protetora de nascentes, dunas e restingas somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública.

5.53. O Código Florestal de 1965 previa como área de preservação permanente, no seu art. 2º, "f", as florestas e demais formas de vegetação natural que pudessem fixar duna e estabilizar mangue nas restingas. Com o art. 18º da

²³ REsp 945.898/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 2.T., julgado em 24/11/2009, DJe 24/08/2010.

40

PNMA, a partir de 1981, estas áreas, além de serem consideradas de preservação permanente, passaram a ser ditas também reservas ou estação ecológica.

5.54. Regulamentando o art. 18 da PNMA, a Resolução CONAMA nº 04, de 1985 definiu que as restingas em faixas de 300 metros a contar da linha da preamar máxima seriam protegidas como reserva ecológica. Posteriormente o art. 18 da PNMA foi revogado pela Lei nº 9.985, de 2000.

5.55. A Resolução CONAMA nº 303, de 2002, passou então a regulamentar o art. 2º do antigo Código Florestal em seu art. 3º, definindo qual floresta ou forma de vegetação natural estaria protegida:

IX - nas restingas:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

b) em qualquer localização ou extensão, quando recoberta por vegetação com função fixadora de dunas ou estabilizadora de mangues;

5.56. Em julgamento do STJ (REsp 994.881/SC, DJe 09.09.2009), conforme ressalta a Procuradora Federal Mariana W. C. Brandão, em seu Parecer nº 140/2012-PFE/IBAMA/CONEP/MWCB, a Corte "dá conta da legalidade da Resolução CONAMA 303/02, afastando a existência de qualquer excesso por parte do Conselho Nacional de Meio Ambiente" (fl. 62).

5.57. Posteriormente, a Resolução CONAMA nº 417, de 2009, que definia parâmetros básicos para a definição de vegetação primária e dos estágios sucessionais secundários da vegetação de Restinga na Mata Atlântica, tratou de diminuir o âmbito de aplicação da Lei da Mata Atlântica em seu art. 6º:

Art. 6º Não se caracteriza como remanescente de vegetação de Restinga a existência de espécies ruderais nativas ou exóticas, em áreas já ocupadas com agricultura, cidades, pastagens e florestas plantadas ou outras áreas desprovidas de vegetação nativa, ressalvado o disposto no artigo 5º da Lei no 11.428, de 22 de dezembro de 2006.

5.58. Qualquer jurista atento à funcionalidade das normas, se questionaria acerca dos "porquês" da proteção da restinga e da alteração no tempo dos limites e parâmetros de proteção.

5.59. A restinga é protegida legalmente pela sua importância ecossistêmica, por ser ponto de descanso, alimentação e rota de aves, por ser um ambiente geralmente sensível e instável, pelas suas espécies endêmicas (algumas ameaçadas de extinção), por suas funções de fixação de dunas, estabilização de mangue e proteção da linha de costa (evitando avanços marítimos sob a zona costeira, que tendem a

69
10



405
P

aumentar em função das mudanças climáticas) e, ainda, porque foi região historicamente prejudicado pela ocupação humana nos litorais²⁴.

5.60. Além do substrato-vegetação "restinga" ser área de preservação permanente desde 1965, o Ministério do Meio Ambiente²⁵ observou que 69% da restinga costeira estaria protegida dentro de UC de proteção integral ou de uso sustentável. Ainda, esta região estaria protegida pela Lei da Mata Atlântica (sempre quando existente dentro deste bioma) e pelo instrumento do zoneamento costeiro da Lei nº 7.661/98, que define áreas que podem e não podem ser ocupadas pelo homem, através da definição de zonas de usos e atividades.

5.61. Contudo, levantamentos feitos por organizações não-governamentais em parceria com o Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe), demonstram que os desflorestamentos nestas áreas, muito comum nos anos 80 e 90, seguem ocorrendo nos dias atuais (1.554 hectares em 2011/2012 e 806 hectares em 2012/2013)²⁶; mesmo diante da proteção jurídica concedida a estas áreas. Afirmam que o principal fator de desflorestamento seria a especulação imobiliária e a ocupação humana. No mesmo sentido, Andrade e Varjabedian afirmam:

Cabe destacar ainda que as formações vegetais das restingas, embora sequer tenham sido suficientemente estudadas pelo setor de ciência do país, e apesar de contarem com proteção legal específica, vem sendo impiedosamente destruídas em todo o litoral do Estado de São Paulo, e encontram-se especialmente ameaçadas, pois as características de relevo mais plano sobre as

²⁴ SILVA, S.M. Diagnósticos das restingas do Brasil. In: WORKSHOP DE Avaliação e ações prioritárias para conservação da biodiversidade da zona costeira e marinha, 1999, Porto Seguro. *Anais eletrônicos*. Porto Seguro, Fundação BIO RIO, 1999. Disponível em: <<http://www.bdt.fat.org.br/workshop/costa/restinga/>>. Acesso em: 15 de novembro de 2014.

ANDRADE, F.A.V.; VARJABEDIAN, R. A proteção dos ecossistemas nas planícies costeiras. In: *Manual Prático da Promotoria de Justiça de Meio Ambiente*. v.1 São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005.

ROCHA, CFD; et al. The remnants of restinga habitats in the brazilian Atlantic Forest of Rio de Janeiro state, Brazil: Habitat loss and risk of disappearance. *Brazilian Journal of Biology*, v. 67, nº 2, 2007, p. 263-273.

²⁵ MMA. Gerência de Biodiversidade Aquática e Recursos Pesqueiros. Panorama da conservação dos ecossistemas costeiros e marinhos no Brasil. Brasília: MMA/SBF/GBA, 2010. 148p.

²⁶ SOS MATA ATLÂNTICA. INPE. Relatório técnico: Atlas dos Remanescentes Restingais da Mata Atlântica. Período 2011-2012. São Paulo: 2013.

SOS MATA ATLÂNTICA. INPE. Relatório técnico: Atlas dos Remanescentes Florestais da Mata Atlântica. Período 2012-2013. São Paulo: 2013.

10

quais se estabelecem têm levado à sumária desconsideração de sua relevância ambiental, em inadmissível afronta às normas relacionadas à sua proteção legal.

(...)

A drenagem natural dos ambientes de restinga vêm sendo desfigurada sem critérios técnicos adequados, representando grave prejuízo às interrelações ecossistêmicas. Persiste a prática perversa de escavar canais de modo arbitrário, alterando a configuração da drenagem natural e as interações hidrodinâmicas à guisa de "secar o terreno". Estes canais também passam a ser os corpos receptores de enormes quantidades de águas servidas e esgotos "in natura" que se dirigem para os cursos de água principais, e terminam por desaguar no mar²⁷.

5.62. Vejamos manifestação da academia sobre o assunto, explicando a importância de proteger as restingas:

"(...)

Ainda, a faixa de 300 metros a partir da preamar utilizado pela Resolução CONAMA 303 engloba não apenas restingas mas também diferentes APPs como dunas, manguezais e canais fluviais. A expositora enfatiza que estas APPs são *interrelacionadas e qualquer perturbação que aconteça em um compartimento podem afetar a área vizinha.*

Algumas dúvidas ainda persistem e a ciência deve trabalhar para definir melhores critérios para preservação. *O critério métrico da faixa de 300m ou a consideração de diferentes vegetações como o mesmo sistema pode não conferir aos ambientes sedimentares, que são extremamente instáveis, a melhor proteção.*

Entretanto, a proposta do novo código desconsidera a necessidade de avanços conceituais e retirou a proteção às faixas de 300 metros a partir da preamar. O texto do Projeto de Lei considera como APP apenas as restingas que são estabilizadoras de manguezal, o que ainda é um conceito controverso e existe a dúvida de que se a uma formação de restinga não for atribuída tal função, ela deixaria de ser considerada área protegida.

Em contraposição com as propostas do Projeto de Lei, existe uma grande necessidade de se preservar os sistemas sedimentares costeiros e suas formações vegetais:

²⁷ ANDRADE; VARJABEDIAN, op.cit, p. 187-188.

70
CONJUR/MAR
Fls. 406
Assinatura

- Algumas vegetações, como as florestas baixas de restinga, já foram tão modificadas que quase desapareceram;
- Não se pode preservar sistemas costeiros de forma compartimentalizada uma vez que eles são interrelacionados, a falta de preservação das feições do manguezal, por exemplo, o de fragilizar todo o sistema;
- A conversão de restingas para outros usos diretos leva ao problema de perda de permeabilidade do solo e redução do serviço ecossistêmico de proteção contra inundações;
- Existe a possibilidade de aumento dos processos de erosão costeira, principalmente em eventos de ressaca, caso não existam áreas ainda protegidas que forneçam suprimento de sedimentos adequados;
- Existem dados que comprovam que restaram pouquíssimas áreas de florestas baixas de restinga e os estágios sucessionais avançados praticamente não existem mais;
- As praias não possuem uma legislação específica para sua proteção. Ainda, com a retirada do critério da faixa de 300 metros estes ambientes ficarão totalmente desprotegidos.
- No contexto das mudanças climáticas, a preservação do litoral é absolutamente necessária para mitigar os impactos dos eventos climáticos extremos e subida do nível médio relativo do mar²⁸.

5.63. As razões ambientais que justificam a conservação das restingas foram claramente expostas no texto acadêmico acima. Entrementes, há que se atentar ao fato de que não proteger as restingas e áreas de costas implica, ou pode implicar, para além de dano ao meio ambiente, em severos danos econômicos, conforme demonstrou a experiência europeia²⁹.

5.64. A restinga é uma área de transição totalmente dependente dos demais atributos ambientais terrestres e aquáticos que se encontram em um ecossistema de costa. Para exercer sua função, o ecossistema precisa estar em equilíbrio dinâmico, o que não ocorre se houver intervenção humana que impeça ou cause dano ao ciclo do sedimento.

²⁸ USP. IOUSP. Relatoria da Mesa Redonda: As alterações propostas ao Código Florestal e suas implicações à Zona costeira. Auditório do IOUSP. 25 de novembro de 2011.

²⁹ ESTEVES, Luciana. Managed Realignment: a viable long-term coastal management strategy? Heidelberg: Springer, 2014.

6

5.65. As celeumas conceituais presentes na Lei nº 12.651, de 2012, podem dificultar a proteção das áreas costeiras sensíveis, instáveis e de formação mais recente, como as restingas. Porém, diante das motivações ambientais e econômicas expostas acima, e de uma análise sistêmica da legislação, é possível chegar a algumas constatações.

5.66. Devemos buscar entender o espírito da Lei nº 12.651, de 2012, ao explicar as restingas protegidas (“, como fixadoras de dunas e estabilizadoras de mangues”). A lei de vegetação tem o seu “porquê” na PNMA e no art. 225 da Constituição Federal, que prezam pelo equilíbrio dinâmico nas interações naturais e humanas. Além disso, outras normas ambientais (a Lei da Mata Atlântica e do Gerenciamento Costeiro), de mesma hierarquia, trazem a restinga como área a ser protegida. A Lei nº 7.661, de 1988, ao prever o gerenciamento do uso costeiro objetiva, justamente, um equilíbrio dinâmico na zona de costa que permita ao homem desenvolver suas atividades sem danificar os ciclos naturais (que ao serem danificados impactam todo o ecossistema, inclusive o ser humano). Ainda, a Resolução CONAMA nº 303, de 2002, refere uma metragem mínima em que a restinga deve ser protegida para garantir este equilíbrio dinâmico.

5.67. Todas estas normas conjuntamente é que permitem interpretar a proteção legal das restingas atualmente vigente no país. E, *se o objetivo é o equilíbrio dinâmico da zona de costa, a restinga a ser protegida será aquela que possuir uma função ambiental em um sistema de equilíbrio dinâmico (que contempla ordem e desordem), que deve ser mantida a fim de não causar o desequilíbrio do sistema.*

5.68. Assim o sendo, a Lei nº 12.651, de 2012, enquanto paradigma de validade da Resolução nº 303, de 2002, não tem o intuito de restringir determinadas áreas de restinga.

5.69. É curioso que após entendermos o porquê da proteção legal, as alterações nos limites de proteção não são facilmente inteligíveis. Se a perda segue ocorrendo anualmente, e se a academia reforça a necessidade de proteção das costas para o bem estar humano, não seria adequado conservar e ordenar este ambiente para *manter o equilíbrio* dos ecossistemas de costas? Qual é o limite da intervenção humana na natureza que é tolerável pela mesma? De que forma podemos viver em sintonia com os equilíbrios e desequilíbrios do planeta, sem pré-determinar as desordens?

5.70. É diante desta reflexão da urgência em proteger áreas de restinga no país, diante do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e dos princípios do desenvolvimento sustentável e da prevenção é que surge a necessidade de analisar quais mudanças legais e quais instrumentos podem ser *eficientes* para a proteção destes ambientes.

407

5.71. Chegamos, assim, na análise do diálogo entre a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 11.428, de 2006 (Lei da Mata Atlântica). Esta última afirma no art. 2º que a vegetação de restinga integra este bioma, sendo a intervenção na vegetação nativa no estágio primário e nos estágios secundário inicial, médio e avançado de regeneração, somente permitida no regime dos arts. 14 e seguintes. O art. 8º deixa claro que o regime de uso, corte e exploração da vegetação localizada no bioma Mata Atlântica seguirá uma *maneira diferenciada*:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, consideram-se integrantes do Bioma Mata Atlântica as seguintes formações florestais nativas e ecossistemas associados, com as respectivas delimitações estabelecidas em mapa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, conforme regulamento: Floresta Ombrófila Densa; Floresta Ombrófila Mista, também denominada de Mata de Araucárias; Floresta Ombrófila Aberta; Floresta Estacional Semidecidual; e Floresta Estacional Decidual, bem como os manguezais, as *vegetações de restingas*, campos de altitude, brejos interioranos e encaves florestais do Nordeste.

Art. 8º O corte, a supressão e a exploração da vegetação do Bioma Mata Atlântica far-se-ão de *maneira diferenciada*, conforme se trate de vegetação primária ou secundária, nesta última levando-se em conta o estágio de regeneração.

5.72. A vegetação em restinga no bioma Mata Atlântica somente poderá sofrer intervenção em caráter excepcional de utilidade pública ou interesse social, ou conforme as outras hipóteses legais (que representam um baixo impacto ambiental), que variam conforme o estágio de regeneração da vegetação (ver arts. 8 a 32):

Art. 14. A supressão de vegetação primária e secundária no estágio avançado de regeneração somente poderá ser autorizada em caso de *utilidade pública*, sendo que a vegetação secundária em estágio médio de regeneração poderá ser suprimida nos casos de utilidade pública e interesse social, em todos os casos devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto, ressalvado o disposto no inciso I do art. 30 e nos §§ 1º e 2º do art. 31 desta Lei.

§ 3º Na proposta de declaração de utilidade pública disposta na alínea b do inciso VII do art. 3º desta Lei, caberá ao proponente indicar de forma detalhada a alta relevância e o interesse nacional.

5.73. No entanto, há que se atentar ao conceito de utilidade pública e de interesse social da Lei da Mata Atlântica (art. 3º, VII e VIII), por serem *mais*

restritos que os conceitos da Lei nº 12.651, de 2012 (art. 3º, VIII e IX). Anteriormente, o Código Florestal e a Lei da Mata Atlântica se comunicavam e se afinavam. Em julgado³⁰ do STJ, o Min. Herman Benjamin afirma que haveria uma *dupla filiação jurídico-legal da restinga*, eis que estava protegida por ambas leis. E agora, como estas fontes de direito dialogam?

5.74. Com base no método do diálogo das fontes, há que se buscar a coerência e complementação de normas, pois há uma necessidade de adaptar o sistema jurídico ambiental às diversas normas existentes. Nesse sentido, alerta Cláudia Lima Marques que todos métodos podem ser usados “para o bem e para o mal”, mas o método de Erik Jayme tem como “motivo-guia” os direitos humanos. Assim sendo, só pode ser aplicado para beneficiar os vulneráveis e não agravar a sua situação. Vejamos:

Nesse sentido, alerte-se que o método do diálogo das fontes, por respeito aos valores constitucionais e direitos humanos que lhe servem de base, não deve, por exemplo, ser usado para retirar direitos do consumidor: o diálogo só pode ser usado a favor do sujeito vulnerável, ou se transformará em analogia *in pejus*. A luz que ilumina o diálogo das fontes em direito privado é (e deve ser) sempre a constitucional, valores dados e não escolhidos pelo aplicador da lei – daí por que o resultado do diálogo das fontes só pode ser a favor do valor constitucional de proteção dos consumidores³¹

(...)

Conclua-se, pois, que o método do diálogo das fontes é valorativo e inovador: promove sempre os direitos do sujeito mais fraco e seus direitos fundamentais! Como ensina a jurisprudência do STJ, é um instrumento de superação das antinomias a favor dos mais fracos³².

5.75. Em outras palavras, o método não deve ser usado para prejudicar o meio ambiente, senão beneficiá-lo, porque o meio ambiente

³⁰ Por exemplo, nos julgados REsp 905.783/RO, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 07/02/2008, DJe 27/05/2008; REsp 176.753/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 07/02/2008, DJe 11/11/2009; REsp 617.409/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., julgado em 06/12/2007, DJe 11/11/2009.

O Min. Herman Benjamin em seu voto clarifica de forma solar a dupla proteção e ampla relação entre o antigo Código Florestal e a Lei da Mata Atlântica. No REsp 945.898/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 24/08/2010.

³¹ MARQUES, *op.cit.*, p. 61.

³² *Idem*, p. 63.

equilibrado é a própria vida saudável, ou seja, é valor constitucional e direito fundamental; e, ainda, pode ser classificado como vulnerável, como os são os consumidores. Assim, a coerência dos valores constitucionais *in casu* se dá na medida em que *as restrições de uso e intervenção da restinga (conceito de utilidade pública) obedecem a Lei da Mata Atlântica, que são mais restritivas em relação as da Lei nº 12.651, de 2012. Ao passo que somente seja permitido intervir em restinga em caso de utilidade pública, por força do art. 8º, § 1º, da Lei nº 12.651.*

5.76. Há uma relação diferenciada entre a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 7.661, de 1988, no que concerne a proteção das restingas, porém ela existe. Isso porque a segunda lei tem um objetivo diferente das outras analisadas: pretende que os usos e atividades na zona costeira sejam organizados através de um zoneamento que dará prioridade à conservação e à proteção. É, assim, uma abordagem territorial de proteção, através da definição de áreas de uso e áreas que devem ser preservadas, ao contrário da primeira que não tem este enfoque de território. A primeira visa definir a restinga protegida de intervenção humana de uma forma geral.

5.77. Apesar dos diferentes enfoques, a restinga também está protegida sob o manto da Lei nº 7.661, de 1988. O Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro não busca definir áreas protegidas e tipos de intervenção possíveis em cada área por si só, a partir de um enfoque setorial (por elementos naturais), senão, a partir de um enfoque geográfico da relação de território, zonar os usos e dar prioridade ao não uso das áreas que devem ser preservadas. Em outras palavras, a Lei nº 7.661; de 1988, "declara" áreas protegidas, porém a partir da relação entre território e preservação (não através de uma lei geral de comando e controle). Vejamos:

Art. 3º. O PNGC deverá prever o zoneamento de usos e atividades na Zona Costeira e dar prioridade à conservação e proteção, entre outros, dos seguintes bens:

I - recursos naturais, renováveis e não renováveis; recifes, parcéis e bancos de algas; ilhas costeiras e oceânicas; sistemas fluviais, estuarinos e lagunares, baías e enseadas; praias; promontórios, costões e grutas marinhas; restingas e dunas; florestas litorâneas, manguezais e pradarias submersas;

II - sítios ecológicos de relevância cultural e demais unidades naturais de preservação permanente;

III - monumentos que integrem o patrimônio natural, histórico, paleontológico, espeleológico, arqueológico, étnico, cultural e paisagístico.

5.78. Ora, a lei vem reforçar a necessidade de proteger as restingas na grandeza exata (ou a melhor possível) do que for necessário para que o meio

ambiente seja equilibrado. Desta forma, as leis se complementam para reforçar a necessidade de proteger a área denominada de restinga, ainda que através de diferentes instrumentos.

5.79. A Lei fala ainda de punições no § 1º do art. 6º quando não observado os critérios do licenciamento para fins de parcelamento ou remembramento do solo, de construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, exigido em função de alterações das características naturais da Zona Costeira.

5.80. Aprofundemos mais esta relação. O Decreto regulamentador da Lei Costeira em comento, de nº 5.300, de 2004, define uma metragem de cinquenta metros em áreas urbanizadas ou duzentos metros em áreas não urbanizadas para conceituar o limite da orla marítima (art. 23), sendo a mesma caracterizada por diversos elementos, entre eles a restinga. Tal definição da orla marítima se dá para fins de gestão da orla marítima (art. 24).

5.81. Denote-se mesmo que tais faixas podem ser alteradas nos seguintes casos, conforme § 2º do art. 23:

§ 2º Os limites estabelecidos para a orla marítima, definidos nos incisos I e II do caput deste artigo, *poderão ser alterados, sempre que justificado*, a partir de pelo menos uma das seguintes situações:

I - dados que indiquem *tendência erosiva*, com base em taxas anuais, expressas em períodos de dez anos, capazes de ultrapassar a largura da faixa proposta;

II - concentração de usos e de *conflitos de usos relacionados aos recursos ambientais* existentes na orla marítima;

III - *tendência de avanço da linha de costa em direção ao mar*, expressa em taxas anuais; e

IV - trecho de orla abrigada cujo gradiente de profundidade seja inferior à profundidade de dez metros.

5.82. A gestão da orla marítima é instrumento da Política Costeira usado para "planejar e implementar ações nas áreas que apresentem maior demanda por intervenções na zona costeira, a fim de disciplinar o uso e ocupação do território" (art. 24 do Decreto nº 5.300). Sobre a relação entre restinga e orla marítima, reproduzo o trecho abaixo:

Sobre a linha de praia, junto à orla marítima desenvolve uma vegetação adaptada às condições salinas e arenosas sob influência de marés. Por ser uma área em constante mutação pela ação dos ventos, chuvas e ondas, caracteriza-se como

73
COMUNICADO
Fls. 05
AS. Nature
409

vegetação em constante e rápido dinamismo (vegetação de praias e dunas). A importância deste tipo de vegetação é grande inclusive porque as áreas estromares constituem-se em pontos de descanso, alimentação e rota migratória de aves provenientes dos hemisférios boreal e austral.³³.

5.83. Nestes casos, podemos concluir que a orla marítima, também caracterizada por restinga, deverá ser adequadamente gerida para que estas formações vegetais possam exercer a sua função protetiva. Assim, a gestão implica em respeitar as limitações ambientais (e metragens do Decreto) para o uso do território.

5.84. Para que tal gestão salvguarde a restinga e demais elementos costeiros necessários para o equilíbrio dinâmico da zona costeira, o zoneamento ecológico-econômico costeiro é instrumento que deve ser amplamente aplicado para nortear a realização de obras e serviços no local (art. 33 e 34 do Decreto nº 5.300, de 2004).

5.85. Há que se lembrar, ainda, que as resoluções CONAMA igualmente se prestam para regulamentar o gerenciamento costeiro (art. 5º da Lei nº 7.661), de forma que a proteção da restinga da Resolução CONAMA nº 303, de 2002, está diretamente relacionada com a Lei n 7.661, de 1988.

5.86. Portanto, as fontes legais em análise, diga-se a Lei nº 12.651, de 2012, e a Lei nº 7.661, de 1988, dialogam para a maior proteção da restinga, de forma a protege-la diante de sua função ecológica de equilíbrio dinâmico (que contempla ordem e desordem), quando a intervenção humana puder causar desequilíbrio do sistema costeiro.

5.87. O julgado que segue corrobora a aplicação deste método de coordenação de diplomas normativos, pois "aplicar a lei, com olhos de afastar uma e priorizar outra, é uma visão reducionista das possibilidades de aplicação das leis hoje³⁴":

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM ZONA DE PROMONTÓRIO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NON AEDIFICANDI. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO. DEMOLIÇÃO. É irregular a construção de residência em área de promontório, considerada de preservação permanente pela legislação, e, conseqüentemente, área non aedificandi. Constatada a construção em terreno de *matinha*, na Zona Costeira, com danos à mata atlântica e sem

³³ ANDRADE; VARJABEDIAN, op.cit

³⁴ MARQUES, op.cit., p. 26.

licenciamento ambiental, cabível a demolição da obra. - TRF/4R, AC 2004.72.08.001001-5, Quarta Turma, Relator Márcio Antônio Rocha, D.E. 23/06/2008

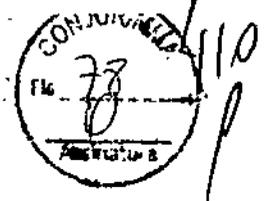
5.88. Concluindo, temos como impactos e consequências uso da teoria do diálogo das fontes na relação "Código Florestal x Lei do Bioma Mata Atlântica x Lei nº 7.661/1988":

- A restinga está protegida por três diferentes diplomas jurídicos;
- O termo escolhido pelo legislador no art. 4º, inciso VI, da Lei nº 12.651, de 2012, possui pouca precisão técnica, dificultando a implementação da lei aprovada;
- As áreas de costa caracterizadas tecnicamente como restinga e que possuem funções ambientais importantes para o equilíbrio ecossistêmico devem ser protegidas, conforme art. 225 da Constituição Federal, Lei nº 6.938, de 1981 (PNMA), Lei nº 12.651, de 2012, Resolução CONAMA nº 303, de 2002, Lei nº 7.661, de 1988, e Lei nº 11.428, de 2006;
- A intervenção humana nesta área deve respeitar as limitações da Lei nº 12.651, de 2012, e, para além dela, as da Lei do Bioma da Mata Atlântica (Lei nº 11.428, de 2006), da Lei nº 7.661, de 1988, e da Resolução CONAMA nº 303, de 2002;
- Aliado a esta determinação legal de comando e controle, o zoneamento costeiro é instrumento que confere proteção legal às restingas e às regiões costeiras, e deve ser respeitado para determinar abstenção de uso e possibilidade de uso da costa;
- Esta interpretação deve prevalecer sempre que, e somente se, a análise conjunta da legislação for mais benéfica ao meio ambiente (seja devido ao método do diálogo das fontes aqui amplamente relatado, ou em função da necessária precaução e responsabilidade nas ações humanas, a fim de que os "riscos" elegidos sejam os mais coerentes possíveis).

5.89. Esclarecida a aplicação do método do diálogo das fontes entre as fontes ambientais, remeto os autos para conhecimento e análise superior das Informações.


LUIZA CURCIO PIZZUTTI
Analista Ambiental

MÁRCIO PIZZUTTI
Relator
23/06/2008



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

NOTA Nº 89 /2015/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm

PROCESSO ADMINISTRATIVO N. 02000.000096/2015-26.

INTERESSADOS: Gabinete da Ministra de Estado do Meio Ambiente e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ASSUNTO: Não Aplicação da Resolução do CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE nº 303/2002 pela COMPANHIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - CETESB.

REF: Parecer nº 1.131/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm e Nota Informativa nº 8/2014/CGAJ/CONJUR/MMA/lcp.

26.1

I – RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de processo administrativo tramitado a esta CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE – CONJUR/MMA, a fim de que haja apreciação jurídica do teor dos Ofícios nº 5438/2014 – EXPPGJ (fl. 03), e nº 1235/14 – GAEMA/LN ebr (fl. 05) em que o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO informa e solicita providências referente à aplicação (ou não) da Resolução do CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE – CONAMA - nº 303/2002 pela COMPANHIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO – CETESB, assim como informa a existência de Ação Civil Pública (fls. 202/227) solicitando a observância da norma em comento.

2. Primeiramente, é de se esclarecer que o posicionamento desta CONJUR/MMA é no sentido de que a Resolução CONAMA nº 303/2002 está vigente e em harmonia com o ordenamento jurídico no tocante ao art. 3, inciso IX, alíneas “a” e “b”, consoante se pode denotar do Parecer nº 1.131/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm (fls. 36/60) e da Nota Informativa nº 8/2014/CGAJ/CONJUR/MMA/lcp (fls. 61/73), ambos anexados a este processo.

3. No pertinente à aplicação da norma em análise pela COMPANHIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO – CETESB, há que se atentar às atribuições de cada órgão, entidade e fundações do SISTEMA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE – SISNAMA, sendo aplicável ao CONAMA o disposto no inciso II do art. 6º da Lei nº 6.938/1981, enquanto órgão consultivo e deliberativo, e ao MINISTÉRIO DE MEIO AMBIENTE o inciso III de tal artigo, por ser o órgão central do sistema.



411

ADVOGACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS

4. Consoante se depreende da leitura do aludido art. 6º da Lei nº 6.938/1981, também conhecida como a Política Nacional do Meio Ambiente – PNMA -, compete aos órgãos executores, seccionais e locais o controle e execução das políticas, diretrizes, programas e projetos ambientais.

II – CONCLUSÃO

5. Ante o exposto, com supedâneo no art. 131 da Constituição da República Federativa do Brasil e na Lei Complementar n. 73/93, reitero entendimento do Parecer nº 1.131/2014/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm, e sugiro o envio de cópia desta manifestação às fls. 36/60, da Nota Informativa nº 8/2014/CGAJ/CONJUR/MMA/lcp (fls. 61/73), bem como desta manifestação, ao Ministério Público do Estado de São Paulo (tanto Procuradoria Geral de Justiça quanto GAEMA LN) e à CETESB, tudo por meio de simples ofício como resposta. Ao Apoio/CONJUR-MMA para que envie os autos ao Gabinete da Ministra de Estado do Meio Ambiente já com cópia destas peças e do ofício a ser assinado pela Ministra de Estado do Meio Ambiente, caso assim entenda devido.

6. À consideração superior

Brasília, 18 de março de 2015.


OLAVO MOURA TRAVASSOS DE MEDEIROS

Advogado da União
Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos

DESPACHO/CONJUR/MMA/Nº 210/2015

Aprovo a NOTA Nº 89/2015/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm.
Providencie-se conforme sugerido, com a urgência que o caso requer.

Brasília, 23 de março de 2015.


JOSÉ MAURO DE LIMA O' DE ALMEIDA

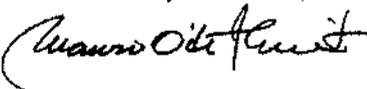
Advogado da União
Consultor Jurídico/MMA

Em tempo:

Já encaminhar 2/ o GM

com as minutas preparadas

23/03/2015


JOSÉ MAURO DE LIMA O' DE ALMEIDA
Advogado da União
Consultor Jurídico