

PARECER nº: 766/93

PROCESSO nº: 01.025820.93.1

INTERESSADO: COMISSÃO MUNICIPAL PARA O PROGRAMA GUAIBA VIVE

ASSUNTO: Normas que impeçam a inadequada utilização da orla do Balneário do Lami - via marginal, para camping, estacionamento...

EMENTA: TERRENOS MARGINAIS.

Faixa marginal ao longo do estuário do Guaíba. Área de preservação permanente, a teor do art. 244, inciso V, da Lei Orgânica do Município e art. 65, item II, da Lei Complementar nº 43/79. Sujeição ao poder de polícia do Município. A faixa marginal, terrenos de marinha, independentemente de sua propriedade, são áreas que submetem-se a ação fiscalitória do Município.

Utilização da força própria administrativa prevista no art. 58, do Código de Águas.

Solicita a Comissão Municipal para o Programa Guaíba Vive a esta Procuradoria Geral, manifestação acerca das normas legais impeditivas da inadequada utilização da orla do Balneário do Lami, via marginal, como área de camping, estacionamento...

Ha a ponderação da dificuldade enfrentada pelo Município no sentido de assegurar condições mínimas aos usuários da praia, como por exemplo, o acesso ao banho, as caminhadas, os jogos, e a necessidade premente de proporcionar a todos os munícipes a utilização deste bem, face a utilização inadequada da área.

Outrossim, o Comando da Brigada Militar, ali cediado, dispõe-se a realizar a fiscalização, desde que haja determinações da Prefeitura Municipal.

E o relatório.

*ju*

FL N° .....




Do que se depreende dos dados contidos no expediente, parte desta faixa, é praia natural. Sofre a influencia das mares, ou seja, há uma oscilação periodica em seu nivel de aguas, sendo portanto terreno de marinha, conforme definição contida no art. 13, do Decreto nº 24.643/34, Código de Aguas.

Segundo Hely Lopes Meirelles, in "Direito Administrativo Brasileiro", pág. 458, ao definir terrenos de marinha diz que "são todos os que, banhados pelas águas do mar ou dos rios navegaveis, em sua foz, vão até a distancia de 33 metros para a parte das terras, contados desde o ponto em que chega o preamar medio (Aviso Imperial de 12.7.1833)".

A Constituição Federal, em seu art. 20, inciso VII, dispõe que são bens do dominio da União os terrenos de marinha e seus acrescidos. Entretanto, e de realçar que para o deslinde da questão o dominio da area não é importante, e não será objeto do presente parecer. A questão diz respeito ao **poder de policia conferido à autoridade municipal**, ao qual será dado entoque primordial.

Cabe referir Diogenes Gasparini, in "Enciclopédia Saraiva de Direito", São Paulo, Saraiva, 1977, vol.72, pág. 423/424, ao falar acerca dos interesses municipais sobre as marinhas:

"Situados os terrenos de marinha em território municipal, **é curial que sobre eles incida a legislação local**. A ação politica do Município alcança qualquer pessoa ou coisa que esteja no interior de sua area de competencias, ressalvadas as vedações constitucionais. A proteção que os bens publicos recebem do ordenamento juridico não pode entrar a realização dos interesses a cargo do Estado e, no caso, especialmente, do Município. Donde a sujeição das marinhas à legislação edilicia, tributaria, urbanistica e de uso do solo vigente no Município em que estão localizadas". (grifos nossos)

E mais adiante:

"Neste sentido decidiu o TJRS, ao examinar o Agr. de pet. n. 22.168, de Tramandai. Afirmou essa Corte que, por se tratar de "terrenos de marinha em area urbana, as construções e atividades civis neles realizadas ficam sujeitas à regulamentação e ao poder de policia municipais (cf. RDPubl, 31:152)". (grifos nossos)

Nesta linha, igualmente, Hely Lopes Meirelles, in "Direito Municipal Brasileiro", São Paulo, Malheiros, 1993, pág. 230:

*lu*

FL NO .....




"...Tais terrenos, entretanto, quando utilizados por particulares, ficam sujeitos a legislação municipal, no que tange a edificação e tributação local, assim como quanto às atividades que neles se realizem". (grifos nossos)

Superada a questão no que pertine a competência municipal para fiscalizar através de seu poder de polícia, cabe analisar a legislação que ao caso pertine.

Primeiramente, a Lei Orgânica do Município de Porto Alegre, no Capítulo que trata acerca da Política do Meio Ambiente, prevê em seu art. 244, inciso V:

"Art. 244 - Consideram-se de preservação permanente:  
.....  
V - margens do Rio Guaíba;

De outro lado, a Lei Complementar nº 43/79, no inciso IV, do art. 2º, aponta entre os objetivos gerais do desenvolvimento urbano municipal "a conservação do patrimônio ambiental do Município, através da proteção ecológica, paisagística e cultural."

Em seu art. 61, repetindo o disposto no art. 2º do Código Florestal (Lei Federal nº 4.771/65), que reserva as florestas e demais formas de vegetação natural as margens dos rios, servindo de filtro contra as agressões ao meio ambiente; considerando como "Áreas de Preservação Permanente (...) as florestas e demais formas de vegetação natural situadas (...) ao longo dos rios ou de outro qualquer curso d'água, em faixa marginal", cuja largura, expressamente, especifica.

E é o seu art. 65, inciso II que inclui a faixa marginal, ao longo do Estuário do Guaíba, como as de **preservação permanente, in litteris:**

"Art. 65 - Ficam estabelecidas, na forma dos artigos anteriores, as seguintes Áreas de Preservação Permanente:  
.....

II - a faixa marginal, ao longo do estuário do Guaíba, na largura mínima estabelecida em conformidade com o disposto no artigo 61, inciso I, letra "a", item 5, desta lei, contada da linha do nível médio das enchentes ordinárias;"

Este mesmo diploma legal, em seu art. 78, ao tratar das penalidades a que estão sujeitos os infratores, que ocasionarem "a modificação não autorizada, a destruição, a desfiguração ou o desvirtuamento de sua feição original, no todo ou em parte, da Áreas de Interesse Ambiental", arrola as seguintes penalidades:

Ju

FL N° .....




- i - interdição de atividade ou utilização incompatível com os usos permissíveis das Áreas de Interesse Ambiental;
- II - embargo da obra;
- III - obrigação de reparar os danos que houver causado ou restaurar o que houver danificado ou reconstituir o que houver alterado ou desfigurado;
- IV - demolição de construção ou remoção de objeto que interfira com os entornos de proteção e ambientação do Local de Lazer, Recreação e Turismo.

Aliado à legislação retroreferida, cabe citar a Lei Complementar nº 65, de 22 de dezembro de 1981, e seus decretos regulamentadores, que dispõem sobre a prevenção e o controle da poluição do meio ambiente no Município.

Não carece de dúvida que frente a legislação citada e com base nos elementos contidos no expediente, constata-se irregularidades e infrações por parte dos que inadequadamente estão a utilizar a referida faixa marginal, as quais estão a exigir o **efetivo exercício do poder de polícia administrativa**, a começar pela prevenção, ou seja, impedir que determinados munícipes realizem camping ou tornem a área, estacionamento.

Incide, inquestionavelmente, o art. 78, da Lei Complementar nº 43/79, antes citada, apesar de depender de regulamentação, quando impõe penalidades aos infratores de suas disposições.

Se a fiscalização preventiva não obtiver o adequado sucesso, cabe que seja expedida a indispensável notificação aos infratores, para que a situação se regularize.

Caso contrário, a utilização da força própria administrativa para as providências cabíveis, na forma do art. 58 e seguintes do Código de Águas, é autorizada, em virtude da violação da legislação vigente e em atendimento ao interesse público. Prevê tal dispositivo legal, no Capítulo que versa sobre a tutela dos direitos da administração e dos particulares:

"Art. 58 - A administração pública respectiva, por sua própria força e autoridade, poderá repor "incontinenti", no seu antigo estado, as águas públicas, bem como o seu leito e margem, ocupados por particulares, ou mesmo pelos Estados e Municípios:

- a) quando essa ocupação resultar da violação de qualquer lei, regulamento ou ato da administração;"
- .....

A auto-executoriedade do ato administrativo prevista no art. 58, impõe-se, a par dos requisitos da previsão legal e da urgência.

*ju*

FL NO .....




Ademais, cumpre salientar que a faixa marginal, ao longo do Estuário do Guaíba, está incluída, conforme prescreve a Lei Complementar nº 43/79, nas Áreas de Preservação Permanente. Neste circunstância, pelas suas características, forma, a toda evidência, um ecossistema de importância no meio ambiente natural do Município de Porto Alegre. Preservá-la é dever da administração pública municipal, com um único e maior objetivo: o bem comum da coletividade administrada. Exsurge a defesa do interesse público, ou seja, aspiração lícitamente almejada por toda a comunidade porto-alegrense.

Neste sentido manifesta-se Hely Lopes Meirelles, in "Direito Municipal Brasileiro":

"... deixam remanescer aspectos de competência local, e sobre os quais o Município não só **pode** como **deve** intervir, atento a que a ação do Poder Público é sempre um poder-dever. Se o Município tem o **poder de agir** em determinado setor, para amparar, regulamentar ou impedir uma atividade útil ou nociva à coletividade, tem, correlatamente, o **dever de agir**, como pessoa administrativa que é, armada de autoridade pública e de poderes próprios para a realização de seus fins."

Impõe-se que os órgãos municipais competentes assumam o controle da área, sob pena de configurar-se um desatendimento aos padrões legais preconizados. Não podendo, a toda evidência, o Município coadunar com o uso arbitrário de espaço tão nobre da cidade, de forma a comprometer os padrões estipulados de proteção ao meio ambiente.

Pelo exposto, a conclusão é no sentido de:

a) A faixa marginal em questão é área de preservação permanente por instituição legal e de interesse ambiental ao Município, face as suas características peculiares, formando um ecossistema de importância no meio ambiente natural, devendo os infratores atender à legislação vigente, sujeitando-se as penalidades aplicáveis.

2) Faz-se imperiosa a fiscalização ostensiva do Município de Porto Alegre na área em questão, prevenindo a sua inadequada utilização, garantindo, desta forma o eqüânime desfrute por todos os demais munícipes.

*su*

FL N° .....




3) Fica autorizada a Administração Municipal, através de seu órgão competente, no caso de recusa pelos infratores as determinações legais, a utilizar a força própria administrativa (art. 58, Código de Águas), para remover obstáculos e repor a área, no caso, a faixa marginal, ao estado anterior.

E o parecer.

Porto Alegre, 21 de setembro de 1993

*Laura Mattos*

Laura Antunes de Mattos  
Procuradora do Município

FL Nº .....




Homologo o Parecer nº 766/93, da Dra.  
Laura Antunes de Mattos , por seus próprios fundamentos.

Feito o registro, devolva-se.

Em 23.09.93



João Pedro Rodrigues Reis  
Procurador-Geral do Município.

FL. Nº .....

--	--

