

XXIV SIMPÓSIO BRASILEIRO DE RECURSOS HÍDRICOS

A SITUAÇÃO LEGAL DOS EMPREENDIMENTOS BRASILEIROS LOCALIZADOS EM ÁREAS URBANAS NAS PROXIMIDADES DE CURSOS D'ÁGUA: ESTUDO DE CASO DE UM EMPREENDIMENTO AS MARGENS DO RIO FUNDÃO - ES

Flávio Luiz Santos Soares¹; Geraldo André Rosseto Barreto¹

Palavras-Chave – Área de preservação permanente; recursos hídricos; Código Florestal

RESUMO

Com o crescimento populacional nas cidades, a necessidade de instrumentos legais de preservação dos recursos hídricos localizados em áreas urbanas é cada vez mais evidente. Enfatizando essa questão, a Lei Federal nº 12.651/2012 regulamentou as Áreas de Preservação Permanentes (APPs) urbanas, instituindo dessa forma um marco legal na política de preservação ambiental brasileira. Entretanto, é necessário analisar a situação legal de empreendimentos urbanos construídos antes da vigência dessa lei. Visto isso, esse trabalho, tem por objetivo fazer uma breve análise das questões legais que envolvem empreendimentos urbanos localizados às margens de cursos d'água, utilizando um estudo de caso para delinear a discussão. Conclui-se que apesar do encerramento da problemática da existência ou não de APPs urbanas, a situação de empreendimentos construídos antes da promulgação do novo Código Florestal ainda deve ser debatida e regulamentada.

INTRODUÇÃO

Ao longo dos anos é possível observar o crescimento populacional nas cidades, o que indica a necessidade de, cada vez mais, aliar políticas de proteção ao meio ambiente com planejamento urbano. No quesito das Áreas de Preservação Permanente (APPs), sua tutela é de extrema importância para a perpetuação do homem no planeta Terra (Sirvinskas, 2007). Para tanto, o Poder Público vem estabelecendo normas protetivas das APPs, visando a conservação, preservação e regeneração do meio ambiente.

Assim, as Áreas de Preservação Permanente são aquelas tuteladas amplamente pelo Poder Público, por meio da Lei 12.651/2012, o "Código Florestal Brasileiro", cobertas ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas (BRASIL, 2012).

No contexto dos cursos d'água, as áreas de APP desempenham importante papel no meio ecológico, daí a relevância em priorizar sua permanência junto aos fluxos fluviais. Visando isso, a atual legislação destaca as diversas funções ambientais desempenhadas pelas APPs, onde é preconizada uma extensão específica que deve ser respeitada conforme a largura do canal fluvial. Dessa forma, deve haver preservação das áreas existentes, e recuperação das áreas que se encontram

1) Engenheiro Ambiental – Physis Engenharia Ambiental. Av. São José, 199, sala 02, Jardim Limoeiro, Serra-ES – (31) 98787-7971 – flavio.soares@physisambiental.com.br

1) Mestrando em Engenharia Ambiental – UFES. Av. Fernando Ferrari, 514, Goiabeiras, Vitória-ES – (27) 99973-4538 – gandrebarreto@hotmail.com

degradadas (BRASIL, 2012). O Art. 4º do Código Florestal delimita as áreas de APP ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água, desde seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima é apresentada na tabela 1.

Tabela 1 - Largura do rio e respectiva largura da faixa marginal mínima

Largura do rio ou curso d'água	Largura mínima das faixas marginais
Inferior a 10 metros	30 metros
De 10 a 50 metros	50 metros
De 50 a 200 metros	100 metros
De 200 a 600 metros	200 metros
Superior a 600 metros	500 metros

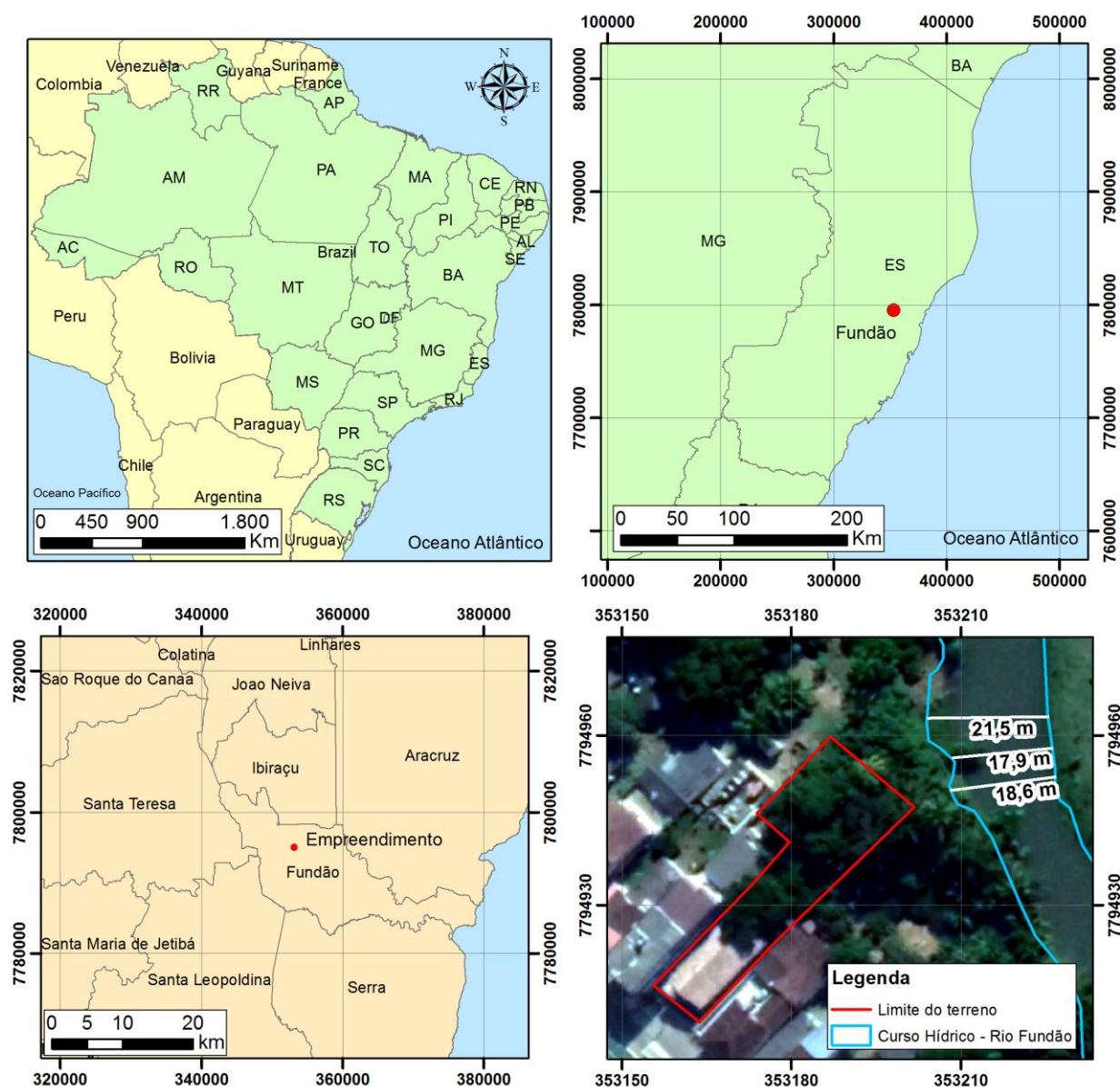
OBJETIVOS

O objetivo do presente estudo foi compreender os aspectos legais relacionados aos empreendimentos urbanos localizados as margens de cursos d'água construídos anteriormente à égide do Novo Código Florestal Brasileiro. Ademais, realizar um estudo de caso para um empreendimento localizado as margens do rio Fundão, de modo a determinar a largura do rio, no trecho próximo ao local, de forma a designar qual a faixa marginal considerada como Área de Preservação Permanente, delimitando qual a largura da APP presente no terreno do empreendimento e efetuar o diagnóstico da situação atual, utilizando ferramentas de geoprocessamento para mapeamento da APP.

CARACTERIZAÇÃO DA ÁREA DE ESTUDO

O empreendimento está localizado no município de Fundão - ES, as margens do rio Fundão, como pode ser visualizado na figura 1.

Figura 1 – Localização do empreendimento. Fonte: IBGE, 2010; Google Earth, 2020.



O município de Fundão fica localizado na Região Metropolitana da Grande Vitória. Possui população estimada, segundo o IBGE, de 21.948 habitantes e área territorial de 286,854 km² (IBGE, 2020).

Fundão tem sua história, de certo modo, ligada à antiga Nova Almeida (antes denominada Aldeia dos Reis Magos), cuja fundação foi realizada por jesuítas. A construção da EFVM – Estrada de Ferro Vitória a Minas, passando pela antiga fazenda Taquaraçu, favoreceu a formação de um núcleo populacional às margens do Rio Fundão, assim chamado devido às suas águas profundas (AGERH, 2020).

Historicamente, as principais atividades econômicas do município são associadas à agricultura, sendo predominante o café e significativas produções de laranja, mexerica, banana e mandioca. Suas principais riquezas naturais exploradas são o cristal de rocha e a argila (AGERH, 2020).

O rio Fundão pertence a Região Hidrográfica Litoral Centro-Norte (RHLCN), e está inserida na porção central do estado do Espírito Santo e na Região Hidrográfica Atlântico Sudeste, divisão hidrográfica nacional instituída pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH). Delimita-se ao sul com a Bacia Hidrográfica do rio Santa Maria da Vitória, ao norte e oeste com a Região

Hidrográfica do rio Doce e ao leste com o Oceano Atlântico. Possui área de aproximadamente 3.110 km² e abrange na totalidade os municípios de Aracruz e Fundão e, em grande percentual, os municípios de Ibraçu e Serra, além de João Neiva, Santa Teresa, Santa Leopoldina, Linhares e Vitória. A população estimada para a RHLCN no ano de 2019 foi de 586.697 habitantes (AGERH, 2020).

A RHLCN possui clima tropical, com inverno seco, e estações chuvosa (novembro a abril) e seca (maio a outubro) bem definidas. A precipitação média anual sobre a Região Hidrográfica Litoral Centro-Norte oscila de 900 mm/ano a 1.800 mm/ano, com valor médio de aproximadamente 1.350 mm/ano, superior à média da precipitação anual do Espírito Santo (1.219 mm/ano) (AGERH, 2020).

A classificação do relevo e tipo de solo da região podem fornecer suporte na avaliação das áreas de potencial aptidão e expansão agrícola, de ocorrência de processos erosivos e assoreamento, dentre outros. O relevo da Região Hidrográfica Litoral Centro-Norte é composto predominantemente por planícies, principalmente na região costeira ou litorânea, e a presença de planaltos na porção sudoeste da região. Na pedologia da Região Hidrográfica predomina o tipo do solo Podzólico Amarelo Distrófico, seguido do Latossolo Vermelho-Amarelo. Na região da bacia hidrográfica onde localiza-se o município de Fundão o solo predominante é do tipo Latossolo Vermelho-Amarelo. Esse tipo de solo é identificado em extensas áreas dispersas em todo o território nacional associados aos relevos plano, suave ondulado ou ondulado (AGERH, 2020).

METODOLOGIA

Para efetuar as medições da largura do rio e delimitação dos limites do terreno objeto do estudo, utilizou-se de trena e GPS. A largura do rio foi obtida tomando como base três pontos de medida na seção do rio próximo ao empreendimento, e posteriormente foi retirada média entre elas. Para obtenção e coleta de coordenadas geográficas das laterais do empreendimento e das margens do curso hídrico, para determinação da faixa de APP que abrange os limites do terreno, utilizou-se GPS. Após as informações coletadas em campo, realizou-se o tratamento das informações através do software ArcMap, para demarcação georreferenciada da propriedade, do curso hídrico, da área construída e não-construída, bem como da APP, abrangendo a extensão desde a margem direita do rio até os limites da propriedade.

Figura 2 – Delimitação da largura do rio (A) - Coleta de coordenadas (B).



A faixa da APP foi estimada a partir das margens do rio, tomando como base a legislação em vigor, definida pela Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, que dispõe sobre a proteção de mata ripária, bem como estabelece a faixa de APP e das outras providências.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

As figuras 3 e 4 ilustram os elementos da superfície terrestre levantados em campo, de modo a representar a delimitação do terreno, as margens do curso d'água, a área construída e não construída do empreendimento, bem como a extensão da área de preservação permanente, tomando como base a margem direita do rio Fundão. Ademais é apresentada na figura 4 a área construída dentro da APP e sua área demarcada, bem como as demais áreas analisadas em campo.

Conforme as informações obtidas em campo o rio Fundão possui uma largura média na seção próxima ao empreendimento de 19,20 metros, que para tal a Lei Federal nº 12.651/2012, estabelece uma faixa marginal de APP de 50 metros. Visto isso, o empreendimento, como pode ser observado na Figura 4, adentra a APP em 79,27% de toda a sua extensão, cuja área é de 716,42 m², ou seja, 567,91 m² encontram-se em APP, deste montante, 145,92 m² compreende área construída e 421,99 m² corresponde a área não construída, que possui vegetação preservada constituída de árvores frutíferas e não frutíferas do bioma Mata Atlântica, bem como vegetações não endêmicas, além de arbustos e gramíneas. A distância média da margem até a construção é de 33 metros, conforme pode ser observado na figura 4.

Figura 3- Largura do rio Fundão nas proximidades do empreendimento, área edificada e não edificada e delimitação da APP.

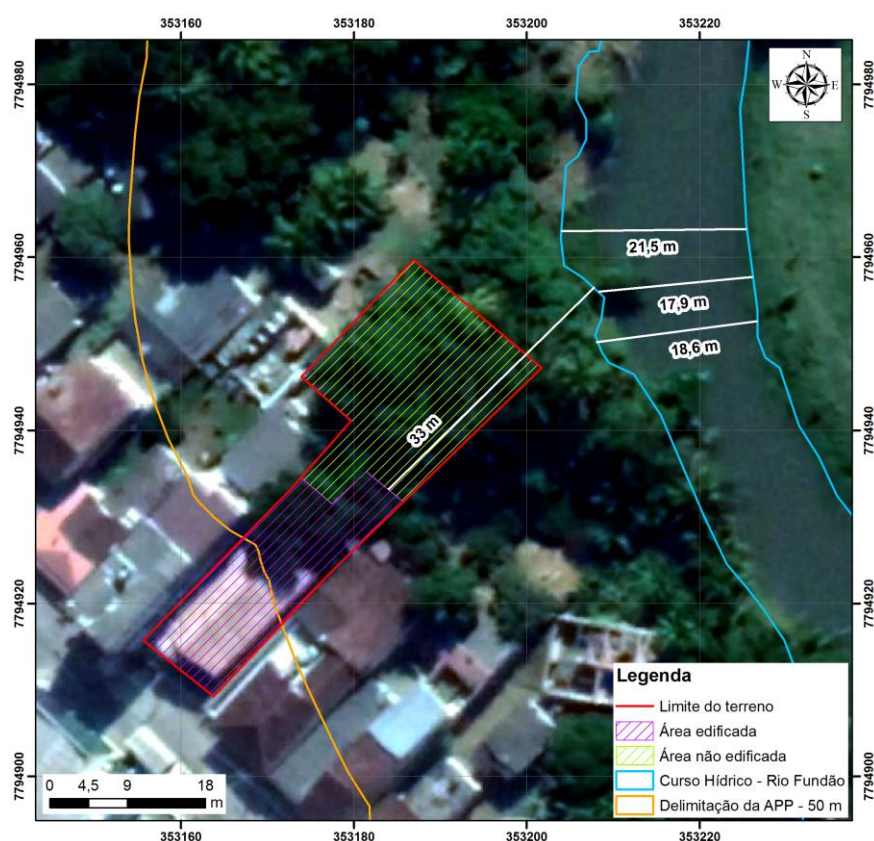


Figura 4 - Delimitação das áreas edificada, não edificada, curso hídrico e APP com faixa marginal de 50m.



No que se refere, ao atual Código Florestal – Lei Federal nº. 12.651/2012 – estabelece que as Áreas de Proteção Permanente – APPs – devem ser respeitadas “em zonas rurais ou urbanas”, tais medidas encerram a discussão em relação ao Código Florestal anterior, Lei Federal nº. 4.771/65, da inaplicabilidade desse instrumento no meio urbano (Sasson; de Brito, 2019). Essa inaplicabilidade ocorria em função do Parágrafo único do Art. 2º, dessa lei que delegava a obrigação para os planos diretores e leis de uso do solo.

Porém, mesmo com a disposição da nova lei florestal, ainda persistem dificuldades de aplicação prática das APPs urbanas. Dentre estas, é possível mencionar questões relacionadas ao direito intertemporal de edificações instaladas regularmente sob a vigência das normas anteriores (Sasson; de Brito, 2019).

Ressalta-se que a Lei Federal nº 4.771/65, não previa expressamente a possibilidade da existência de Áreas de Preservação Permanente em áreas urbanas. Nessa medida, o Código Florestal de 1965 para as hipóteses de APPs em áreas urbanas, delegava o estabelecimento destas áreas aos planos diretores e leis de uso do solo, conforme mencionado anteriormente. Nesse contexto a Lei Federal nº 4.771/65 em seu Art. 4º, parágrafo segundo estabelece que:

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

Em razão dessa ausência normativa no quesito da lei florestal, as regras da Lei de Parcelamento de Solo Urbano prevaleciam com fundamento no princípio da especialidade, assim, verifica-se que tal previsão consta na Lei Federal nº 6.766/1979 que dispõe sobre o Parcelamento do

solo urbano e contém previsão no art. 4º, obrigando ao loteador observar uma reserva de faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado ao longo de cursos d'água e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, salvo maiores exigências da legislação específica (Sasson; de Brito, 2019).

Mesmo após a promulgação de uma lei posterior às Leis Federais nº 4.771/65 e 6.766/1979, que foi a Lei nº 7.511/1986, que alterou alguns dispositivos do Código Florestal de 1965, esta não regulamentou as APPs em áreas urbanas, deixando ainda a Lei nº 6.766/1979 como instrumento regulatório para essa questão.

Ao contrário do Código Florestal anterior, a Lei Federal nº 12.651/12 possui previsão expressa da incidência de APP em áreas urbanas, o que, por sua vez, implica na resolução da controvérsia existente com o antigo Código Florestal.

Entretanto, após promulgação do Novo Código Florestal, passou-se a discutir a situação jurídica dos empreendimentos e edificações que passaram por conta das alterações legislativas a estarem inseridas em APPs urbanas.

Isto é, apesar das regras estabelecidas pela Lei Federal nº 12.651/2012 prevalecerem frente àquelas previstas na Lei Federal nº 6.766/79, em razão do critério de especialidade e temporalidade, o Poder Público deverá verificar as condições legais vigentes à época da edificação e construção das casas, comércios entre outros tipos de ocupações antrópicas localizadas em APPs urbanas (Sasson; de Brito, 2019).

Nesse contexto, caso o imóvel tenha sido construído sob a égide da lei vigente à época ele não será prejudicado pela nova lei, trata-se da aplicação dos princípios do *tempus regit actum* e da segurança jurídica prevista que possui expressa disposição constitucional (Sasson; de Brito, 2019), que indica que a “lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (art. 5º, XXXVI – CRFB/88).

Portanto, no que se refere a Lei Federal nº 12.651/2012, o empreendimento está a uma distância média de 33 metros do curso d'água, ou seja, em média 17 metros de comprimento de área construída (145,92 m²) está dentro da APP (Figura 3). Pela Lei Federal atual, essa área construída deve ser demolida e ocupada por vegetação ripária.

Todavia, alguns juristas possuem outro entendimento, como explicitado anteriormente. Como a construção foi realizada antes da vigência do Novo Código Florestal, o que pode ser comprovado pelas imagens de satélite de 2009 extraídas do Google Earth (Figura 5), em decorrência do art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Brasileira – ora referido acima – a lei não prejudicará o direito adquirido, ou seja, a construção seguiu a lei vigente da época, que estipulava para áreas urbanas uma faixa de 15 metros de distância do curso d'água (Lei Federal nº 6.766/1979), o que atualmente é cumprido.

Figura 5- Imagem de satélite ilustrando a construção já edificada no ano de 2009. Fonte: Google Earth Pro, v.7.3.3.7786 (2009).



Ressalta-se ainda que o Plano Diretor Municipal de Fundão (Lei Municipal nº 1.033/2015) não dispõe sobre APPs, ficando portando, as construções do município anteriores ao Novo Código Florestal sob a tutela das Leis Federais nº 4.771/65 e nº 6.766/1979.

CONCLUSÕES

As APPs em áreas urbanas estão atualmente tuteladas pela Lei Federal nº 12.651/12, com objetivo de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas.

No que se concerne os empreendimentos que foram edificados anteriormente a edição do Novo Código Florestal, podem ali permanecer em função da época de sua construção, uma vez que foram observadas as disposições ambientais e urbanísticas vigentes à época.

Ressalta-se ainda com intuito de encerrar as discussões e elucidar dúvidas advindas da temporariedade das leis, um instrumento legal de regulamentação deverá ser promulgado, objetivando a proteção dos recursos hídricos e das áreas de preservação permanente.

BIBLIOGRAFIA

AGERH – AGÊNCIA ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS. (2020). *Diagnóstico e prognóstico das condições de uso da água na região hidrográfica litoral centro-oeste: Relatório da Etapa A – Diagnóstico e prognóstico*. 519 p. Disponível em <<https://bit.ly/36Md45g>>. Acesso em: 03 mai. 2021.

BRASIL. (2018). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Ed Saraiva São Paulo- SP, 528 p.

BRASIL. Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012. (2012). *Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em <<https://bit.ly/3cNwgDq>>. Acesso em: 03 mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965. (1965). *Dispõe sobre o código florestal*. Brasília, DF. Disponível em <<https://bit.ly/3tB9qFo>>. Acesso em: 02 mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979. (1979). *Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras providências*. Brasília, DF. Disponível em <<https://bit.ly/3rnrUHa>>. Acesso em: 02 mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 7.511, de 07 de julho de 1986. (1986). *Altera dispositivos da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, que instituí o novo Código Florestal*. Brasília, DF. Disponível em <<https://bit.ly/3brdkJn>>. Acesso em: 02 mai. 2021.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. (2010). *Dados geográficos - Shapefile*. Disponível em <<https://bit.ly/3hvpeWg>>. Acesso em: 03 mai. 2021.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. (2020). *Dados do Município de Fundão - ES*. Disponível em <<https://bit.ly/2MI6OEX>>. Acesso em: 03 mai. 2021.

SASSON, J. M. W.; BRITO, F. P. M. de. (2019). *Área de preservação permanente urbanas: Entre dilemas e possibilidades*. Rev. PGM – Procuradoria Geral do Município de Fortaleza, v. 26, n. 02.

SIRVINSKAS, L. P. (2007). *Manual de direito ambiental*. Ed. Saraiva: São Paulo – 676 p.