



A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO NACIONAL FRENTE À LEGISLAÇÃO AMBIENTAL EM QUASE 20 ANOS DE VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Helena Stela Sampaio¹

Resumo

A Constituição Federal de 1988, como nova ordem jurídica constitucional, revelou seu caráter inovador no que diz respeito aos dispositivos de proteção do patrimônio nacional: cultural e ambiental, seja pela capacidade de recepcionar institutos anteriores, adequando-os aos novos princípios, seja pelo impulso legislativo na regulamentação de seus artigos, e ainda na guarda de possibilidade de internalizar normativas internacionais. O Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC institui normas de criação, implantação e gestão de unidades de conservação capazes de sustentavelmente administrar essas atividades no território brasileiro em prol da proteção do patrimônio nacional e do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Palavras-chave: Patrimônio nacional. Conservação e preservação ambiental. Constituição Federal. Legislação ambiental. Sistema Nacional de Unidades de Conservação.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 5 de outubro de 1988 ao estabelecer-se como nova ordem jurídica constitucional representou consigo o anseio da sociedade brasileira em ver um Estado Democrático de Direito instituído, e não somente instituído mas implantado em todas as suas vertentes, desde o reconhecimento do direito mais individual à garantia do bem-estar coletivo.

Desta forma, organizou-se a Constituição Federal em títulos dos Princípios Fundamentais, dos Direitos e garantias fundamentais, da Organização do Estado, da

¹ Mestre em Desenvolvimento e Meio Ambiente pelo PRODEMA da Universidade Federal do Ceará. Professora de Direito Ambiental e Urbanístico da Faculdade Farias Brito, Fortaleza – CE. helenasampaio1974@yahoo.com.br

Organização dos Poderes, da Defesa do Estado e das instituições democráticas, da Tributação e do orçamento, da Ordem econômica e financeira, da Ordem Social e das Disposições constitucionais gerais. Ainda sem ordem de título o Ato das disposições constitucionais transitórias. Essa organização serviu para identificação coerente para aplicação de princípios, harmonia das regras, sem perder a idéia sistêmica de coexistência de seus dispositivos.

Especificamente interessa a esta análise o Título da Ordem Social que conseguiu resgatar cuidados de matérias eminentemente transversais e propedêuticas, quais deveriam necessariamente se imbricar em cada disposição constitucional, até mesmo naquelas que ainda não textuais foram recepcionadas por nossa Constituição.

O Título da Ordem Social trata, dentre outros assuntos de relevante interesse, da Cultura e do Meio Ambiente. Ao se analisar os Art. 216 e 225 percebe-se a dificuldade do constituinte em conceituar e identificar a composição do que vem a constituir o patrimônio cultural brasileiro. Se fosse pela simples leitura do caput do Art. 216 isso não ocorreria, senão vejamos:

“Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quase se incluem:”

Está muito clara a dupla natureza dos bens culturais, seu tipo de identificação e as características que singularizam esse patrimônio. No entanto, ao se ler o inciso V do mesmo artigo: “...V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico”, começa-se a imaginar se os sítios de valor paisagístico e ecológico, por exemplo, por serem incluídos como elementos constituintes do patrimônio cultural reverteriam sua qualificação de bens ambientais. Até mesmo os conjuntos urbanos que naturalmente estão inseridos em ecossistemas, paisagens e biomas, que formam sistemas fechados dependentes dos sistemas abertos naturais, são parte do complexo ambiental.

E se ao contrário fosse: um bem por ser ambiental não poderia mesmo ser um bem cultural? Acredita-se que o bem ambiental e o bem cultural podem ser valorados e valorizados com ambos qualificativos, a depender da exigência e necessidade de sua conservação ou preservação, reconhecimento e incentivo. Colaciona-se a concepção de Diegues (2000a) para melhor elucidar o possível conflito quando afirma que o modelo de

conservação predominante traz a separação das sociedades da natureza - por acreditar que somente assim se poderá proteger essa natureza. No entanto, urge de contextualização à realidade local referido modelo, em respeito às diferenças de necessidades e culturas.

Nessa contextualização, percebe-se que a retirada humana de um sítio paisagístico ou ecológico é fator prioritário para o sucesso da preservação local, pois somente cuida quem valoriza a área. E esse valor precisa ser repassado a todos que nunca dessa área necessitaram, diferentemente, das pessoas que dali tiram o seu sustento. Isso sim, poder-se-ia dizer de um bem ambiental com valores culturais e o fator cultural induzindo à proteção ambiental.

Tenta-se demonstrar que os bens culturais no momento em que são identificados por serem ambientais, ou vice-versa, mais vale que tomem o regime jurídico desses últimos. E isto pela simples razão de que pelo disposto no caput do Art. 225 tem-se que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é bem de uso comum do povo:

“Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Parece curioso, mas em quase 20 anos de exercício de hermenêutica constitucional ainda não se tem bastante difundida a corrente doutrinária que indica a natureza jurídica do bem ambiental, de uso comum do povo, distinta da especificação clássica dos bens públicos, prevista após a Constituição Federal de 1988, no Novo Código Civil de 2002:

“Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

Art. 99. São bens públicos: I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;”

Referida corrente doutrinária defendida especialmente pelo constitucionalista José Afonso da Silva afirma que o bem ambiental de uso comum do povo configura outra categoria de bens, diferente daqueles previstos no inciso I, do Art. 99 do Código Civil. Trata-se da categoria de bens de interesse público, na qual podem está inseridos tanto bens pertencentes às entidades públicas quanto particulares, que estejam subordinados a um regime jurídico específico para a consecução de um fim público.

Destarte, existiriam duas categorias de bens de interesse público: os de circulação controlada e os de uso controlado. Explica ainda com mais precisão Silva (1998, pág.56):

“São inegavelmente dessa natureza os bens imóveis de valor histórico, artístico, arqueológico, turístico e as paisagens de notável beleza natural, que integram o meio ambiente cultural, assim como os bens constitutivos do meio ambiente natural (a qualidade do solo, da água, do ar, etc).”

A distinção absoluta entre o meio ambiente cultural e o natural pelo o autor, o que ao ver desta análise não se aplica, deve ser entendida como qualificadora dos bens, tendo em vista que ao apropriar-se da natureza, o ser humano transforma tudo que pode em recursos e com tecnologia disponível acelera essa retirada; ou sem tecnologia adequada chega até a degradá-la. Portanto, é pelo aspecto cultural que se identifica a conservação ou preservação de um bem natural. E é este mesmo bem natural que permite, quando favoravelmente utilizado, que condiciona, ou que proíbe o desenvolvimento cultural.

A continuação da interpretação do Art. 225 da Constituição Federal em seu parágrafo quarto, é que se tem, talvez, uma qualificação menos didática de patrimônio, porém que se aproxima mais da idéia de não se fazer sua distinção no momento de protegê-lo, senão vejamos:

“Art. 225....

§4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são **patrimônio nacional**, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais” (grifo da autora)

Ressalvada a crítica que se apresenta neste artigo quando à omissão do constituinte em relacionar o bioma da Caatinga² como patrimônio nacional, destaca-se sua capacidade de entendimento do que representam esses biomas e paisagens para a nação brasileira, no

² A inclusão do bioma da Caatinga no rol dos biomas identificados como patrimônio nacional deveria ser matéria de urgente emenda constitucional, considerando-se que assuntos de menor abrangência nacional têm servido de texto nas cinquenta e seis emendas constitucionais existentes até a data. Sem dizer que se estaria alcançando, pelo menos textualmente, um objetivo fundamental da República Federativa do Brasil que é a redução das desigualdades regionais. Considere-se para tanto que pelos biomas relacionados estão resguardadas as Regiões Norte, Centro-Oeste, Sul e Sudeste. A Região Nordeste, somente se inclui com representatividade na previsão da Zona Costeira, presente na maioria dos estados brasileiros. A Floresta Amazônica se estende pelo Estado do Maranhão, a Mata Atlântica aparece em alguns Estados nordestinos como Bahia e Pernambuco, mas com pouca representatividade se comparado aos demais estados de sua extensão. Falta a previsão constitucional da Caatinga, como patrimônio nacional, é uma das regiões semi-áridas mais populosas do mundo, presente em quase todo o nordeste Brasileiro e em algumas áreas de Minas Gerais.

sentido de que o que exista dentro deles, seja biótico, abiótico, artificial, natural ou cultural deve ter seu uso que assegure a preservação do meio ambiente.

Instrumentos como o tombamento de documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos, e a instituição de espaços territoriais especialmente protegidos são incumbência do Poder Público para assegurar a efetividade e resgate cultural, assim como ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

No que diz respeito ao tombamento especificado, não se tem notícia que o legislador pátrio tenha regulamentado o preceito constitucional, ou que o administrador entendesse o dispositivo como de auto-aplicabilidade.

Diferentemente em relação à instituição de espaços territoriais especialmente protegidos, tem-se a dizer de sua regulamentação, é dizer, da regulamentação do inciso III, Art. 225 da Constituição Federal de 1988, bem como de outros incisos do mesmo artigo. Trata-se do Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC que depois de quase oito anos de discussão e tramitação legislativa do Projeto de Lei nº 2892/1992, culminou seu processo legislativo na Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, um marco para as diretrizes de proteção ambiental brasileira.

Esse processo legislativo teve repercussão da Política Nacional de Biodiversidade, que somente foi instituída pelo Decreto nº 4.339, de 22 de agosto de 2002, tendo por base os princípios estabelecidos na Convenção sobre Diversidade Biológica e na Declaração do Rio de Janeiro, ambas de 1992, editadas por ocasião da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento – CNUMAD.

Considera-se o SNUC como o marco principal de resultados da nova ordem jurídica constitucional, porque da mesma relevância, porém com atuação bem mais específica, como fruto da C.F./88 destaca-se apenas a Política Nacional de Biossegurança - PNB, Lei Federal nº 11.105, de 24 de março de 2005. Também porque a Lei Federal nº 9.605/1998, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, reformulou previsões relativas a tipos penais pré-existentes.

Outrossim, porque a maior parte da legislação federal relacionada à matéria ambiental foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, a exemplo da Política

Nacional de Meio Ambiente de 1981 – Lei Federal nº 6.938; do Código Florestal de 1965 – Lei Federal nº 4.771; da Lei Federal nº 5.197/1967 de proteção à fauna. Vale considerar que essas leis têm passado por alterações para a compatibilização com os preceitos constitucionais.

Por último, porque o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP), que institui um sistema mais abrangente de áreas protegidas no sentido de assim considerar como suas espécies: as unidades de conservação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação - SNUC, as terras indígenas e as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, somente teve vigência a partir de 2006, através do Decreto nº 5.758, de 13 de abril.

Além do aspecto cronológico e de recepção legislativa pela Constituição, o SNUC se destaca por estabelecer substanciais critérios e normas para a criação, implantação e gestão de unidades de conservação. Unifica os distintos tratamentos do assunto em todo o território nacional, demonstrando sensibilidade para a regulamentação específica que devem desenvolver os Estados brasileiros que apresentam tanta diversidade biológica, tantos ecossistemas distintos, e que, por essa razão, devem ter iniciativa jurídica capaz de atender com caráter normativo as suas peculiaridades.

O SNUC trouxe consigo um avanço significativo na classificação das unidades de conservação, pois distingue pela primeira vez dois grupos de unidades: as de proteção integral e as de uso sustentável, as quais estão baseadas no uso “indireto”, “direto” ou sustentável de seus recursos naturais.

Pode acontecer de não se observar claramente o significado do avanço que representou essa lei, mas se se detém como define o “uso direto” e “uso indireto” diferenciando-os pela utilização dos recursos naturais e culturais existentes na área, apresenta uma evolução ao critério da “ocupação” ou “não-ocupação” humana da área pelo homem, como se praticava anteriormente. Pressupondo ainda mais a correlação entre os bens naturais e culturais. Assim define o SNUC:

“Art. 2º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

IX - **uso indireto**: aquele que não envolve consumo, coleta, dano ou destruição dos recursos naturais;

X - **uso direto**: aquele que envolve coleta e uso, comercial ou não, dos recursos naturais.”

E define também o que se deve entender por “uso sustentável”, no mesmo artigo:

“XI – **uso sustentável**: exploração do ambiente de maneira a garantir a perenidade dos recursos ambientais renováveis e dos processos ecológicos, mantendo a biodiversidade e os demais atributos ecológicos, de forma socialmente justa e economicamente viável;”

Instituiu, em vanguarda legislativa, os critérios para a criação das unidades de conservação que estão divididos conforme seu caráter, que pode ser de cunho geográfico ambiental, de consulta popular e administrativo-formal.

Interessa mais neste artigo tratar da consulta popular que se baseia na obrigatoriedade de o Poder Público apresentar uma proposta à população local do lugar onde se pretende implantar a unidade de conservação, assim como a outras pessoas interessadas, composta por dados suficientes para sua caracterização, de maneira inteligível.

Essa consulta pode ser realizada através de reuniões públicas, ou por outros meios de oitiva da população local e outras partes interessadas. No entanto, habitualmente é realizado apenas um encontro, pouco divulgado, e a técnica dos estudos se expressa numa linguagem pouco compreensível para que a sociedade possa se manifestar a favor ou contra a criação da unidade de conservação, contrariando os preceitos do Art.5º do Decreto nº 4.340/2002.³ O SNUC não diz explicitamente que a consulta pública tenha poderes para aprovar ou não aprovar a criação da unidade de conservação. Portanto, por pura lógica dedutiva, não se pode dizer que o sistema faça previsão, como forma consultiva popular, um simples ato de aceitação ou anuência popular sobre o que o Poder Público pretende

³ BRASIL. Decreto nº 4.340, de 22 de agosto de 2002. Regulamenta artigos da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC, e dá outras providências. Disponível em: http://www.cetesb.sp.gov.br/licenciamentoo/legislacao/federal/decretos/2002_Dec_Fed_4340.pdf> Acesso em: 12 abr. 2006.

fazer em prol da conservação da natureza, pois já existem outras formas de prestação de contas do governo à sociedade.

Destarte, afirma-se que a consulta pública, especialmente em relação à gestão integrada e compartilhada das unidades de conservação, e ao dever da população de defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado, além de ser obrigatória e preceptiva à criação da unidade de conservação deveria contar como resultado de aprovação ou não-aprovação da criação da referida proteção.

Outro dispositivo do SNUC de suma importância, mas que vem sendo negligenciado pelas políticas ambientais dos governos é necessidade de reavaliação das unidades de conservação e áreas protegidas criadas com base em legislações anteriores ao SNUC, como dispõe seu Art. 55:

“Art. 55. As unidades de conservação e áreas protegidas criadas com base nas legislações anteriores e que não pertençam às categorias previstas nesta Lei serão reavaliadas, no todo ou em parte, no prazo de até dois anos, com o objetivo de definir sua destinação com base na categoria e função para as quais foram criadas, conforme o disposto no regulamento desta Lei.”

Não se tem notícia de que os órgãos ambientais competentes estejam procedendo a essa reavaliação, ou se a processam não cumprem com o chamamento da população para pronunciar-se. Conhece-se a iniciativa baiana na reavaliação da Área de Proteção - APA da Lagoa Encantada e Rio Almada, no município de Ilhéus, com a população superior a 24 mil pessoas residentes na APA, sob o argumento de que pertencendo ao grupo de unidades de uso sustentável não teria gestão suficiente para a preservação de seus recursos, o que exigiria um acréscimo em seu perímetro e zoneamento destinado à proteção integral.

Quanto ao controle dessas unidades de conservação e áreas protegidas, somente se tem registro de um levantamento feito pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) em 1995, antes, portanto, da vigência do SNUC, que apresentou através de um livro-catálogo (estudos de 1991 a 1994 – relatório síntese), um cadastro das unidades de conservação brasileiras que estavam sob a gerência da União, dos Estados ou dos Municípios segundo os usos direto e indireto, quanto às categorias e tipo vegetacional.

Nesse estudo o IBAMA pretendeu identificar as unidades de proteção existentes no Brasil, para sua avaliação e para a proposição de criação de novas unidades.

Para isso se utilizou da classificação das unidades de conservação pela forma de uso direto e indireto, sendo o primeiro definido pela ocupação do homem no espaço assim considerado para sua exploração, embora de forma racional, e o segundo, de uso indireto, definido pela não-ocupação do espaço para fins de exploração direta. Note-se que essa classificação foi modificada pelo SNUC, como antes apresentado.

As unidades de uso indireto sob o aspecto da não-ocupação humana não devem necessariamente ser consideradas as que “verdadeiramente protegem” a natureza. O fato de aspar a expressão “verdadeiramente protegem”, foi no sentido de criticá-la positivamente, pois apesar de considerar o estudo realizado pelo IBAMA de grande importância entende-se, conforme a doutrina Diegues (2000b) que a ocupação de populações tradicionais pode ser a forma mais adequada de proteger a diversidade biológica e a sócio-cultural.

Ainda sobre o referido estudo do IBAMA, tem-se que no âmbito da região Nordeste ocorre que as unidades de conservação de uso direto e indireto estão praticamente na mesma proporção (1,6% e 1,3% respectivamente). De igual forma, no que diz respeito à tipologia das áreas, as categorias de proteção seguem uma distribuição similar à estatística nacional, com a única diferença de que as de uso indireto que estão sob a gestão da União são representadas em sua maioria pela categoria definida por estação ecológica, e não por parques.

O SNUC prevê no Art. 50 que o Ministério do Meio Ambiente manterá um cadastro nacional de unidades de conservação, bem como deve deixar à disposição do público interessado os dados constantes do cadastro. Infelizmente além do estudo apresentado em 1995 pelo IBAMA, não se conhece o referido cadastro nacional de unidades de conservação, nem com relação às unidades federais depois da criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, em 2007.

Muito menos se tem visto em pauta de apreciação do Congresso Nacional relatórios bianuais de avaliação global da situação das unidades de conservação federais, como preceitua o Art. 51 do SNUC.

Pode-se deduzir diante do apresentado que a legislação brasileira de proteção ambiental impulsionada pela nova ordem jurídica constitucional é completa em termos de princípios, de dispositivos normativos propriamente ditos e de controle da atividade administrativa, mas ainda tem muito a percorrer para ser eficaz. Quem sabe mais vinte anos sejam necessários decorrer para o esse lamentável quadro mudar.

BIBLIOGRAFIA

ASSOCIAÇÃO CAATINGA. **A Conservação da Caatinga**. Disponível em: <<http://www.acaatinga.org.br/caatinga.php>>. Acesso em 22 de mar. de 2008.

BRUCK, Eugenio Camargo. **Unidades de Conservação no Brasil, cadastramento e vegetação 1991-1994**: relatório síntese. Brasília: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, 1995.

DIEGUES, Antônio Carlos. Etnoconservação da Natureza: enfoques alternativos. *In*: _____. *Etnoconservação: novos rumos para a conservação da Natureza*. São Paulo: Hucitec, Nupaub, USP, 2000a. p. 01-46.

DIEGUES, Antônio Carlos. . *O Mito Moderno da Natureza Intocada*. São Paulo: HUCITEC, 2000b.

LOUREIRO, Wilson. **Contribuição do ICMS ecológico à conservação**. Paraná: 2002. Tese (Doutorado) – Departamento de Engenharia Florestal. Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2002.

MILANO, Miguel Serediuk (org). **Unidades de Conservação**: atualidades e tendências. Curitiba: Fundação O Boticário de Proteção à Natureza, 2002.

SAMPAIO, Helena Stela. Histórico da Previsão Legal da Área de Preservação Permanente. **Ação em debate**: cadernos de informação legislativa. Assembléia Legislativa do Estado do Ceará. Ano 1, nº 1 (jun. 2005) Fortaleza: Assembléia Legislativa do Estado do Ceará; Editora do Instituto de Estudos e Pesquisas sobre o desenvolvimento do Estado do Ceará - INESP, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 1998.