



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA 3ª VARA DA SEÇÃO
JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SERGIPE

Alegações Finais nº 01/2018 - MPF/PRSE/3º OTC

Ação de Civil Pública nº 0802657-52.2016.4.05.8500

Autor: **Ministério Público Federal**

Réu: **União Federal e ICMBIO**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, por intermédio da Procuradora da República subscritora, nos autos da ação civil pública em epígrafe, em atendimento à determinação exarada no despacho proferido em 06/02/2018 (id. 4058500.1633909), vem, perante Vossa Excelência, apresentar **ALEGAÇÕES FINAIS**, nos termos a seguir aduzidos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

1. SÍNTESE FÁTICA

Trata-se de ação civil pública, proposta pelo Ministério Público Federal em face do INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE - ICMBIO e da UNIÃO FEDERAL, objetivando a obtenção da retificação dos limites estabelecidos no memorial descritivo da Reserva Biológica Santa Isabel, a publicação e implantação de seu plano de manejo, bem como a consolidação, demarcação e regularização fundiária desta Unidade de Conservação Federal.

No bojo da exordial, foi formulado o pedido de concessão de medida liminar a fim de que fosse determinado:

- À UNIÃO e ao INSTITUTO CHICO MENDES DE BIODIVERSIDADE, conforme as atribuições de cada ente público, que: concluam, no prazo de 30 (trinta) dias, o procedimento administrativo destinado à retificação dos limites da Reserva Biológica de Santa Isabel, determinando, através elaboração e publicação do instrumento jurídico adequado, a retificação dos limites da Unidade de Conservação;
- Ao INSTITUTO CHICO MENDES DE BIODIVERSIDADE que: providencie, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da implementação da medida apontada no item anterior, a publicação do já elaborado Plano de Manejo da Reserva Biológica de Santa Isabel, realizando, no mesmo prazo, eventuais revisões daquele em razão da retificação dos limites da unidade.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

O MPF requereu também que fosse fixada multa diária imposta aos demandados pelo eventual descumprimento da liminar postulada, devendo os valores serem revertidos em favor da Unidade de Conservação Rebio Santa Isabel, na forma a ser definida em fase de liquidação, ou, assim não concordando este Juízo, fossem revertidos ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos, sem prejuízo das demais sanções previstas em lei e da execução judicial das obrigações não cumpridas".

Em sequência, os réus foram intimados para se manifestarem acerca dos pedidos acima elencados.

O ICMBio, em sua manifestação (id. 4058500.744665), pugnou pela improcedência dos pedidos liminares, sob o argumento de que se aplicaria, ao caso, o §3º do art. 1º, da Lei nº 8.437/92, uma vez que o pedido formulado pelo MPF *"é satisfativo e configura antecipação de prestação jurisdicional futura, exaurindo todo o objeto da demanda, antes do julgamento do mérito da ação civil pública"*.

Alegou, ainda, o ICMBio, que eventuais erros na definição dos limites da unidade de conservação não inviabilizam a proteção e a gestão dos recursos naturais definidos nos estudos técnicos que definiram a criação da Rebio Santa Isabel. Corroborou tal entendimento com base na possibilidade de decretação de limitações administrativas provisórias ao exercício de atividades e empreendimentos efetiva ou potencialmente causadores de poluição ambiental, prevista no art. 22-A da Lei nº 9.985/2000. Nesse sentido, afirmou que *"se há admissão de proteção provisória antes da elaboração dos*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

estudos técnicos, seria absurdo supor que, após a criação da unidade, o ambiente protegido perderia a proteção legal em face de equívocos nos limites geográficos, uma vez que a área definida para proteção pode ser bem delimitada através dos estudos prévios utilizados para criação da unidade de conservação".

Aduziu, ainda, que a ausência de Plano de Manejo não constitui obstáculo ao exercício do poder de polícia para a proteção da unidade de conservação, uma vez que, enquanto não elaborado o zoneamento específico, utiliza o decreto de criação como parâmetro para atuação protetiva do Instituto.

Alegou que a ausência de zona de amortecimento também não impede a proteção e atuação do Instituto no entorno da unidade de conservação, uma vez que resoluções do CONAMA "*sempre definiram zonas de presunção de dano para unidades de conservação que não contam zonas de amortecimento legalmente definidas*", a exemplo da Resolução nº 428/2010, que impõe a necessidade de autorização para licenciamento de empreendimentos localizados no entorno de unidades de conservação.

Finalizou a manifestação afirmando que "*tomará as providências necessárias ao ajuste e publicação do plano de manejo da REBIO Santa Isabel, com a celeridade que o tema requer, tão logo seja finalizada a correção ou ampliação dos limites da unidade de conservação*".



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Juntou à manifestação as Notas Técnicas nº 48/2016/COMAN/CGCAP/DIMAN/ICMBio (id. 4058500.744667) e nº 82/2016/COCUC/CGCAP/DIMAN/ICMBio (id. 4058500.744668).

A UNIÃO também se manifestou (id. 4058500.748799) quanto aos pedidos liminares. Inicialmente, informou que, após o ICMBio haver elaborado proposta de retificação dos limites da Rebio Santa Isabel, tal pedido fora avaliado e, posteriormente, encaminhado à Casa Civil. Entretanto, *"por não concordar com as justificativas apresentadas pelo Instituto (e portanto elaboradas por esse) para a redefinição dos limites, a Casa Civil retornou o processo em junho para adequações, que estão atualmente em curso no Instituto Chico Mendes"*.

A União suscitou sua ilegitimidade passiva, afirmando ser do ICMBio a competência para delimitar e fiscalizar a Rebio Santa Isabel, bem como de elaborar o respectivo Plano de Manejo. Defendeu, ainda, que o orçamento destinado pela União ao Instituto não está sob a governança do Ministério do Meio Ambiente, diante da autonomia jurídica e financeira da autarquia.

Sustentou que *"assim como a criação da REBIO Santa Isabel foi feita pelo ICMBio, a retificação também o será por consequência"*, razão pela qual não deveria ser condenada à obrigação de concluir, no prazo de 30 (trinta) dias, o procedimento administrativo destinado à retificação dos limites da mencionada unidade de conservação federal, determinando, através



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

elaboração e publicação do instrumento jurídico adequado, a retificação dos respectivos limites (pleito antecipatório do item 4.1).

Arguiu que a determinação de prazos e custos diversos daqueles constantes da Lei Orçamentária Anual poderá prejudicar ações destinadas ao ICMBio, tais como prevenção e combate a incêndios ou contratações já em andamento.

Dissertou acerca das competências do ICMBio, com informações colhidas da página virtual do instituto, tudo com o objetivo de fundamentar sua alegada ilegitimidade passiva.

Alegou não estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, uma vez que esta esgotaria o objeto da ação, bem como sob o argumento de que não compete à União adotar ou cumprir qualquer medida administrativa referente à retificação dos limites da Reserva Biológica de Santa Isabel, mas sim ao ICMBio. Logo, apenas após a promoção da retificação pretendida pelo Parquet Federal, é que a União poderia publicar o Decreto de Criação daquela UC federal.

Por fim, alegou não haver provas da conduta omissiva do ente federal, razão pela qual pugnou pelo indeferimento dos pedidos liminares.

Na decisão proferida em **09/11/2016**, esse Juízo concedeu a a medida liminar, antecipando a tutela pretendida, para determinar (id. 4058500.883705):



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

"1) à UNIÃO e ao INSTITUTO CHICO MENDES DE BIODIVERSIDADE, conforme as atribuições de cada ente público, que: concluem, no prazo de 30 (trinta) dias, o procedimento administrativo destinado à retificação dos limites da Reserva Biológica de Santa Isabel, determinando, através elaboração e publicação do instrumento jurídico adequado, a retificação dos limites da Unidade de Conservação;

2) ao INSTITUTO CHICO MENDES DE BIODIVERSIDADE que: providencie, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da implementação da medida apontada no item anterior, a publicação do já elaborado Plano de Manejo da Reserva Biológica de Santa Isabel, realizando, no mesmo prazo, eventuais revisões daquele em razão da retificação dos limites da Unidade;

Foi fixada multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) para cada réu, por dia de descumprimento da medida liminar imposta e foi determinada a citação de ambos para apresentarem contestação (id. 4058500.883705).

A União foi intimada da referida decisão em 10/11/2016 (id. 4058500.889232) e apresentou contestação na qual alegou (id. 4058500.905233): **(a)** a preliminar de ilegitimidade daquele ente em figurar no polo passivo, uma vez que, no presente caso, compete exclusivamente ao



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

ICMBIO a regularização fundiária e consolidação da Unidade de Conservação; **(b)** no mérito: **(b.1)** responsabilidade exclusiva do ICMBIO para proceder a retificação dos limites estabelecidos no memorial descritivo da Reserva Biológica Santa Isabel, a publicação e implantação de seu plano de manejo, bem como a consolidação, demarcação e regularização fundiária desta Unidade de Conservação Federal; **(b.2)** inclusão da União no polo ativo do presente feito somente para garantir recursos públicos caso o ICMBIO alegue a falta desses; **(b.3)** a ausência do Plano de Manejo não minimiza, elide ou exclui o poder de polícia de que são dotados por lei os órgãos competentes; **(b.4)** o direito à duração razoável do processo não constitui e não implica direito a processo rápido ou célere, ou seja, não implica que os processos sob responsabilidade do ICMBIO devam ter seu curso de forma célere, tendo em vista as formalidades e a complexidades dos atos a serem praticados; **(b.5)** a exploração turística da área pode ser facilmente implementada ou simplesmente pode esperar, pois, enquanto aqui se discute apenas os termos até então explanados, outras áreas de dimensões muito superiores e realmente ameaçadas, presentes em outros Estados, experimentam destruição em massa através da exploração ilegal e criminosa de suas respectivas áreas; **(b.6)** a ausência de zona de amortecimento também não impede a proteção e atuação do Instituto no entorno da unidade de conservação; **(b.7)** ante a impossibilidade orçamentária e fática de se atender a todos simultaneamente, se faz necessário a adoção de uma ordem de preferência, que terá como fundamento, além dos critérios de oportunidade e necessidade da Administração, priorizar as Unidades de Conservação mais ameaçadas; **(b.8)** os pedidos constantes da inicial violam o



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

princípio de separação dos poderes, pois a destinação de recursos destinados à proteção ambiental pressupõe a disponibilidade financeira e orçamentária da União, não cabendo ao Judiciário impor a forma como ocorrerá a utilização das verbas públicas; **(b.9)** da reserva do possível fática - necessidade de prévia dotação orçamentária e custo da atividade administrativa; **(b.10)** impossibilidade de atendimento da liminar, pois todos os seus pedidos são exatamente os mesmos requeridos em caráter definitivo, esgotando-se o objeto da ação.

Contra a decisão que deferiu a liminar a União interpôs Agravo de Instrumento pleiteando: reforma da decisão recorrida, ou na improvável hipótese de manutenção, conceder um prazo mínimo, de um ano, sem multa ou sucessivamente com redução da mesma e limitação no tempo, divisão pro rata entre os dois réus e termo a quo do prazo quando o processo administrativo estiver em poder da União (id. 4058500.905332).

Em 16/01/17, a União juntou cópia do andamento do processo administrativo que trata do presente caso junto ao ICMBIO, demonstrando que naquela data o processo referente a Reserva Biológica Santa Isabel ainda estava naquela autarquia (id. 4058500.951272).

Por sua vez, a ICMBIO foi intimada em 11/11/2016, da decisão que concedeu a liminar (id. 4058500.891240) e apresentou contestação na qual alega: (a) inexistência de conduta do ICMBIO a ser corrigida judicialmente, pois todas as providências já estão sendo adotadas administrativamente; (b) Os erros sistêmicos já identificados na definição dos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

limites da unidade de conservação não impedem a proteção e gestão dos recursos naturais definidos nos estudos técnicos que definiram a criação da REBIO Santa Isabel; (c) a ausência de Plano de Manejo também não impede o exercício do Poder de Polícia pelo ICMBIO, para proteção da unidade de conservação; (d) a REBIO Santa Isabel foi criada com o objetivo de proteção à fauna local, especialmente as tartarugas Marinhas.

O ICMBIO interpôs agravo de instrumento, no qual pugna: (a) antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja suspensa a obrigação imposta na decisão recorrida; (b) indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela requeridos pelo MPF; (c) seja cassada ou diminuída a imposição de multa diária em caso de atraso e, caso não acolhido totalmente, que a penalidade seja minorada (id. 4058500.968801).

Em 15/03/2017, a União informou que o processo se encontra em análise no ICMBio, e, provavelmente, será proposta ampliação da unidade. Assim, o plano de manejo (em fase final de elaboração) ainda não foi concluído e publicado justamente pela indefinição acerca dos limites da REBIO Santa Isabel (id. 4058500.1038099).

O MPF apresentou réplica às contestações apresentadas, pugnando pelo afastamento das preliminares levantadas e pelo não acolhimento dos argumentos dos demandados, requerendo, ainda, o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 355, I do CPC (id. 4058500.1070370).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

O ICMBIO requereu a produção de prova testemunhal (id. 4058500.1158958).

A União juntou prova do andamento do processo de retificação dos limites estabelecidos no memorial descritivo da Reserva Biológica Santa Isabel, da qual se extrai que o referido processo estava no setor jurídico do Ministério do Meio Ambiente (id. 4058500.1185447 e 4058500.1185448).

A União juntou nova prova do andamento do referido processo no âmbito do Ministério do Meio Ambiente, da qual se extrai, em suma, que "*o ICMBio avaliou que seria melhor trabalhar em uma proposta de ampliação da unidade e não mas na retificação*" (id. 4058500.1391898 e 4058500.1391899).

Foi procedida a oitiva das testemunhas Carla Marcon e Paulo Jardel Faiad. No referido ato a União alegou que "*Embora as testemunhas tenham dito que o procedimento de demarcação territorial teria sido concluído no âmbito do ICMBio, as informações encaminhadas pelo Ministério do Meio Ambiente são sempre no sentido de que o ICMBio não finalizou o procedimento, com retorno da documentação ao Ministério para posterior remessa à Casa Civil, conforme documentação anexada aos autos*" (id. 4058500.1512616).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

A União Federal juntou nova documentação, da qual se verifica que o ICMBIO ainda não apresentou todos os documentos e informações necessárias à Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente (id. 4058500.1546110 a 4058500.1546166).

Por sua vez, a ICMBIO juntou manifestação nos autos, e documentação correlata, na qual afirma que as "*dúvidas do MMA foram respondidas a contento, e que o processo está instruído de forma adequada para nova remessa ao MMA e para assinatura do decreto de retificação pelo presidente da República*".

É o relatório.

2. DO MÉRITO

Extrai-se do conjunto probatório contido nos autos que os pedidos realizados pelo Ministério Público Federal na inicial devem ser julgados procedentes.

Conforme já narrado na inicial, a **Reserva Biológica (REBIO) Santa Isabel** foi criada através do **Decreto nº 96.999, de 20 de outubro de 1988**, com o intuito de preservar ecossistemas costeiros, compostos por vegetação de restinga, cordões de dunas móveis e fixas, lagoas permanentes e temporárias e ambientes estuarinos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Em 19/07/2000 entrou em vigor a Lei 9.985 que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, o qual prevê em seu art. 27 que as unidades de conservação devem dispor de um Plano de Manejo, destinado a estabelecer o zoneamento das unidades de conservação e as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais, inclusive a implantação das estruturas físicas necessárias à gestão da unidade.

Conforme preceitua a referida Lei, o Plano de Manejo deve abranger a área da unidade de conservação, sua zona de amortecimento e os corredores ecológicos, incluindo medidas com o fim de promover sua integração à vida econômica e social das comunidades vizinhas, **devendo esse documento ser elaborado no prazo de cinco anos contados a partir da data de criação da unidade de conservação**¹.

Ocorre que, por omissão injustificada do ICMBIO e da União, **passados quase trinta anos da criação da Rebio Santa Isabel e mais de dezessete anos da entrada em vigor da Lei 9.985/2000**, o Plano de Manejo da referida unidade de conservação ainda não foi publicado e implementado, colocando em risco todo o ecossistema contido nessa Reserva

¹ Lei

Art. 27. As unidades de conservação devem dispor de um Plano de Manejo. (Regulamento)

§ 1º O Plano de Manejo deve abranger a área da unidade de conservação, sua zona de amortecimento e os corredores ecológicos, incluindo medidas com o fim de promover sua integração à vida econômica e social das comunidades vizinhas.

§ 2º Na elaboração, atualização e implementação do Plano de Manejo das Reservas Extrativistas, das Reservas de Desenvolvimento Sustentável, das Áreas de Proteção Ambiental e, quando couber, das Florestas Nacionais e das Áreas de Relevante Interesse Ecológico, será assegurada a ampla participação da população residente.

§ 3º O Plano de Manejo de uma unidade de conservação deve ser elaborado no prazo de cinco anos a partir da data de sua criação.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Biológica, bem como o sustento das comunidades extrativistas que dependem dos recursos naturais dela provenientes.

Conforme consta dos autos, a não aprovação e implementação do referido plano de manejo se deu em decorrência de divergências existentes entre o limite físico da Reserva Biológica de Santa Isabel (REBIO Santa Isabel) e o constante de seu Decreto de criação, uma vez que no **Decreto nº 96.999/88** é apontada como de 2.766 ha a área dessa Unidade de Conservação, enquanto que, na realidade, a área da referida REBIO é de 5.888 hectares, conforme apurado em nova medição realizada na referida REBIO.

Segundo consta da Nota Técnica 05/2012, elaborada em 18/04/2012 pela ICMBIO o plano de manejo Reserva Biológica de Santa Isabel já está pronto e aprovado, pendendo apenas a sua publicação, a qual não ocorreu em decorrência da constatação da mencionada divergência de área, que deve ser corrigida com a publicação de novo Decreto pela Presidência da República (vide fls. 33/34 do IC 1.35.000.000461/2011-72).

Vale ressaltar que esse erro foi constatado pelo ICMBIO entre os anos de 2006 e 2007 (fls. 47 do Inquérito Civil nº 1.35.000.000461/2011-72), todavia, até a presente data, nenhuma ação efetiva destinada a proceder à sua correção foi adotada pelos demandados, ficando a Reserva Biológica de Santa Isabel, durante todos esses anos, em decorrência da omissão do Poder Público Federal, a mercê da exploração extrativista, imobiliária, turística e industrial desordenada.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Vale ressaltar que os demandados sequer deram cumprimento à ordem desse Juízo, proferida em **09/11/2016**, para que fosse concluído, **no prazo de 30 (trinta) dias**, o procedimento administrativo destinado à retificação dos limites da Reserva Biológica de Santa Isabel, e a consequente elaboração de documento (decreto presidencial) destinado a confirmar a retificação dos limites da Unidade de Conservação (id. 4058500.883705). **Ou seja, ignoraram solenemente a ordem judicial.**

Em razão disso, restou prejudicado o cumprimento da determinação judicial no sentido de que o ICMBIO providencie, **no prazo de 60 (sessenta) dias**, a publicação do já elaborado Plano de Manejo da Reserva Biológica de Santa Isabel (id. 4058500.883705).

Destarte, a omissão do Poder Público Federal em proceder à retificação dos limites da Reserva Biológica de Santa Isabel e implementar seu plano de manejo coloca em risco a própria integridade dessa unidade de conservação, constituindo em violação do dever fundamental de proteção do meio ambiente. Neste Ponto, veja-se o Ofício nº 22/2016-RBSI/SE, no qual o ICMBIO comunica ao MPF a ocorrência de invasões de terras públicas e privadas que podem afetar a REBIO Santa Isabel, além do avanço de grandes empreendimentos imobiliários (id. 4058500.650278).

Ademais, o próprio ICMBIO narrou no relatório técnico da proposta de retificação e atualização dos limites da Reserva Biológica Santa Isabel que, no entorno da referida área de conservação: (a) há exploração de atividades poluidoras ou potencialmente poluidoras, exercidas por duas



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

empresas de hidrocarbonetos; (b) terminal portuário Inácio Barbosa; (c) viveiros de peixe e carcinicultura; (d) formação de pastagens para gado na restinga e criação de animais (bovinos, caprinos e ovinos); (e) plantações de espécies exóticas, como o *Coco nucifera* (coco); (f) tráfego de veículos na praia no trajeto realizado pelos filhotes de tartaruga para atingir o mar e; (g) a existência de um depósito de lixo clandestino (id. 4058500.732456).

Assim, faz-se mister a adoção de medidas por parte do Judiciário a fim de fazer cessar a omissão e o descaso do ICMBIO e da União Federal em proceder à devida retificação dos limites estabelecidos no memorial descritivo da Reserva Biológica Santa Isabel, a publicação e implantação de seu plano de manejo, bem como a consolidação, demarcação e regularização fundiária desta Unidade de Conservação Federal.

No tocante à intromissão do Poder Judiciário nas decisões da administração e da falta de verba, podemos classificar as argumentações como clássicas argumentações que visam à fuga de responsabilidade estabelecida por texto legal. A doutrina e a jurisprudência possuem entendimento pacífico no tocante ao campo de intervenção e ao desditoso Princípio da Reserva do Possível. Vejamos julgados esclarecedores do Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ACESSO À CRECHE AOS MENORES DE ZERO A SEIS ANOS - DIREITO SUBJETIVO - RESERVA DO POSSÍVEL - TEORIZAÇÃO E CABIMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO COMO TESE ABSTRATA DE DEFESA - ESCASSEZ DE RECURSOS COMO O RESULTADO DE UMA DECISÃO POLÍTICA - PRIORIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS - CONTEÚDO DO MÍNIMO



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

EXISTENCIAL - ESSENCIALIDADE DO DIREITO À EDUCAÇÃO - PRECEDENTES DO STF E STJ.

1. A tese da reserva do possível assenta-se em ideia que, desde os romanos, está incorporada na tradição ocidental, no sentido de que a obrigação impossível não pode ser exigida (Impossibilium nulla obligatio est - Celso, D. 50, 17, 185). Por tal motivo, a insuficiência de recursos orçamentários não pode ser considerada uma mera falácia.

2. Todavia, observa-se que a dimensão fática da reserva do possível é questão intrinsecamente vinculada ao problema da escassez. Esta pode ser compreendida como "sinônimo" de desigualdade. Bens escassos são bens que não podem ser usufruídos por todos e, justamente por isso, devem ser distribuídos segundo regras que pressupõe o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo.

3. Esse estado de escassez, muitas vezes, é resultado de um processo de escolha, de uma decisão. Quando não há recursos suficientes para prover todas as necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada. A título de exemplo, o gasto com festividades ou propagandas governamentais pode ser traduzido na ausência de dinheiro para a prestação de uma educação de qualidade.

4. É por esse motivo que, em um primeiro momento, a reserva do possível não pode ser oposta à efetivação dos Direitos Fundamentais, já que, quanto a estes, não cabe ao administrador público preterí-los em suas escolhas. Nem mesmo a vontade da maioria pode tratar tais direitos como secundários. Isso, porque a democracia não se restringe na vontade da maioria. O princípio do majoritário é apenas um instrumento no processo democrático, mas este não se resume àquele. Democracia é, além da vontade da maioria, a realização dos direitos fundamentais. Só haverá democracia real onde houver liberdade de expressão, pluralismo político, acesso à informação, à educação, inviolabilidade da intimidade, o respeito às minorias e às ideias minoritárias etc. Tais valores não podem ser malferidos, ainda que seja a vontade da maioria. Caso contrário, se estará usando da "democracia" para extinguir a Democracia.

5. Com isso, observa-se que a realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador. Não é por outra razão que se



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva**

afirma que a reserva do possível não é oponível à realização do mínimo existencial.

6. O mínimo existencial não se resume ao mínimo vital, ou seja, o mínimo para se viver. O conteúdo daquilo que seja o mínimo existencial abrange também as condições socioculturais, que, para além da questão da mera sobrevivência, asseguram ao indivíduo um mínimo de inserção na "vida" social.

7. Sendo assim, não fica difícil perceber que dentre os direitos considerados prioritários encontra-se o direito à educação. O que distingue o homem dos demais seres vivos não é a sua condição de animal social, mas sim de ser um animal político. É a sua capacidade de relacionar-se com os demais e, através da ação e do discurso, programar a vida em sociedade.

8. A consciência de que é da essência do ser humano, inclusive sendo o seu traço característico, o relacionamento com os demais em um espaço público - onde todos são, in abstracto, iguais, e cuja diferenciação se dá mais em razão da capacidade para a ação e o discurso do que em virtude de atributos biológicos - é que torna a educação um valor ímpar. No espaço público - onde se travam as relações comerciais, profissionais, trabalhistas, bem como onde se exerce a cidadania - a ausência de educação, de conhecimento, em regra, relega o indivíduo a posições subalternas, o torna dependente das forças físicas para continuar a sobreviver e, ainda assim, em condições precárias.

9. Eis a razão pela qual o art. 227 da CF e o art. 4º da Lei n. 8.069/90 dispõem que a educação deve ser tratada pelo Estado com absoluta prioridade. No mesmo sentido, o art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente prescreve que é dever do Estado assegurar às crianças de zero a seis anos de idade o atendimento em creche e pré-escola. Portanto, o pleito do Ministério Público encontra respaldo legal e jurisprudencial. Precedentes: REsp 511.645/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.8.2009, DJe 27.8.2009; RE 410.715 AgR / SP - Rel. Min. Celso de Mello, julgado em 22.11.2005, DJ 3.2.2006, p. 76.

10. Porém é preciso fazer uma ressalva no sentido de que mesmo com a alocação dos recursos no atendimento do mínimo existencial persista a carência orçamentária para atender a todas as demandas. Nesse caso, a escassez não seria fruto da escolha de atividades não prioritárias, mas sim da real insuficiência orçamentária. Em situações limítrofes como essa, não há como o Poder Judiciário imiscuir-se nos planos governamentais, pois estes, dentro do que é possível, estão de acordo com a Constituição, não havendo omissão injustificável.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

11. Todavia, a real insuficiência de recursos deve ser demonstrada pelo Poder Público, não sendo admitido que a tese seja utilizada como uma desculpa genérica para a omissão estatal no campo da efetivação dos direitos fundamentais, principalmente os de cunho social. No caso dos autos, não houve essa demonstração. Precedente: REsp 764.085/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 1º.12.2009, DJe 10.12.2009. Recurso especial improvido."

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.185.474 - SC (2010/0048628-4))

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO E RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7-STJ.

1. Caracterizado o ato ilícito ensejador da possível responsabilidade civil estatal em sua modalidade omissiva, faz-se necessária a verificação do elemento subjetivo (dolo ou culpa) do ente público.

2. A seu turno, também a aplicabilidade do princípio da reserva do possível requer considerações sobre a situação econômico-financeira do ente público envolvido.

3. Essas duas ordens de investigação importam em detida análise da situação de fato por que passa o ente público - seja em relação à administração, seja em relação às finanças -, esbarrando, portanto, no óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Ag 1014339/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21.8.2008, DJe 24.9.2008.)[destacado]

A determinação do Judiciário que obrigue o Executivo a tomar medidas, ou evitar ações, que visem à efetivação de direitos fundamentais, num contexto em que a própria Administração Pública atua de forma temerosa, como na espécie, é, além de permitida, necessária a efetiva concretização do Direito Fundamental ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Confira-se, a propósito, os seguintes arestos, oriundo do STF, que evidenciam a jurisprudência dominante naquela corte sobre a matéria:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 279/STF. Hipótese em que, para dissentir da conclusão firmada pelo Tribunal de origem, seria necessário reexaminar os fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado em recurso extraordinário. Incidência da Súmula 279/STF. **É firme no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que não afronta o princípio da separação dos Poderes o controle exercido pelo Poder Judiciário sobre atos administrativos tidos por abusivos ou ilegais. Precedentes. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento**" (STF - AgR AI: 410544 GO - GOIÁS, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 03/03/2015, Primeira Turma) [grifo nosso]

"EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Administrativo. Direito à saúde. Dever do Estado. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes. 1. **A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de que incumbe ao Estado, em todas as suas esferas, prestar assistência à saúde da população, consoante determina o art. 196 da Constituição Federal, não configurando escusa válida a esse mister a suposta ausência de recursos orçamentários.** 2. **O Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar que a Administração Pública adote medidas concretas, assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, como é o caso da saúde, sem que isso configure violação do princípio da separação dos poderes**". 3. Agravo regimental não provido. (STF - AI: 742734 RJ, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 30/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 13-11-2014 PUBLIC 14-11-2014) [grifo nosso]

Não há que se falar, pois, em intervenção indevida do Judiciário no âmbito da discricionariedade da administração pública, muito menos em reserva do possível, quando não se demonstrou de forma cabal,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

através do conteúdo probatório, a falta de recursos para a implementação das medidas requeridas pelo MPF.

Ressalte-se que o Poder Público é responsável por implementar ações que visem recuperar, restaurar e defender o ambiente ecologicamente equilibrado, nesse sentido, vejamos os seguintes julgados dos tribunais pátrios:

"DIREITO AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DA BALEIA FRANCA. ELABORAÇÃO DO PLANO DE MANEJO E GESTÃO. ASPECTO POSITIVO DO DEVER FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO. DETERMINAÇÃO PARA QUE A UNIÃO TOME PROVIDÊNCIAS NO ÂMBITO DE SUA COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE DE COMINAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR FIXADO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido. O Tribunal de origem, inclusive, acolheu em parte os embargos de declaração para complementar o acórdão no que diz respeito ao exame da remessa necessária.

2. Nos termos do art. 225 da CF, o Poder Público tem o dever de preservar o meio ambiente. Trata-se de um dever fundamental, que não se resume apenas em um mandamento de ordem negativa, consistente na não degradação, mas possui também uma disposição de cunho positivo que impõe a todos - Poder Público e coletividade - a prática de atos tendentes a recuperar, restaurar e defender o ambiente ecologicamente equilibrado.

3. Nesse sentido, a elaboração do plano de manejo é essencial para a preservação da Unidade de Conservação, pois é nele que se estabelecem as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais, inclusive a implantação das estruturas físicas necessárias à gestão da unidade (art. 2º, XVII, da Lei n.9.985/2000).

4. Portanto, a omissão do Poder Público na elaboração do plano de manejo e gestão da APA da Baleia Franca coloca em risco a própria



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

integridade da unidade de conservação, e constitui-se em violação do dever fundamental de proteção do meio ambiente.

5. Ademais, a instância ordinária determinou apenas que a União tome providência no âmbito de sua competência, mais precisamente, no repasse de verbas, para que o IBAMA/ICMBio realize todos os procedimentos administrativos necessários à elaboração do plano de gestão da APA da Baleia Franca, criada em área que integra o patrimônio público federal (art. 20, inciso VII, da CF). Portanto, não há que se falar em ilegitimidade da União para figurar no pólo passivo da presente demanda.

6. É pacífico na jurisprudência desta Corte Superior a possibilidade do cabimento de cominação de multa diária - astreintes - contra a Fazenda Pública, como meio coercitivo para cumprimento de obrigação de fazer.

7. No caso concreto, a fixação das astreintes não se mostra desarrazoada à primeira vista, motivo pelo qual, não há como rever o entendimento da instância ordinária, em razão do óbice imposto pela Súmula 7/STJ.

Recurso especial do IBAMA e o da UNIÃO improvidos.

(STJ - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011).

"Direito Ambiental. Ação Civil Pública proposta pelo MPF. - Não cumprimento, por parte do Poder Público, da determinação legal consistente na elaboração do Plano de Manejo de Unidade de Conservação Ambiental, dentro do prazo de cinco anos. - Omissão injustificada dos entes públicos responsáveis de modo a ensejar a intervenção do Poder Judiciário para, no exercício do controle jurisdicional, determinar a efetivação da proteção do meio ambiente, direito esse garantido pela Carta Magna. - Sentença que julgou procedente a demanda, determinando aos réus, ICMBio e UNIÃO, a apresentação, no prazo de doze meses, do Plano de Manejo do Parque Nacional da Serra de Itabaiana-SE. - Apelação do ICMBio. - Desnecessidade, a priori, de dilação de prazo para o cumprimento do comando judicial, tendo em vista que o julgador de origem sinalizou a possibilidade de eventual prorrogação temporal, desde que os réus, no momento adequado, comprovem a presença de empecilhos plausíveis à conclusão dos trabalhos, dentro dos doze meses previamente fixados. Apelações desprovidas".



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

(TRF5 - PROCESSO: 00031016020124058500, AC563987/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL FLÁVIO LIMA (CONVOCADO), Quarta Turma, JULGAMENTO: 12/07/2016, PUBLICAÇÃO: DJE 28/07/2016 - Página 159).

Isto posto, a não retificação da área da REBIO Santa Isabel, a não conclusão do Plano de Manejo e a não delimitação da Zona de Amortecimento da Unidade de Conservação, na prática, expõem a Unidade de Conservação, pois tão importante quanto gerir as Unidades de Conservação propriamente ditas é buscar diagnosticar, estabelecer critérios de uso e ocupação e monitorar as Zonas de Amortecimento, de modo a evitar os riscos dos avanços sobre os limites das áreas protegidas.

3. DA IMPORTÂNCIA DA REBIO SANTA ISABEL

A Reserva Biológica de Santa Isabel foi criada com o intuito de preservar ecossistemas costeiros, compostos por vegetação de restinga, cordões de dunas móveis e fixas, lagoas permanentes e temporárias e ambientes estuarinos (id. 4058500.732455)

A REBIO Santa Isabel destaca-se, dentre outras coisas, pelo fato de abrigar o maior sítio reprodutivo, em território brasileiro, da tartaruga marinha *Lepidochelys olivacea* (tartaruga oliva). As praias do litoral norte de Sergipe adjacentes à Unidade representam uma importante área de desova para quatro espécies de tartarugas marinhas. Além da tartaruga oliva, se registra a ocorrência de desovas das espécies *Caretta caretta*, *Eretmochelys imbricata* e, em menor número, registros de desovas da espécie *Chelonia mydas* (id. 4058500.732459).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Além disso, é área de descanso e pouso para aves migratórias que periodicamente podem ser observadas ao longo de suas praias, além das aves nativas, sendo verificado na área a presença de cerca de oitenta e seis espécies de avifauna (id. 4058500.732459).

Possui também uma grande diversidade de anfíbios, cerca de 23 espécies, répteis, cerca de vinte e duas espécies, e diversos mamíferos (tatu-peba, cutia, paca gambá, raposinha, lontra sagui, capivara, veado mateiro, dentre vários outros - id. 4058500.732459).

A Reserva se situa, predominantemente, em terreno arenoquartzoso profundo e contribui para manutenção do aquífero granular.

Não obstante sua evidente importância ecológica e de passados quase 30 anos de sua criação, a REBIO Santa Isabel ainda não possui plano de manejo aprovado e implantado, assim como não ainda não foi realizada sua demarcação e regularização fundiária, obrigatórias por força de lei.

Tais fatos dificultam e, em alguns casos, inviabilizam a proteção da valiosa biota existente no local, e aliados à insuficiência de estrutura de equipamentos e pessoal para fiscalizar atividades nocivas e à crescente especulação imobiliária em direção à área da Reserva Biológica, põe em grave risco o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ausência de definição dos limites da REBIO, de consolidação territorial da unidade, de plano de manejo e de regularização fundiária



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

dificulta e, em certos casos, inviabiliza ações essenciais à sua gestão, impregnando sua existência de incontestável insegurança jurídica.

Tal situação se agrava em razão de atividades de inegável impacto à Unidade de Conservação como são a implantação da Rodovia SE 100 (já com planejamento do Estado de Sergipe em construir, posteriormente, uma Ponte entre os Estados de Sergipe e Alagoas sobre o Rio São Francisco, partido do Município de Brejo Grande/SE até o Município de Piaçabuçu/AL, cujo processo de licenciamento já foi iniciado perante o IBAMA) e a elaboração do Plano Diretor de Pirambu, as quais já estão gerando grande especulação imobiliária, com parcelamentos irregulares no solo e degradação de vegetação nativa no vetor da rodovia.

A implantação da Rodovia SE 100 gera impactos do aumento de fluxo de veículos, especulação imobiliária e aumento de turismo desordenado principalmente sobre as praias da região do empreendimento que estão, quase completamente, inseridas na REBIO Santa Isabel.

De fato, a pavimentação e ampliação de rodovia tem como um de seus principais impactos a indução de crescimento urbano na região atendida pela rodovia, com todos os problemas decorrentes - especulação imobiliária, ocupação irregular de áreas de relevante interesse ambiental, desmatamento, expansão urbana sem infraestrutura adequada de saneamento. Além disso, a referida pavimentação da Rodovia SE-100 está inserida dentro de um projeto do Estado de Sergipe mais amplo, que possui como objetivo final



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

concretizar uma alternativa de ligação litorânea entre os estados de Sergipe e Alagoas.

Com isso, o fluxo da rodovia será significativamente maior com a construção da ponte, em razão do potencial de indução de crescimento urbano e ocupação desordenada na região em decorrência da pavimentação e da expectativa de construção da ponte Brejo Grande/Piaçabuçu.

A expectativa de que esta estrada se torne uma das principais vias de acesso ao litoral norte e ao estado de Alagoas já tem provocado efeitos de especulação imobiliária na região. Já está aumentando a pressão sobre as áreas ambientais ainda preservadas.

Como é sabido, é comum em áreas situadas ao redor de rodovias o surgimento de loteamentos irregulares oriundos do processo especulativo, sendo extremamente importante atenuar os impactos sobre as áreas naturais no entorno e dentro da REBIO Santa Isabel.

Além disso, o polígono da área originalmente proposto, constante do Decreto de criação da REBIO Santa Isabel, compromete a proteção de áreas frágeis compostas por dunas fixas e móveis e restinga, limitando os objetivos das Unidades Conservação (id. 4058500.732460).

Observa-se, portanto, quão grave é a inércia do Poder Público em razão da ausência de definição dos limites da REBIO (retificação do polígono), de consolidação da unidade, de plano de manejo e de regularização fundiária para que, diante dos atuais e iminentes impactos (os quais já se



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

encontram ocorrendo), a gestão da REBIO possa adotar providências face a investidas contra a Unidade de Conservação, viabilizando a cobrança das prefeituras e da ADEMA para que coíbam o corte de vegetação nativa para o parcelamento irregular do solo, grilagem de terras, venda de terrenos e construção sem documentação regular, problema potencializado pela construção da rodovia.

É importante ressaltar que a ausência de um plano de manejo se traduz na ausência do principal instrumento de gestão da unidade de conservação, o que leva a uma atuação funcional limitada, parcial e insuficiente, pois inexistente qualquer disciplina acerca do zoneamento e das relações da unidade de conservação com a sociedade local.

Dentre as consequências negativas decorrentes da inexistência de plano de manejo para a REBIO Santa Isabel, pode-se elencar o impedimento da consecução dos objetivos das unidades de conservação e a observância de suas diretrizes, carência de parâmetros de avaliação das intervenções humanas na unidade de conservação, o esvaziamento da eficácia do Decreto nº 4.340/2002, o que se traduz no impedimento do exercício de algumas

O plano de manejo é de fundamental importância para proteção das unidades de conservação, sobre o tema, vejamos a seguinte publicação constante da página da ICMBIO na internet (<http://www.icmbio.gov.br/portal/unidadesdeconservacao/planos-de-manejo>):



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

"(...) é essencial conhecer os ecossistemas, os processos naturais e as interferências antrópicas positivas ou negativas que os influenciam ou os definem, considerando os usos que o homem faz do território, analisando os aspectos pretéritos e os impactos atuais ou futuros de forma a elaborar meios para conciliar o uso dos espaços com os objetivos de criação da Unidade de Conservação.

Desta forma, o manejo de uma Unidade de Conservação implica em elaborar e compreender o conjunto de ações necessárias para a gestão e uso sustentável dos recursos naturais em qualquer atividade no interior e em áreas do entorno dela de modo a conciliar, de maneira adequada e em espaços apropriados, os diferentes tipos de usos com a conservação da biodiversidade.

A Lei Nº 9.985/2000 que estabelece o Sistema Nacional de Unidades de Conservação define o Plano de Manejo como um documento técnico mediante o qual, com fundamento nos objetivos de gerais de uma Unidade de Conservação, se estabelece o seu zoneamento e as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais.

Todas as unidades de conservação devem dispor de um Plano de Manejo, que deve abranger a área da Unidade de Conservação, sua zona de amortecimento e os corredores ecológicos, incluindo medidas com o fim de promover sua integração à vida econômica social das comunidades vizinhas (Art. 27, §1º).

O Plano de Manejo visa levar a Unidade de Conservação a cumprir com os objetivos estabelecidos na sua criação; definir objetivos específicos de manejo, orientando a gestão da Unidade de Conservação; promover o manejo da Unidade de Conservação, orientado pelo conhecimento disponível e/ou gerado.

Ele estabelece a diferenciação e intensidade de uso mediante zoneamento, visando a proteção de seus recursos naturais e culturais; destaca a representatividade da Unidade de Conservação no SNUC frente aos atributos de valorização dos seus recursos como: biomas, convenções e certificações internacionais; estabelece normas específicas regulamentando a ocupação e o uso dos recursos da Unidade de Conservação, zona de amortecimento e dos corredores ecológicos; reconhece a valorização e o respeito à diversidade socioambiental e cultural das populações tradicionais e seus sistemas de organização e de representação social.

A elaboração de Planos de Manejo, não se resume apenas à produção do documento técnico. O processo de planejamento e o produto Plano de Manejo são ferramentas fundamentais, reconhecidas internacionalmente para a gestão da Unidade de Conservação".



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

4. DO DIREITO

4.1 - Do direito subjetivo constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Da imprescindibilidade da retificação do polígono da REBIO Santa Isabel, da elaboração e implantação de plano de manejo dessa unidade de conservação, demarcação e regularização fundiária.

A conduta dos requeridos revela a marcante cultura de descompromisso ecológico que prevalece em nosso país, não obstante a expressa previsão, trazida no artigo 225 da Constituição Federal, de que todos têm o direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado, verbis:

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.

(...)

§1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e dos ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

(...)" [destacado]

O dispositivo constitucional acima mencionado erigiu a defesa ambiental como primado dos órgãos públicos e da coletividade, representando o que a doutrina denomina de princípio da natureza pública da proteção



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

ambiental, do qual decorre o subprincípio da fruição coletiva dos bens ambientais, que, por um lado, impõe o direito a todos de acesso aos bens ambientais, e, de outro, atribui um dever negativo a todos de não embaraçar tal fruição.

De modo expresso, a Constituição Federal admitiu a função socioambiental da propriedade, revelando que bem público de uso comum não somente sofre a limitação contida na cláusula de atendimento à finalidade pública, mas também é limitada pela necessidade de atendimento à função ambiental.

Nessa trilha, entre as áreas que merecem especial proteção, concretizando o preceito constitucional, encontram-se aquelas definidas pela Lei nº 9.985, de 18/07/2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC, cujo art. 2º traz a definição da denominada unidade de conservação:

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

I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção;

(...)

As Unidades de Conservação constituem instrumentos de grande importância na execução da Política Nacional do Meio Ambiente, na medida em que consistem em espaços territoriais destinados pelo Poder Público à preservação do meio ambiente, possibilitando a conservação de um



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

determinado ecossistema, espécimes de fauna e flora, assim como outras atividades que pressupõem a preservação ambiental, tais como pesquisas científicas e práticas de turismo.

A criação formal de uma Unidade de Conservação dá-se por meio de Decreto do Poder Executivo, configurando, contudo, apenas o primeiro passo para a implementação de seus objetivos.

Referidas áreas se inserem no conceito de área protegida, levando-se em conta, não apenas o conceito legal acima, mas igualmente a definição trazida na Convenção sobre Diversidade Biológica (CBD)⁴ de que se trata de "área definida geograficamente, que é destinada, ou regulamentada, e administrada para alcançar objetivos específicos de conservação" (artigo 2º). Apresentam, pois, restrições para algumas atividades, eis que objetivam a preservação integral dos recursos naturais existentes dentro de seus limites.

Nesse contexto, a Reserva Biológica de Santa Isabel, localizada nos municípios de Pirambu e Pacatuba, foi instituída pelo Decreto nº 96.999, de 20 de outubro de 1988, "visando à proteção da fauna local, especialmente as Tartarugas Marinhas que encontram na Praia de Santa Isabel, a sua principal área de reprodução", e também com o objetivo de preservar ecossistemas costeiros, compostos por vegetação de restinga, cordões de dunas móveis e fixas, lagoas permanentes e temporárias e ambientes estuarinos.

Tais premissas coincidem com a redação do art. 10 da já mencionada Lei nº 9.985/2000, *in verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

"Art. 10. A Reserva Biológica tem como objetivo a preservação integral da biota e demais atributos naturais existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, excetuando-se as medidas de recuperação de seus ecossistemas alterados e as ações de manejo necessárias para recuperar e preservar o equilíbrio natural, a diversidade biológica e os processos ecológicos naturais.

§ 1º A Reserva Biológica é de posse e domínio públicos, sendo que as áreas particulares incluídas em seus limites serão desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei.

§ 2º É proibida a visitação pública, exceto aquela com objetivo educacional, de acordo com regulamento específico.

§ 3º A pesquisa científica depende de autorização prévia do órgão responsável pela administração da unidade e está sujeita às condições e restrições por este estabelecidas, bem como àquelas previstas em regulamento".

Sobre as características das unidades de conservação, ensina NICOLAU DINO DE CASTRO E COSTA NETO²:

"O componente da afetação relaciona-se com o elemento anterior, na medida em que daquele deriva a ideia de que cada unidade de conservação 'modelada' na Lei nº. 9.985/00 está afetada a uma função ecológica previamente estabelecida, não podendo o Poder Público, através de atos inferiores, desnaturar as finalidades e as características das 'áreas-tipo', tampouco permitir sua utilização de maneira diversa daquela estabelecida para cada qual"

Trata-se a REBIO Santa Isabel, como visto, de unidade de conservação federal de proteção integral, nos termos do art. 40, §1º, da Lei nº 9.605/1998, e do art. 8º, inciso II, da Lei nº 9.985/2000, inicialmente subordinada ao Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (art. 3º do Decreto 96.999/1988) e, atualmente, por força da Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007, sob administração do Instituto Chico Mendes de Conservação

² Proteção jurídica do meio ambiente. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 171



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

da Biodiversidade - ICMBio, autarquia federal vinculada ao Ministério do Meio Ambiente.

A criação de uma UC funda a existência legal do espaço territorial especialmente protegido, porque legalmente instituído'', mas não confere imediata materialização territorial, não promove interdições nem controles automáticos no território protegido. Apesar da imprescindibilidade do ato de criação, ele define tão somente "UCs no papel". Por essa razão, faz-se necessário um conjunto de medidas para "colocá-las no chão", segundo expressão de Milaré (2004, p. 262), ou seja, é mister implantá-las para garantir as proteções devidas (controle da área e dos recursos, interdição de atividades, etc)³.

4.2. Do Plano de Manejo

De acordo com o art. 2º, inciso VI, da Lei nº 9.985/2000, a proteção integral consiste na "manutenção dos ecossistemas livres de alterações causadas por interferência humana, admitido apenas o uso indireto dos seus atributos naturais", tendo o art. 28 da mesma legislação estabelecido a proibição, nas unidades de conservação, de "*quaisquer alterações, atividades ou modalidades de utilização em desacordo com os seus objetivos, o seu Plano de Manejo e seus regulamentos*".

³Parecer Técnico nº 175/2011-4ª CCR/MPF acostado às fls. 09/89 do ICP 1.35.000.001151/2014-18.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Nesse contexto, o plano de manejo, por força de expressa disposição legal, é o documento técnico mediante o qual, com fundamento nos objetivos gerais de uma unidade de conservação, é estabelecido o seu zoneamento e as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais, inclusive a implantação das estruturas físicas necessárias à gestão da unidade (art. 2º, inciso XVII, da Lei 9.985/2000), além de se constituir no documento disciplinador de todas as ações públicas e privadas que possam vir a afetar o bem ambiental que a unidade de conservação visa proteger.

Em resumo, o plano de manejo é o instrumento fundamental de planejamento e de gestão ambiental de uma unidade de conservação, ou, nas palavras de PAULO AFFONSO LEME MACHADO, "o plano de manejo, na prática, será a lei interna das unidades de conservação"⁴.

O art. 27 da Lei 9.985/2000 é taxativo ao dispor acerca da obrigatoriedade da elaboração de plano de manejo ("As unidades de conservação devem dispor de um Plano de Manejo"), que abrangerá a área da unidade de conservação, sua zona de amortecimento e os corredores ecológicos, bem como promover a integração da unidade à vida econômica e social das comunidades vizinhas (§1º), restando fixado, em seu §3º, **o prazo máximo de 05 (cinco) anos para a sua elaboração**, contados da criação da data de criação da unidade de conservação.

Frise-se, quanto ao ponto, que a REBIO Santa Isabel foi criada em 1988 (Decreto nº 96.999/88), tendo decorrido 28 anos sem que os

⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme Machado. Direito Ambiental Brasileiro. 13ª ed. rev, atual e ampl. - São Paulo: Editora Malheiros, 2005, p. 795.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

requeridos tenham promovido sua consolidação, regularização fundiária e implantação do plano de manejo.

Dessarte, a ausência de um plano de manejo se traduz na ausência do principal instrumento de gestão da unidade de conservação, o que leva a uma atuação funcional limitada, parcial e insuficiente, pois inexistente qualquer disciplina acerca do zoneamento e das relações da unidade de conservação com a sociedade local.

Entre as consequências negativas decorrentes da inexistência de plano de manejo para a REBIO Santa Isabel, pode-se elencar o impedimento da consecução dos objetivos da unidade de conservação, a inobservância de suas diretrizes, a carência de parâmetros de avaliação das intervenções humanas na unidade de conservação, o esvaziamento da eficácia do Decreto nº 4.340/2002 (que regulamenta dispositivos da Lei nº 9.985/2000), o que se traduz no impedimento do exercício de algumas das atribuições do órgão gestor e a falta de definição das atividades potencialmente degradantes ao meio ambiente, o que é um óbice incontornável para o licenciamento das atividades desenvolvidas no entorno da unidade de conservação.

O Superior Tribunal de Justiça entende que a ausência do documento técnico em referência implica em violação do dever fundamental de proteção do meio ambiente, tendo consignado, no julgamento do Recurso Especial nº 1163524/SC, que *"a elaboração do plano de manejo é essencial para a preservação da Unidade de Conservação, pois é nele que se estabelecem as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais,*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

inclusive a implantação das estruturas físicas necessárias à gestão da unidade (art. 2º, XVII, da Lei n.9.985/2000)" (Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011).

Consoante determinação veiculada no art. 1º da mencionada Lei nº 11.516/2007, incumbe ao ICMBio, entre outras funções, "executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União" (inciso I).

De outro vértice, qualquer atividade que comprometa e conflite com os fins a que se destina uma unidade de conservação, e/ou que provoque danos, diretos ou indiretos, às Reservas Biológicas, poderá também caracterizar a prática do crime previsto no artigo 40 da Lei federal nº 9.605/1998.

Acrescente-se, ainda, ser imprescindível ao licenciamento de empreendimentos e atividades o prévio pronunciamento do órgão gestor da unidade de conservação - no caso da Reserva Biológica de Santa Isabel, o ICMBio, nos termos do art. 5º da Resolução CONAMA nº. 237/1997, *verbis*:

Art. 5º - Compete ao órgão ambiental estadual ou do Distrito Federal o licenciamento ambiental dos empreendimentos e atividades:

I - localizados ou desenvolvidos em mais de um Município ou em unidades de conservação de domínio estadual ou do Distrito Federal;

II - localizados ou desenvolvidos nas florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente relacionadas no artigo 2º da Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, e em todas as que assim forem consideradas por normas federais, estaduais ou municipais;

III - cujos impactos ambientais diretos ultrapassem os limites territoriais de um ou mais Municípios;



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

IV - delegados pela União aos Estados ou ao Distrito Federal, por instrumento legal ou convênio.

Parágrafo único. O órgão ambiental estadual ou do Distrito Federal fará o licenciamento de que trata este artigo após considerar o exame técnico procedido pelos órgãos ambientais dos Municípios em que se localizar a atividade ou empreendimento, bem como, quando couber, o parecer dos demais órgãos competentes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, envolvidos no procedimento de licenciamento.

Nessa trilha, o eventual descumprimento das exigências indicadas, enseja a aplicação da multa prevista no art. 66, parágrafo único, inciso I, do Decreto nº. 6.514/2008, em razão da realização de atividades sem licença, concessão ou autorização dos órgãos competentes, quais sejam, ADEMA e ICMBio. Veja-se.

Art. 66. Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar estabelecimentos, atividades, obras ou serviços utilizadores de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, em desacordo com a licença obtida ou contrariando as normas legais e regulamentos pertinentes:

Multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Parágrafo único. Incorre nas mesmas multas quem:

I - constrói, reforma, amplia, instala ou faz funcionar estabelecimento, obra ou serviço sujeito a licenciamento ambiental localizado em unidade de conservação ou em sua zona de amortecimento, ou em áreas de proteção de mananciais legalmente estabelecidas, sem anuência do respectivo órgão gestor; e

(...) [destacado]

Vistas as lições que disciplinam a necessidade inarredável de elaboração de plano de manejo, resta patente a desarmonia da conduta do ICMBio ao ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a elaboração do plano



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

daquele instrumento não pode, inclusive, ser condicionada à retificação da área do polígono da unidade de conservação.

Pelo contrário: o que há é a imposição legal de que, no prazo de 05 (cinco) anos, contados da criação da Unidade de Conservação, deve ser elaborado o plano de manejo da UC (§ 3º do art. 27, da Lei nº 9.985/2000).

Reforça o mencionado entendimento o teor do art. 38 do mesmo diploma legal, que dispõe: "a ação ou omissão das pessoas físicas ou jurídicas que importem inobservância aos preceitos desta Lei e a seus regulamentos ou resultem em dano à flora, à fauna e aos demais atributos naturais das unidades de conservação, bem como às suas instalações e às zonas de amortecimento e corredores ecológicos, sujeitam os infratores às sanções previstas em lei".

Se, ao menos formalmente, é incontroverso que a Rebio abrange a área de 2.766 hectares (consoante dispõe o art. 2º do decreto acima mencionado), a outra conclusão não se pode chegar, senão a de que a inatividade do ICMBio, por não haver publicado o já elaborado plano de manejo, vem permitindo a continuidade do desenvolvimento de atividades incompatíveis (já identificadas, frise-se) com a natureza da unidade de conservação em comento, mormente por se tratar de unidade de proteção integral.

Recorde-se que a Chefia da REBIO Santa Isabel aduziu, no documento de fls. 106/110, no bojo do IC nº 1.35.000.001151/2014-18, que dentre as atividades incompatíveis com a UC, foram identificadas as seguintes: grandes rebanhos de gado e caprinos, tráfegos de veículos nas praias, visitação



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

desordenada, cultivo de espécies exóticas (coco e pasto), poço de exploração de petróleo, viveiros de carcinicultura, outras ações antrópicas (fazenda, casa de veranista e barraco de pescadores).

Em outras palavras, não merece prosperar a justificativa do ICMBio, uma vez que a efetiva publicação do plano de manejo não deve se submeter à retificação do polígono na forma pretendida.

É importante frisar que a pretensão do MPF não vai de encontro à retificação do polígono pretendida pelo ICMBio, revestindo-se a pretensão de notável importância.

Segundo alegou o ICMBio, o erro constante do decreto de criação da REBIO Santa Isabel decorreu da precariedade da tecnologia utilizada à época, que deixou de contemplar regiões na prática já protegidas pelo instituto e conhecidas das comunidades locais e do Poder Público Estadual e Municipais.

Consta dos autos do IC nº 1.35.000.000461/2011-72 informação fornecida pelo Chefe da Rebio de Santa Isabel, em 31 de maio de 2011, de que, segundo o Coordenador de Elaboração e Revisão de Planos de Manejo do ICMBio, o plano de manejo da referida reserva biológica já estava tecnicamente finalizado e se encontrava na fase de editoração e impressão (fl. 20), com previsão de entrega no prazo de 30 (trinta) dias.

Nesse passo, torna-se imprescindível e urgente a publicação do plano de manejo em comento, sem o que não será possível observar as normas garantidoras do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Tecidas as considerações acerca do plano de manejo, passasse à necessidade de consolidação e regularização fundiária da Unidade de Conservação.

4.3 - Da Consolidação e Regularização Fundiária Da Unidade De Conservação.

Consoante exposto no tópico anterior, a efetiva implantação de uma unidade de conservação exige a prática de uma série de atos, dos quais se enquadra a elaboração do plano de manejo, acima comentada.

Para a implantação e gestão de uma UC, é preciso, também, desenvolver um conjunto de medidas e ações que possibilitem a consolidação territorial, materializando-a e ampliando a efetividade das garantias de proteção (ICMBIO, 2010, p. 23). O ICMBio define consolidação territorial como um conjunto de medidas e ações que compreendem "a regularização fundiária e a consolidação dos limites das unidades de conservação federais, condições essenciais para a implantação, planejamento e execução das ações de gestão desses espaços protegidos⁵."

Para o ICMBio, o processo de regularização fundiária consiste na identificação e transferência de domínio ou da posse dos imóveis no interior da UC ao ICMBio, quando são desenvolvidas medidas e ações para a desapropriação, indenização e obtenção do recurso fundiário (terras). Complementando a consolidação territorial, a consolidação de limites constitui o desenvolvimento de medidas para a identificação de sobreposição com outras

⁵Parecer Técnico nº 175/2011-4ª CCR/MPF acostado às fls. 09/89 do ICP 1.35.000.001151/2014-18.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

áreas protegidas, a demarcação topográfica, a readequação do memorial descritivo e a sinalização dos limites da unidade de conservação.

A ausência de demarcação da REBIO Santa Isabel expõe esta unidade de conservação a uma maior vulnerabilidade, já que a demarcação da UC estabelece um condicionante essencial para a gestão do território, qual seja, a efetivação dos limites da área sobre a qual o Estado exerce interdição de usos e ocupações em função da garantia de proteção aos recursos naturais.

O pressuposto de vulnerabilidade segundo a demarcação territorial se coaduna com a percepção do ICMBio, pois esse Instituto considera que a materialização física dos limites da UC contribui "significativamente para a redução da ocorrência de ocupação e uso indevido dessas áreas protegidas" (ICMBio, 2010, p. 23)¹¹.

Assim, afigura-se imprescindível a consolidação territorial da REBIO Santa Isabel - regularização fundiária e consolidação dos limites da UC - condição necessária para que a área que integra a referida Unidade de Conservação esteja na posse e domínio de quem de direito.

A regularização fundiária não prevê a identificação de sobreposições com outras espécies de espaços territoriais especialmente protegidos ou comunidades tradicionais como Terras Indígenas, assim como não integra as ações relacionadas à demarcação topográfica, à readequação dos memoriais descritivos e à sinalização do perímetro das unidades de conservação.

Tais procedimentos compõem o processo de consolidação de limites, cujas bases normativas são a Lei nº 10.267/2001 (cadastro e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

georreferenciamento de imóveis) e as normas técnicas do INCRA para georreferenciamento de imóveis".

O conjunto das ações de consolidação de limites e de regularização fundiária integram a Consolidação Territorial de Unidades de Conservação Federais.

De acordo com o ICMBio (2010, p. 23), o processo de regularização fundiária de UC federal de domínio público é constituído pelo conjunto de ações e medidas necessárias à identificação e transferência do domínio ou da posse dos imóveis contidos no interior do perímetro decretado de cada UC ao Instituto.

Dentre essas ações, destacam-se a desapropriação de imóveis rurais, indenização de posses e obtenção da gestão das terras públicas federais e estaduais inseridas nas unidades de conservação federais.

Após a criação por ato do Poder Público (lei ou decreto), para a regularização fundiária da UC de posse e domínio público é necessário identificar os detentores/posseiros (em terras públicas) ou proprietários/posseiros (em terras privadas), referentes aos imóveis situados no interior da área definida no ato de criação da UC, para que sejam tomadas as medidas necessárias à transferência de domínio dos imóveis ou ocupações⁶.

A desapropriação acontece caso ocorram, no interior dos limites das UCs, proprietários de imóveis de domínio privado. Todavia, dentro de uma mesma UC é possível coexistirem terras privadas e públicas e, conseqüentemente, proprietários e/ou posseiros. Os proprietários passarão

⁶Parecer Técnico nº 175/2011-4ª CCR/MPF acostado às fls. 09/89 do ICP 1.35.000.001151/2014-18.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

pelo processo de desapropriação e os posseiros pelo procedimento indenizatório (Artigo 37, IN ICMBio nº 2, de 03.09.2009).

Desse modo, nas Unidades de Conservação de domínio público, como é o caso da REBIO Santa Isabel, a regularização fundiária implica o repasse ao domínio do ente que as instituiu de toda a área existente em seu interior, sendo necessária a desapropriação de eventuais propriedades particulares existentes quando da sua criação.

A Instrução Normativa (IN) nº 2, de 03.09.2009, do ICMBio', regulamenta a instauração de procedimentos administrativos para a desapropriação dos imóveis rurais e a indenização das benfeitorias identificadas no interior de UC federal de posse e domínio público (art. 3º). Esses procedimentos são: instauração e instrução do processo; análises técnica e jurídica; avaliação; e indenização administrativa ou proposição de ação judicial (inc. I a IV, art. 4º).

A instrução dos processos administrativos está associada ao diagnóstico fundiário, quando são identificadas, preliminarmente, as propriedades existentes no interior da UC criada.

O desenvolvimento dessas ações requer avaliação técnica e jurídica dos imóveis, realização de vistorias e elaboração de relatórios, elaboração da cadeia dominial, avaliação do valor da terra nua e o das benfeitorias, efetuação da indenização ou propositura de ação judicial para concluir a transferência dominial ao patrimônio público.

No processo de regularização fundiária de UCs federais de posse e domínio público, importa considerar dois importantes recursos: o



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

fundiário e o orçamentário. A IN nº 2/2009-ICMBio classifica os procedimentos quanto à origem do recurso fundiário em imóveis de domínio privado e ocupações de áreas espaços protegidos, demarcações topográficas e sinalização gráfica dos limites da Unidade.

Os dois subsistemas que compõem a consolidação territorial, quais sejam, a regularização fundiária e a consolidação de limites, são subsistemas abertos que podem ter desenvolvimentos simultâneos. Isto porque, como afirma o ICMBio (2010, p. 23), a materialização física dos limites espaciais das unidades de conservação "contribui significativamente para a redução da ocorrência de ocupação e uso indevido dessas áreas protegidas". Compreende-se, com efeito, que é possível desenvolver o processo de consolidação dos limites sem que seja pré-requisito a regularização fundiária de toda a UC em questão. Essa prática possível contribui para a garantia de proteção à unidade de conservação.

As ações de regularização fundiária, somadas com as de consolidação dos limites, portanto, garantem a consolidação territorial das Unidades de Conservação, de modo que possam exercer a finalidade ambiental para a qual foram criadas.

Por força das disposições normativas transcritas, a utilização de área inserida dentro dos limites territoriais da REBIO Santa Isabel deve observar a disciplina da legislação federal.

Ademais, a proteção conferida pela criação das unidades de conservação só é eficaz se as respectivas normas forem efetivamente aplicadas.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Dessa forma, a ausência ou o retardo da regularização fundiária, bem como da aprovação e implementação do respectivo plano de manejo, impede a efetiva caracterização da REBIO Santa Isabel como Unidade de Conservação, expondo a risco a biodiversidade local em completo desacordo com o objetivo de proteção pretendido.

Além da questão dominial, a regularização fundiária implica a retirada de eventuais posses incompatíveis com o regime jurídico da unidade de conservação. Ao lado desse conjunto de ações, há a etapa posterior de consolidação dos limites, que consiste na verificação de eventuais sobreposições com outros espaços protegidos, demarcações topográficas e sinalização gráfica dos limites da Unidade.

Os dois subsistemas que compõem a consolidação territorial, quais sejam, a regularização fundiária e a consolidação de limites, são subsistemas abertos que podem ter desenvolvimentos simultâneos. Isto porque, como afirma o ICMBio (2010, p. 23), a materialização física dos limites espaciais das unidades de conservação "contribui significativamente para a redução da ocorrência de ocupação e uso indevido dessas áreas protegidas". Compreende-se, com efeito, que é possível desenvolver o processo de consolidação dos limites sem que seja pré-requisito a regularização fundiária de toda a UC em questão. Essa prática possível contribui para a garantia de proteção à unidade de conservação.

As ações de regularização fundiária, somadas com as de consolidação dos limites, portanto, garantem a consolidação territorial das



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

Unidades de Conservação, de modo que possam exercer a finalidade ambiental para a qual foram criadas.

Por força das disposições normativas transcritas, a utilização de área inserida dentro dos limites territoriais da REBIO Santa Isabel deve observar a disciplina da legislação federal.

Ademais, a proteção conferida pela criação das unidades de conservação só é eficaz se as respectivas normas forem efetivamente aplicadas.

Dessa forma, a ausência ou o retardo da regularização fundiária, bem como da aprovação e implementação do respectivo plano de manejo, impede a efetiva caracterização da REBIO Santa Isabel como Unidade de Conservação, expondo a risco a biodiversidade local em completo desacordo com o objetivo de proteção pretendido.

O ICMBio, como ente integrante do Poder Público, por óbvio, deve incorporar as responsabilidades que visam à proteção ambiental, não só pelo artigo 23 e §1º do artigo 225, ambos da CF, como também pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente e pela Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza. Todos esses instrumentos normativos exigem, por si só, atividade proativa dos entes federados para a defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida.

A Lei nº 6.938/1981, que dispõe sobre a Política Nacional de Defesa do Meio Ambiente, tem como princípios insculpidos expressamente em



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

seu art. 2º, a preservação, o controle, o planejamento e a fiscalização dos usos dos recursos naturais, verbis:

Art. 2º. A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, (...) atendidos os seguintes princípios:

(...)

III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais;

IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas;

V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras;" (destacado)

O Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, criado pela lei acima mencionada, concebe os órgãos e entidades da União como executores da Política Nacional do Meio Ambiente, objetivando concretamente fiscalizar, preservar e conservar o uso sustentável dos recursos naturais⁷.

Lei Federal nº 9.605/98 dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e impõe aos órgãos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente, executores da Política Nacional do Meio Ambiente, a atribuição para lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo em matéria ambiental.

De outro lado, a Lei nº 9.985/2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, conferiu ao INSTITUTO CHICO MENDES o status de órgão executor do SNUC, in verbis:

⁷Lei Federal nº 6.938/81 no Art. 6º dispõe: Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

"Art. 6º O SNUC será gerido pelos seguintes órgãos, com as respectivas atribuições:

(...)

III - órgãos executores: o Instituto Chico Mendes e o Ibama, em caráter supletivo, os órgãos estaduais e municipais, com a função de implementar o SNUC, subsidiar as propostas de criação e administrar as unidades de conservação federais, estaduais e municipais, nas respectivas esferas de atuação. (Redação dada pela Lei nº 11.516, 2007)".

Especificamente, a Lei nº 11.516/2007, que criou o ICMBio, estabeleceu dentre suas finalidades a gestão, proteção e fiscalização das Unidades de Conservação, através do exercício do poder de polícia ambiental:

"Art. 1º Fica criado o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União."

Compete, portanto, aos órgãos e autarquias ambientais, aí incluído o ICMBIO, na área de sua atuação, a implantação das unidades de conservação instituídas pela União, sendo requisito essencial, além da elaboração de plano de manejo, a consolidação e regularização fundiária.

Ressalte-se que, mediante uma interpretação lógico sistemática da Lei nº 9.985/2000, depreende-se que o prazo máximo concedido pelo legislador ordinário para a realização da regularização fundiária - quando não realizada no ato de criação da unidade de conservação - é de 5 (cinco) anos a contar da criação da unidade de conservação, tendo em vista ser



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

esse também o prazo fixado para a elaboração do respectivo plano de manejo, documento técnico mediante o qual, com fundamento nos objetivos gerais de uma unidade de conservação, estabelece o seu zoneamento e as normas que devem presidir o uso da área e o manejo dos recursos naturais, o que, obviamente, só pode ocorrer se essa já estiver devidamente delimitada e regularizada

Assim, tendo em vista que a Rebio de Santa Isabel foi criada em 20/10/1988, a omissão em prosseguir com a devida regularização fundiária mostra-se flagrantemente inconstitucional, ilegal e abusiva, devendo ser submetida ao controle do Poder Judiciário. Atualmente, mesmo após transcorridas quase três décadas de sua criação, inexistente regularização fundiária em toda a extensão territorial da UC - seja na área constante do decreto de criação, seja na área pretendida no processo de retificação.

Com efeito, a inércia da União e do ICMBio, contribui, sem dúvida, de forma decisiva para que os objetivos previstos pelo legislador ordinário na proteção e implementação das unidades de conservação não sejam plenamente atingidos, com incalculável prejuízo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Assim, não se pode olvidar que tal conduta omissa também afronta as normas constitucionais e legais que instituem a defesa e a proteção do meio ambiente como dever do Poder Público.

No presente caso, como demonstrado no Inquérito Civil nº 1.35.000.001151/2014-18, em ofício encaminhado pela Chefia da REBIO, em setembro de 2014 (fls. 106/110), foi apontado que toda a área estava pendente



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

de regularização, tendo sido identificados, pelo menos, 02 (dois) ocupantes moradores, além de inúmeras cercas dentro da área da UC.

No mesmo documento, informou-se que relatório da EMDAGRO apontou a existência de 75 (setenta e cinco) lotes titulados pelo Estado de Sergipe no início da década de 90, havendo, ainda, a probabilidade de sobreposição com um assentamento rural do INCRA, assim como com terrenos de marinha e acrescidos.

É sabido que, dentre os atributos típicos do ato administrativo, encontra-se a autoexecutoriedade, que consiste, em síntese, na possibilidade de execução imediata do ato sem que seja necessário atravessar a via judicial para tanto.

Note-se que, no caso dos autos, o próprio ordenamento jurídico prevê a autoexecutoriedade dos atos referentes à regularização fundiária da REBIO de Santa Isabel.

Para o Ministério Público Federal, a regularização fundiária da REBIO Santa Isabel é um dever do Poder Público e ao ICMBio esse dever se encontra previsto no artigo 2º, inciso I, Anexo I do Decreto nº 7.515/2011, consistindo, como bem afirma Karla Aguiar Kury, em "um fim a ser alcançado, com a transferência de domínio das terras de uma UC para o ente responsável e/ou para a delimitação das possibilidades de uso dessas terras, por meio de um processo de construção de políticas públicas e com o auxílio de instrumentos jurídicos vigentes⁸":

⁸ KURY, Karla Aguiar. Regularização fundiária em unidades de Conservação: o caso do Parque Nacional do desengano. Monografia apresentada no mestrado em Engenharia Ambiental do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Fluminense. Disponível em: <http://urutau.prodetj.rj.gov.br/inea_imagens/downloads/pesquisas/PE_Desengano/Kury_2009.pdf>



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva

"Art. 2º No cumprimento de suas finalidades, e ressalvadas as competências das demais entidades que integram o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, cabe ao Instituto Chico Mendes, de acordo com as diretrizes fixadas pelo Ministério do Meio Ambiente, desenvolver as seguintes ações em nível federal:

I - propor e editar normas e padrões de gestão, de conservação e proteção da biodiversidade e do patrimônio espeleológico, no âmbito das unidades de conservação federais;

Como já apontado, a regularização fundiária deve ocorrer em 5 etapas sucessivas previstas na IN nº 2/2009, do próprio ICMBio: a) realização de levantamento ocupacional das pessoas que se encontram no interior da Unidade de Conservação; b) instauração de procedimento administrativo para cada uma das ocupações; c) elaboração de diagnóstico acerca da situação fundiária global da Unidade de Conservação; d) elaboração de Plano de Regularização Fundiária da Unidade; e) efetivo implemento do Plano de Regularização Fundiária a partir da realização das desapropriações/reintegrações necessárias.

Frise-se que, conforme constatado no Inquérito Civil anexado, não foram efetuadas as referidas etapas do procedimento de regularização fundiária, estando pendentes todas as etapas fundamentais para se alcançar o objetivo proclamado pela Unidade de Conservação em questão.

Em arremate, há de se esclarecer que a omissão dos órgãos em exercer o poder de polícia conduz à possibilidade, em tese, de ocorrer a responsabilização por improbidade administrativa, conforme preveem o artigo 11, II, da Lei 8.429/9217.

Diante dos fatos delineados, conclui-se pela insuficiência da gestão patrimonial e ambiental desenvolvida na REBIO Santa Isabel, devendo o



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SERGIPE
3º Ofício da Tutela Coletiva**

ICMBio providenciar a consolidação, delimitação e regularização fundiária a fim de alcançar a consolidação territorial da área como Unidade de Conservação Federal.

5. DO PEDIDO

Por todo o exposto, o Ministério Público Federal pugna pela total procedência dos pedidos formulados na inicial, bem como para que se reconheça o descumprimento da decisão judicial proferida nestes autos e seja aplicada a multa, com as devidas correções, na forma estabelecida por esse Juízo na decisão proferida em 09/11/2016 (id. 4058500.883705), haja vista o descumprimento infundado, por parte dos demandados, dos prazos estabelecidos para cumprimento da decisão liminar proferida.

Aracaju, 21 de março de 2018.

LÍVIA NASCIMENTO TINÔCO
Procuradora da República