



**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DA COMARCA DE
ARMAÇÃO DOS BÚZIOS – RJ.**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,
por meio da 1ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva do Núcleo Cabo Frio, com fulcro
nos artigos 127¹ e 129, III² da CRFB/88, art. 34, VI, a) da Lei Complementar 106/2001
do Estado do Rio de Janeiro³, e art. 1º, I c.c art. 5º, I, todos da Lei 7347/85⁴, vem propor
a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DO MEIO AMBIENTE

com requerimento de concessão de tutela de urgência antecipada e cautelar

Em face de:

¹ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

² Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

³ Art. 34 - Além das funções previstas nas Constituições da Federal e Estadual e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público

VI - promover o inquérito civil e propor a ação civil pública, na forma da Lei:

a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados à criança e ao adolescente, ao idoso e à pessoa com deficiência, ao **meio ambiente**, ao consumidor, ao contribuinte, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

⁴ Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - **ao meio-ambiente;**

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;



a) **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público, inscrita no CNPJ sob o nº 42.498.600/0001-71, com sede na cidade do Rio de Janeiro-RJ, Rua Pinheiro Machado S/N Palácio Guanabara, Laranjeiras, Rio de Janeiro, CEP 22.231-901, com representação judicial na Procuradoria Geral do Estado, na Rua do Carmo, nº 27, Centro, Rio de Janeiro, CEP 20.011-020, a ser citado na pessoa de seu representante legal, na forma da lei;

b) **INSTITUTO ESTADUAL DE MEIO AMBIENTE – INEA**, Autarquia Estadual, inscrita no CNPJ sob o nº 10.598.957/0001-35, com sede na cidade do Rio de Janeiro-RJ, Avenida Venezuela nº 110, Centro, Rio de Janeiro, CEP 20.081-312, a ser citado na pessoa de seu representante legal, na forma da lei;

c) **MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DOS BÚZIOS**, pessoa jurídica de direito público, inscrita no CNPJ sob o nº 01.616.171/0001-02, com sede na cidade de Armação dos Búzios-RJ, Estrada da Usina, nº 600, Centro, Armação dos Búzios, CEP 28.950-000, a ser citado na pessoa de seu representante legal, na forma da lei.

d) **POSSUIDORES NÃO IDENTIFICADOS** do imóvel identificado como ponto 14, coordenadas geográficas 24 K 197991.46 m E 7476788.63 m S, delimitados no relatório de vistoria INEA 048/2020, que acompanha a presente peça vestibular.

Pelos motivos de fato e de direito que passa a expor.



1. DOS FATOS

O inquérito civil nº 10/2018, que serve de lastro à presente ação civil pública, foi instaurado para apurar a notícia de edificação de construções irregulares no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, mais precisamente na localidade da Serra das Emerências, bairro de Tucuns, Armação dos Búzios.

A investigação teve início a partir de notícia encaminhada pela ouvidoria do Ministério Público, dando conta de invasões coordenadas na localidade, destinadas a promover construções irregulares e posterior venda das unidades construídas. (fls. 05).

No dia 20.02.2018, o MPRJ realizou reunião com os Secretários de Meio Ambiente e Saneamento de Armação dos Búzios, dando ciência do problema e recomendando o reforço da fiscalização no local, bem como identificação de todas as residências ali erguidas. (fls. 12)

No dia 22.02.2018, o MPRJ realizou reunião com o Diretor de Biodiversidade e Áreas Protegidas do INEA, Sr. Paulo Schiavo, mais uma vez alertando sobre o problema e recomendando a adoção de medidas para conter as invasões na localidade. (fls. 13-14) Ato contínuo à realização da reunião, o MPRJ expediu Recomendação à Presidência do INEA, dando ciência do histórico de invasões no local e recomendando reforço nas ações fiscalizatórias. (fls. 17-19).

Após os alertas realizados pelo MPRJ, a equipe do Parque Estadual da Costa do Sol realizou operações de fiscalização no local, dando origem aos relatórios 10/18 e 11/18. Os sobreditos relatórios constataram diversas irregularidades no interior da área do Parque na Serra das Emerências, porção Tucuns. Também constatou a presença de 149 espécies da avifauna, inclusive a conhecida como formigueiro do litoral, endêmica, de ocorrência apenas na região dos lagos, altamente ameaçada. Quanto a mastofauna, o relatório indica a presença na região de animais constantes da lista estadual de animais em risco de extinção, como a jaguatirica, gato de mato e preguiça de coleira.



Do referido documento, destaco o seguinte trecho:

“Considerando a facilidade de acesso à localidade percebe-se uma rápida expansão de loteamento e de construções irregulares o que causa sérios danos ao PECS, uma vez que a floresta de baixada é devastada e eliminada da paisagem, o que gera graves consequências para diversas espécies que dependem desse ambiente para viver. Além da parte baixa, as construções também avançam para a parte alta da Serra das Emerências. De acordo com a realidade presenciada, é importante que os responsáveis pela venda indevida de lotes sejam punidos e que a Prefeitura Municipal de Búzios também ajude na fiscalização, já que a ocupação e ordenamento do uso do solo é de competência municipal. Para as construções em fase inicial e que não configurem moradia, deverá ser feita a demolição sumária. Para as obras em estado mais avançado, deverá ser aberto um processo de demolição administrativa e naquelas onde as pessoas moram cuja construção foi posterior à criação do PECS, deverá ser aberto um processo para demolição judicial.”

Em abril de 2018 agentes do INEA também estiveram no entorno da Serra das Emerências, na parte do bairro de Tucuns, e puderam constatar as edificações que avançavam sobre a unidade de conservação. (fls. 48-57). O relatório de vistoria elaborado confirma a constatação pelos agentes estaduais da existência de inúmeras irregularidades no interior do PECS. Dentre outras irregularidades, foram constatadas edificações ilegais, aterramento de terrenos alagadiços, e venda de áreas por membros de uma família que se diziam donos das terras. (fls. 51, verso).

Após receber o sobredito relatório de vistoria, o MPRJ agendou nova vistoria no local, em conjunto com o INEA e o Município de Armação dos Búzios, a fim



de estimular ações coordenadas (fls.31-32). A vistoria foi devidamente realizada, conforme relatório de fls. 37-38, ocasião em que foram constatadas inúmeras invasões recentes no Parque Estadual da Costa do Sol; construções sem licenças ambientais ou edificações, ligações de energia elétrica e água ilegais, bem como grande quantidade de entulhos sobre a vegetação de mata atlântica ali existente. Até um curral com porcos e cachorros foi constatado no local!

Em maio de 2019 esta Promotoria de Justiça requisitou ao órgão ambiental estadual que identificasse todas as residências localizadas no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, no bairro Tucuns, para que se viabilizasse o ajuizamento de ações demolitórias e de recuperação ambiental da área degradada. (fls. 90) Em resposta, foi elaborado pelo INEA o relatório de vistoria nº 048/2020, que identificou a presença de diversas edificações no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, dentre elas a casa ocupada pela parte ré.

Importante ressaltar que o INEA já se manifestou no sentido da total impossibilidade de regularização da residência objeto desta ação civil pública, eis que a área sobre a qual está construída não será desafetada do Parque Estadual da Costa do Sol, à luz da sua importância para o equilíbrio do ecossistema local (fls. 120-121).

Ademais, o núcleo de biodiversidade e florestas do IBAMA elaborou a Informação Técnica 02/2019, atestando a existência de espécies da fauna e flora ameaçadas de extinção na área do Parque Estadual da Costa do Sol, na Serra das Emerências. (fls. 96/96 verso). A missiva destacou a existência das seguintes espécies: mico leão dourado, preguiça de coleira, pau brasil e o cacto cabeça branca. Destacou também a possibilidade de ocorrência do pássaro formigueiro do litoral, uma das espécies mais ameaçadas de litoral fluminense. Em arremate, o documento faz a seguinte afirmação:



“ A Serra das Emerências é citada em diversos estudos como um centro de grande endemismo⁵ de espécies, de grande relevância ecológica e com grande presença de espécies ameaçadas e vulneráveis. A vegetação na área em lide aparenta ser a Floresta Estacional. A especulação imobiliária, as invasões e as ocupações irregulares são apontadas como os principais impactos antrópicos na região, ameaçando a flora e fauna locais (...) Cabe ao INEA, gestor da unidade, promover o ordenamento da área, removendo do interior do Parque todas as residências e construções e promovendo a a plena recuperação da vegetação nativa no local, tendo em vista o disposto na lei 99.85/2000...”

Embora a edificação tenha sido construída em total desrespeito à legislação urbanística e principalmente à Lei 9985/2000, é pacífica a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que, em se tratando de edificações irregulares destinadas a moradia, os órgãos integrantes do SISNAMA não podem promover, sem a respectiva autorização judicial, a demolição dos imóveis.⁶ Nesse sentido o seguinte acórdão:

ADMINISTRATIVO. AUTO-EXECUTORIEDADE DOS ATOS DE POLÍCIA. Os atos de polícia são executados pela própria autoridade administrativa, independentemente de autorização judicial. Se, todavia,

⁵ Endemismo é o fenômeno no qual uma espécie ocorre exclusivamente em determinada região geográfica;

⁶ Em âmbito federal, o art. 112, §3º do Decreto 6514/08 (que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente) veda expressamente a demolição de edificações residenciais. Confira-se:

Art. 112. A demolição de obra, edificação ou construção não habitada e utilizada diretamente para a infração ambiental dar-se-á excepcionalmente no ato da fiscalização nos casos em que se constatar que a ausência da demolição importa em iminente risco de agravamento do dano ambiental ou de graves riscos à saúde.

§ 1o (...)

§ 3o A demolição de que trata o caput não será realizada em edificações residenciais.



o ato de polícia tiver como objeto a demolição de uma casa habitada, a respectiva execução deve ser autorizada judicialmente e acompanhada por oficiais de justiça. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1217234 / PB)

No caso vertente, apesar da constatação da irregularidade dos imóveis localizados no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, nenhuma medida judicial foi adotada pela Procuradoria do Estado ou pela Procuradoria do INEA. Logo, não restou ao Ministério Público alternativa senão o ajuizamento da presente ação civil pública.

2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1 DA IMPOSSIBILIDADE DE CONSTRUIR EDIFICAÇÃO RESIDENCIAL NO INTERIOR DE PARQUE ESTADUAL. VIOLAÇÃO DAS REGRAS DE USO DAS UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL PREVISTAS NO SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO (LEI 9985/2000)

Como dito no capítulo anterior, a edificação que se pretende demolir com a presente ação civil pública foi construída no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, unidade de conservação de proteção integral que integra o Sistema Nacional de Unidades de Conservação, eis que, segundo o art. 3º da Lei 9985/2000, o SNUC é constituído pelo conjunto das unidades de conservação federais, estaduais e municipais.⁷

⁷ Art. 3º O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC é constituído pelo conjunto das unidades de conservação federais, estaduais e municipais, de acordo com o disposto nesta Lei.



A lei 9985/2000 estabeleceu duas espécies de Unidades de Conservação: as de proteção integral e de proteção específica. Confira-se a redação do art. 7º, que além de definir as espécies de Unidades de Conservação, cuidou de estabelecer seus objetivos básicos:

“Art. 7º As unidades de conservação integrantes do SNUC dividem-se em dois grupos, com características específicas:

I - Unidades de Proteção Integral;

II - Unidades de Uso Sustentável.

§ 1º O **objetivo básico das Unidades de Proteção Integral** é preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais, com exceção dos casos previstos nesta Lei.”

Mais adiante, no art. 8º, a lei 9985/2000 definiu as categorias integrantes dos grupos de Unidades de Conservação de Proteção Integral. Eis a sua redação:

“Art. 8º O grupo das Unidades de Proteção Integral é composto pelas seguintes categorias de unidade de conservação:

I - Estação Ecológica;

II - Reserva Biológica;

III - Parque Nacional;

IV - Monumento Natural;

V - Refúgio de Vida Silvestre.”



Embora o artigo fale em Parque Nacional, mais adiante, o art. 11, § 4º estabeleceu que as unidades dessa categoria, quando criadas pelo Estado ou Município, serão denominadas, respectivamente, Parque Estadual e Parque Municipal.⁸ No caso vertente, tratamos de Parque Estadual, eis que criado por ato do Poder Executivo estadual, não havendo qualquer dúvida quanto à incidência das normas da lei 9985/2000, em especial as relativas à categoria dos Parques Nacionais, ao Parque Estadual da Costa do Sol.

Compreendido, portanto, que o Parque Estadual da Costa do Sol é uma unidade de conservação de proteção integral e se submete aos ditames da lei 9985/2000, necessário estabelecer, doravante, o **regime jurídico de uso do seu espaço territorial**.

Segundo o art. 7º, §1º da Lei 9985/2000, o objetivo básico das Unidades de Proteção Integral é preservar a natureza, **sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais**, com exceção dos casos previstos na Lei em comento.⁹ Especificamente em relação aos Parques Nacionais, estaduais e municipais, foi editado o art. 11 da Lei 9985/2000, *in verbis*:

*“Art. 11. O Parque Nacional tem como **objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o***

⁸ Art. 11. O Parque Nacional tem como objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico.

(...)

§ 4º As unidades dessa categoria, quando criadas pelo Estado ou Município, serão denominadas, respectivamente, Parque Estadual e Parque Natural Municipal.

⁹ Art. 7º As unidades de conservação integrantes do SNUC dividem-se em dois grupos, com características específicas:

(...)

§ 1º O objetivo básico das Unidades de Proteção Integral é preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais, com exceção dos casos previstos nesta Lei.



desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico.”

Em acréscimo, de forma a melhor compreender o regime jurídico de uso das unidades de conservação de proteção integral, é imprescindível trazermos à tona os conceitos legais de **proteção integral e uso indireto**, definidos, respectivamente, nos incisos VI e IX do art. 2º da Lei 9985/2000. Confira-se:

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

VI - **proteção integral**: manutenção dos ecossistemas livres de alterações causadas por interferência humana, admitido apenas o uso indireto dos seus atributos naturais;

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

Como se percebe do conceito legal, as unidades de conservação de proteção integral devem ser mantidas livres de alterações causadas por interferência humana, sendo apenas admitido o uso que não envolva dano ou destruição dos recursos naturais localizados em seu espaço territorial, dentre os quais podemos citar a realização de pesquisas científicas, desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico, conforme estabelecido pelo art. 11 da SNUC.

Ou seja: o ordenamento jurídico vigente não admite, no interior de unidade de conservação de proteção integral, qualquer tipo de edificação, posto que estas não se enquadram no conceito de uso indireto do espaço territorial da UC, tão pouco se alinham aos objetivos básicos dos Parques estaduais conforme definidos pela lei 9985/2000.



A proibição de atividades em desacordo aos objetivos das Unidades de Conservação foi expressamente consignada nos arts. 28 e 38 da Lei 9985/2000, *in verbis*:

“Art. 28. São proibidas, nas unidades de conservação, quaisquer alterações, atividades ou modalidades de utilização em desacordo com os seus objetivos, o seu Plano de Manejo e seus regulamentos.”

“Art. 38. 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.”

Como se vê, a edificação de casas no interior do Parque Estadual da Costa do Sol não só é vedada como, uma vez realizada, sujeita os infratores às sanções administrativa, civil e penal legalmente previstas para tal comportamento.

Sendo assim, impossível tolerar a permanência destas residências no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, até porque a própria lei 9985/2000 veda a implantação de redes de abastecimento de água, esgoto, energia e infra-estrutura urbana nestas residências, o que impede que tais moradias sejam providas de serviços básicos a prover um mínimo de dignidade a seus habitantes. Tal conclusão se extrai, a *contrário sensu*, do artigo 46 da Lei 9985/2000, que possui a seguinte redação:

“Art. 46. A instalação de redes de abastecimento de água, esgoto, energia e infra-estrutura urbana em geral, **em unidades de conservação onde estes equipamentos são admitidos** depende de prévia aprovação do órgão responsável por sua administração, sem prejuízo da



necessidade de elaboração de estudos de impacto ambiental e outras exigências legais.”

Como se vê, o dispositivo legal em comento estabelece que os serviços de abastecimento de água, esgoto, energia e infra-estrutura urbana em geral somente serão instalados, após previa autorização do órgão responsável pela UC, nas unidades de conservação onde estes sejam permitidos, o que não é o caso de unidades de proteção integral, que somente admitem o uso indireto do seu espaço territorial.

Ante o exposto, podemos extrair da legislação em vigor a conclusão de que é terminantemente proibida toda e qualquer edificação no interior de Parques Nacionais, Estaduais e Municipais; e que uma vez edificadas em violação aos termos da Lei 9985/2000, devem as mesmas ser demolidas, e suas áreas de vidamente recuperadas pelos degradadores e pelo poder público, de forma que a Unidade de Conservação danificada possa cumprir seus objetivos estabelecidos pela lei.

2.2 DA CARACTERIZAÇÃO DA ÁREA OCUPADA COMO DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

À luz dos relatórios elaborados pelo INEA e IBAMA, constata-se que a área ocupada pela parte ré também se caracteriza como área de preservação permanente, sendo insuscetível de ocupação humana em razão das disposições do Código Florestal. Vejamos.

Com efeito, a lei 12.651/2012, conhecida popularmente como Código Florestal, conceitua área de preservação permanente e disciplina as hipóteses em que pode haver intervenções e supressão de vegetação nessas áreas. A proteção dessas áreas tem



por fundamento sua relevância ecológica e retira sua validade diretamente do art. 225, §1º, III da CRFB/88¹⁰. Segundo o art. 3º, II do CF:

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

I – (...)

II - **Área de Preservação Permanente** - APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;

Os espaços que devem ser reconhecidas como áreas de preservação permanente estão listados no art. 4º e 6º do CF. Interessa-nos aqui o disposto Art. 6º, IV, segundo o qual consideram-se áreas de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou outras formas de vegetação destinadas a abrigar exemplares da fauna ou da flora ameaçados de extinção.

No Estado do Rio de Janeiro, o art. 268, IV¹¹ da Constituição Estadual define como área de preservação permanente as áreas que abriguem exemplares

¹⁰ 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 - (...)

III - **definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes 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; (Regulamento)**

¹¹ Art. 268 - São áreas de preservação permanente:

IV - as áreas que abriguem exemplares ameaçados de extinção, raros, vulneráveis ou menos conhecidos, na fauna e flora, bem como aquelas que sirvam como local de pouso, alimentação ou reprodução;



ameaçados de extinção, raros, vulneráveis ou menos conhecidos, na fauna e flora, bem como aquelas que sirvam como local de pouso, alimentação ou reprodução. Disposição idêntica pode ser encontrada no código de meio ambiente da cidade de Armação dos Búzios, em seu art. 25, IV.¹²

Como dito no capítulo anterior, os laudos elaborados por IBAMA e INEA comprovam que a edificação da parte ré foi construída no interior de unidade de conservação de proteção integral, **sobre área com ocorrência de espécies da fauna e da flora ameaçadas de extinção**. Confirmada, portanto, a caracterização da área onde erguida a construção como área de preservação permanente, passamos a demonstrar a ilegalidade da intervenção.

Segundo o Código Florestal, o proprietário ou possuidor deve manter a vegetação situada em área de preservação permanente, sendo o mesmo obrigado a promover sua recuperação no caso de supressão, salvo quando a supressão tenha ocorrido nas hipóteses legais e tenha sido autorizada pelo órgão competente. (Art. 7º, § 1º).

As hipóteses autorizadoras de supressão de vegetação em área de preservação permanente estão definidas no art. 8º do CF, somente sendo possível intervir nessas áreas nos casos de **utilidade pública, interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas na lei**. A vedação é de tamanha severidade que o próprio CF não admite regularização de intervenções ou supressões de vegetação nativa, além das previstas no sobredito ato normativo. Confira-se a redação do dispositivo:

“Art. 8º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade

¹² Art. 25. São Áreas de Preservação Permanente: I (...)

IV – as áreas que abriguem exemplares raros, endêmicos, vulneráveis, ameaçados de extinção ou insuficientemente conhecidos da flora e da fauna, bem como aquelas que servem de pouso, abrigo ou reprodução de espécies migratórias;



pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.

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

§ 2º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente de que tratam os incisos VI e VII do caput do art. 4º poderá ser autorizada, excepcionalmente, em locais onde a função ecológica do manguezal esteja comprometida, para execução de obras habitacionais e de urbanização, inseridas em projetos de regularização fundiária de interesse social, em áreas urbanas consolidadas ocupadas por população de baixa renda. (Vide ADC Nº 42) (Vide ADIN Nº 4.903)

§ 3º É dispensada a autorização do órgão ambiental competente para a execução, em caráter de urgência, de atividades de segurança nacional e obras de interesse da defesa civil destinadas à prevenção e mitigação de acidentes em áreas urbanas.

§ 4º Não haverá, em qualquer hipótese, direito à regularização de futuras intervenções ou supressões de vegetação nativa, além das previstas nesta Lei.

Nesse contexto, importante salientar que as hipóteses de utilidade pública, interesse social ou de baixo impacto ambiental são definidas no próprio CF, respectivamente no art. 3º, incisos VIII, IX e X. **A construção de imóvel para uso residencial** não se encontra prevista em nenhuma das exceções à vedação de intervenção em APP.



Por tal motivo, deve o proprietário/possuidor ser condenado à obrigação de fazer, consistente em demolir seu imóvel, remover os entulhos e promover a reparação ambiental da área, conforme determina o art. 7º, §1º do CF, *in verbis*:

“Art. 7o A vegetação situada em Área de Preservação Permanente deverá ser mantida pelo proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado.

§ 1o Tendo ocorrido supressão de vegetação situada em Área de Preservação Permanente, o proprietário da área, possuidor ou ocupante a qualquer título é obrigado a promover a recomposição da vegetação, ressalvados os usos autorizados previstos nesta Lei.

Reforça o mandamento do dispositivo legal a súmula 613 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *“não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.”* Ressalte-se que a elaboração do enunciado em questão resultou do julgamento do AgRg no REsp 1491027 / PB, em que a recorrente foi condenada a demolir casa que edificou em área de preservação permanente - manguezal e margem de curso d'água -, a remover os escombros daí resultantes e a recuperar a vegetação nativa do local. **A súmula afastou justamente o argumento de que pela consolidação da situação fática de intervenção em APP, a residência não poderia ser demolida.**

2.3 DA RESPONSABILIDADE DOS RÉUS. DA COMPETÊNCIA COMUM DOS ENTES FEDERATIVOS EM PROTEGER O MEIO AMBIENTE E COIBIR INFRAÇÕES AMBIENTAIS.



Os **proprietários/possuidores do imóvel** são inegavelmente parte legítima para figurar no polo passivo desta demanda, eis que foram os responsáveis pela construção de edificação no interior do Parque Estadual da Costa do Sol, incidindo aqui o comando legal do art. 14, §1º da Lei 6938/81, segundo o qual é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.

No caso vertente, os possuidores do imóvel que figuram no polo passivo da demanda foram os responsáveis diretos pela degradação, enquadrando-se perfeitamente no conceito legal de poluidor, assim definido no art. 3º, IV da Lei 6938/81:

“Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;”

O Estado do Rio de Janeiro, o INEA e o Município de Armação dos Búzios também têm legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda, senão vejamos.

Segundo o art. 225 da CRFB/88, 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.

Como se vê, o *caput* do art. 225 da CRFB/88, atribui ao Poder Público, **aqui incluídos os três entes federativos**, o dever de proteger o meio ambiente ecologicamente equilibrado.



Além do sobredito dispositivo constitucional, estabelece o artigo 23 da CRFB/88, em seus incisos III, VI e VII, ser **competência comum da União, dos Estados e dos Municípios** proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas, bem como preservar as florestas, a fauna e a flora e proteger monumentos e paisagens naturais.¹³

O parágrafo único do art. 23 da CRFB/88, por sua vez, estabelece que, por meio de lei complementar, devem ser fixadas normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.¹⁴

Em atenção a essa regra constitucional, foi editada a lei complementar 140/2011, fixando normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção do meio ambiente, combate à poluição em qualquer de suas formas e preservação das florestas, da fauna e da flora.

Em termos de competência para o exercício de atividade fiscalizadora, o art. 17 da Lei Complementar 140/2011 estabelece que compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.¹⁵

¹³ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;
VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;
IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

¹⁴ Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional

¹⁵ Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo



Ou seja, a princípio, a regra de competência para fins de fiscalização de infrações à legislação ambiental segue as regras de competência para promover as ações de licenciamento ambiental.

Contudo, a partir da leitura dos §§2º e 3º do art. 17 da LC 140/2011 verifica-se que este ato normativo fixou apenas a **competência precípua de fiscalização**, não impedindo as ações dos demais entes federativos diante da iminência ou ocorrência de dano ambiental. Confira-se:

“§ 2º Nos casos de iminência ou ocorrência de degradação da **qualidade ambiental**, o ente federativo que tiver conhecimento do fato deverá determinar medidas para evitá-la, fazer cessá-la ou mitigá-la, comunicando imediatamente ao órgão competente para as providências cabíveis.

§3º o disposto no caput deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidoras ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, prevalecendo o auto de infração ambiental lavrado por órgão que detenha a atribuição de licenciamento ou autorização a que se refere o caput.”

Ou seja, o que se extrai das normas acima citadas é que, em termos de fiscalização ambiental, **todos os Entes federativos** estão não só autorizados, mas imbuídos do dever de atuar diante da iminência ou efetiva ocorrência de dano ambiental,

para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada



não importando qual seja o órgão fiscalizador que detenha a atribuição, em tese, para promover o licenciamento da atividade degradadora.

O Procurador do Estado Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas já alertava, antes mesmo da edição da lei complementar 140/2011, que a existência de um ente federativo **precipua**mente competente para o exercício do poder de polícia em defesa do meio ambiente não afastava a competência supletiva dos demais entes para agir, especialmente em casos de urgência ou omissão da atuação do ente precipua mente competente.¹⁶

No caso vertente, não há dúvida que a competência para licenciar atividades no interior de uma unidade de conservação estadual pertence ao Estado. A lei complementar 140/2011 estabeleceu competência licenciadora residual aos Estados¹⁷, definindo apenas a competência licenciadora da União e dos Municípios nos arts. 7º e 9º. E dentre os artigos 7º e 9º, que definem a competência licenciadora da União e do Município, não foram incluídas as atividades desenvolvidas no interior das unidades de conservação instituídas pelo Estado. Logo, compete ao Estado licenciar atividades desenvolvidas no interior de suas Unidades de Conservação.

Sendo assim, a regra do art. 17 fixa no Estado a **competência precí**ua para o exercício das ações fiscalizadoras de empreendimentos ou atividades que causem degradação no interior de Unidades de Conservação Estadual. Contudo, conforme visto, os §§2º e 3º do mesmo dispositivo legal estabelecem que a norma do *caput* não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor.

¹⁶ Artigo intitulado “A Lei do Instituto estadual do Ambiente Anotada”. Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro, volume XXI, editora *Lumen Juris*, coordenação Rafael Lima Daudt D’Oliveira. 2009. Pg. 221.

¹⁷ Art. 8º São ações administrativas dos Estados:
XIV - promover o licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, **ressalvado o disposto nos arts. 7º e 9º;**



Além dos dispositivos legais constantes da lei complementar 140/2011, outras normas infraconstitucionais estabelecem a competência comum dos entes federativos para adotar medidas de polícia frente a violação das normas de proteção ambiental. Passamos a enfrentá-las.

Em sede infraconstitucional, em norma inegavelmente recepcionada pelo ordenamento constitucional, a lei 6938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente) estabeleceu o sistema nacional do meio ambiente, composto por órgãos e entidades dos três entes federativos, **todos responsáveis pela proteção do meio ambiente**, assim dispondo o seu art 6º:

“Art. 6º - 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, assim estruturado: (...)

IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências;

V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental;



VI - **Órgãos Locais**: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições;”

Em acréscimo, a lei 9605/98 cuidou de atribuir poder de polícia para fiscalização das atividades degradadoras do meio ambiente a todos os órgãos integrantes do Sisnama (art 70, § 1), bem como consignou que toda e qualquer autoridade ambiental deve promover a apuração imediata das infrações ambientais que tiver conhecimento. Vejamos:

“Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

§ 1º São **autoridades competentes para lavrar auto de infração ambiental** e instaurar processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente - SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, bem como os agentes das Capitânicas dos Portos, do Ministério da Marinha.

§ 3º **A autoridade ambiental que tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante processo administrativo próprio, sob pena de co-responsabilidade.**”

Portanto, todos os entes federativos incluídos no polo passivo desta demanda, quais sejam, o Estado e o Município de Armação dos Búzios, possuem competência para o exercício de atividades fiscalizadoras de ações que causem degradação da qualidade ambiental.



Quanto ao INEA, o mesmo há de figurar no polo passivo por ser autarquia de regime especial, integrante da administração indireta estadual, vinculada à Secretaria Estadual de Meio Ambiente, a qual foi atribuída, por meio da Lei 5101/2007, a função de executar as políticas estaduais do meio ambiente, de recursos hídricos e de recursos florestais adotadas pelos Poderes Executivo e Legislativo.¹⁸ Além disso, o INEA é entidade integrante do SISNAMA, na forma do art. 2º, §3º da Lei 5.101/2007.¹⁹

Por fim, é de ser ressaltado que **a lei criadora do INEA lhe atribuiu expressamente Poder de Polícia em matéria ambiental**, bem como a função de gerir as Unidades de Conservação estaduais, senão vejamos:

“Art. 5º - Ao Instituto compete implementar, em sua esfera de atribuições, a política estadual de meio ambiente e de recursos hídricos fixada pelos órgãos competentes, em especial:

I – (...)

II – exercer o **poder de polícia em matéria ambiental** e de recursos hídricos, sem prejuízo das atribuições dos demais órgãos do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos, aplicando medidas acauteladoras e sanções administrativas, em decorrência da prática de infrações administrativas ambientais, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo;

VII – **gerir as unidades estaduais de conservação da natureza** e outros espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente

¹⁸ Art. 2º – Fica criado o Instituto Estadual do Ambiente – INEA, entidade integrante da Administração Pública Estadual Indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada à Secretaria de Estado do Ambiente, com a função de executar as políticas estaduais do meio ambiente, de recursos hídricos e de recursos florestais adotadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, com sede na Capital do Estado.

¹⁹ §3º - O Instituto integrará o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SNGRH, Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SEGRH e Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC.



protegidos, incluindo aqueles não previstos no Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC;”

Logo, não há a menor dúvida quanto a legitimidade passiva do INEA para figurar no polo passivo da presente demanda.

§

Da responsabilidade do Estado por conduta omissiva no exercício do Poder de Polícia ambiental. Breves considerações.

Como se percebe, o dano oriundo da construção de uma edificação no interior de uma unidade de conservação de proteção integral está diretamente relacionado à omissão dos órgãos integrantes do SISNAMA, que devem fiscalizar a unidade de conservação e evitar a ocorrência de condutas que causem degradação ambiental e violem o regime jurídico de uso estabelecido pelo SNUC.

No caso vertente, foram inúmeros os alertas feitos aos órgãos fiscalizadores pelo Ministério Público, como também foram inúmeras as ações fiscalizatórias pelos órgãos ambientais, que no entanto, até o presente momento, nada fizeram em relação à residência da parte ré.

Em se tratando de responsabilidade do Estado por conduta omissiva no exercício do Poder de Polícia ambiental, doutrina²⁰ e jurisprudência majoritárias reconhecem a configuração do regime de responsabilidade objetiva.

²⁰ Nesse sentido: Sirvinskas, Luis Paulo. Manual de Direito Ambiental. Editora Saraiva. 7ª edição. pg. 199; Mancuso, Rodolfo de Camargo. Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores. 4ª edição. São Paulo, RT, p. 212; Milaré, Edis. Direito do Ambiente. 6ª edição, editora Revista dos Tribunais. Pg. 966.



A uma, porque a CRFB/88 atribuiu ao Estado, aqui entendidos os três entes federativos, o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações.²¹ Como sustenta o Professor Edis Milaré:

“o Estado também pode ser solidariamente responsabilizado pelos danos ambientais provocados por terceiros, já que é seu dever fiscalizar e impedir que tais danos aconteçam. Esta posição mais se reforça com a cláusula constitucional que impôs ao Poder Público o dever de defender o meio ambiente e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Assim, afastando-se da imposição legal de agir, ou agindo deficientemente, deve o Estado responder por sua incúria, negligência ou deficiência.”

A duas, porque o art. 37, §6º da CRFB/88 não excepciona do regime de responsabilidade objetiva do Estado os danos causados em decorrência da omissão do Poder Público no exercício do Poder de Polícia.²²

Encampano a tese acima, o Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte julgado, que abordava justamente a responsabilidade do Estado por danos provocados por construção de edificação no interior de unidade de conservação de proteção integral:²³

²¹ 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

²² Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

²³ REsp 1071741/ SP, Relator Ministro Herman Benjamin



“Ordinariamente, a responsabilidade civil do Estado, por omissão, é subjetiva ou por culpa, regime comum ou geral esse que, assentado no art. 37 da Constituição Federal, enfrenta duas exceções principais. Primeiro, quando a responsabilização objetiva do ente público decorrer de expressa previsão legal, em microssistema especial, como na proteção do meio ambiente (Lei 6.938/1981, art. 3º, IV, c/c o art. 14, § 1º). Segundo, quando as circunstâncias indicarem a presença de um standard ou dever de ação estatal mais rigoroso do que aquele que jorra, consoante a construção doutrinária e jurisprudencial, do texto constitucional.

6. O dever-poder de controle e fiscalização ambiental (= dever-poder de implementação), além de inerente ao exercício do poder de polícia do Estado, provém diretamente do marco constitucional de garantia dos processos ecológicos essenciais (em especial os arts. 225, 23, VI e VII, e 170, VI) e da legislação, sobretudo da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981, arts. 2º, I e V, e 6º) e da Lei 9.605/1998 (Lei dos Crimes e Ilícitos Administrativos contra o Meio Ambiente).

7. Nos termos do art. 70, § 1º, da Lei 9.605/1998, são titulares do dever-poder de implementação os funcionários de órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente SISNAMA, designados para as atividades de fiscalização, além de outros a que se confira tal atribuição.

8. Quando a autoridade ambiental tiver conhecimento de infração ambiental é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante processo administrativo próprio, sob pena de co-responsabilidade (art. 70, § 3º, da Lei 9.605/1998, grifo acrescentado).



13. **A Administração é solidária, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos da Lei 6.938/1981, por danos urbanístico-ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar**, na medida em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação, tudo sem prejuízo da adoção, contra o agente público relapso ou desidioso, de medidas disciplinares, penais, civis e no campo da improbidade administrativa.”

Por outro lado, ainda que se entenda que em termos de responsabilidade por omissão o Poder Público se submeta ao regime da responsabilidade subjetiva (o que admitimos apenas em razão do princípio da eventualidade), é inquestionável que no caso de danos ambientais causados no interior de Unidade de Conservação, o Estado tem o dever específico de agir, caracterizando sua omissão conduta ilícita, passível de responsabilização por falha do serviço. Nesse sentido os ensinamentos do professor Romeu Thomé, *in verbis*:²⁴

“O Poder Público, ao criar uma unidade de conservação, como um Parque, torna-se corresponsável pela fiscalização de seus atributos naturais e pela manutenção de suas corretas condições de funcionamento, e responderá solidariamente com o particular que eventualmente cause dano a essa unidade. A inércia do estado em situação em que deveria agir para evitar o dano ao meio ambiente, ou a sua atuação de forma deficiente, contribui para o dano ambiental, ainda que de forma indireta, sendo passível de responsabilização.”

Portanto, não há a menor dúvida que o **Estado do Rio de Janeiro**, o **INEA** e o **Município de Armação dos Búzios** são legitimados a figurar no polo passivo

²⁴ Thomé, Romeu. Manual de Direito Ambiental. Editora Jus Podivum, 7ª edição



da presente demanda, seja porque detém competência comum para proteger o meio ambiente, seja porque falharam no exercício do dever de fiscalizar o meio ambiente, em especial seus espaços especialmente protegidos, seja porque estão submetidos ao regime da responsabilidade objetiva, importando notar que sua conduta omissa na fiscalização foi fator determinante do dano ambiental que se pretende reparar com a presente ação civil pública.

2.3 DO CADASTRAMENTO E REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL DOS OCUPANTES DA EDIFICAÇÃO A SER DEMOLIDADA PELO ESTADO DO RIO DE JANEIRO E MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DOS BÚZIOS.

Não ignora o Ministério Público o fato de que muitos desses moradores edificam suas casas cientes da ilegalidade de seus atos. Contudo, não podemos desprezar o fato de que a omissão dos órgãos fiscalizadores estimula tais comportamentos. Se a atuação dos órgãos fiscalizadores fosse efetiva, dificilmente tais ocupações irregulares se concretizariam.²⁵

Porém, uma vez concretizadas, deparamo-nos com situação extremamente complexa, real e atual: a necessidade de desalijar pessoas humildes, que podem não dispor de recursos financeiros para obter imediatamente uma nova morada para suas famílias. E quanto a isso, o Poder Judiciário não pode ser insensível nem deixar de reconhecer a enorme parcela de responsabilidade dos órgãos fiscalizadores, em especial do INEA e do Estado do Rio de Janeiro, que por estarem cientes das constantes invasões ao PECS deveriam aparelhar melhor as unidades de fiscalização para evitar danos como esses a tão relevante unidade de conservação.

²⁵ Não estamos aqui culpando os agentes Fiscais que atuam em nossa região, já que as deficiências de fiscalização se devem principalmente à escassa estrutura de recursos materiais e humanos colocados a disposição da fiscalização das unidades de conservação.



Nessa linha argumentativa, o artigo 23, IX da CRFB/88 estabelece ser competência comum da União, Estados e Municípios promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.²⁶

No âmbito estadual, a Constituição do Estado do Rio de Janeiro estabelece em seu art. 73, IX, ser da competência do Estado, em concurso com a União e Municípios, promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.²⁷

Não menos importante, o artigo 229 da Constituição Estadual, inserido no capítulo que trata da política urbana, estabelece que o direito a moradia é uma das funções sociais essenciais das cidades, *in verbis*:

“Art. 229 - A política urbana a ser formulada pelos municípios e, onde couber, pelo Estado, atenderá ao pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade com vistas à garantia e melhoria da qualidade de vida de seus habitantes.

§ 1º - As funções sociais da cidade são compreendidas como o direito de todo o cidadão de acesso a moradia, transporte público, saneamento básico, energia elétrica, gás canalizado, abastecimento, iluminação pública, saúde, educação, cultura, creche, lazer, água potável, coleta de lixo, drenagem das vias de circulação, contenção de encostas, segurança e preservação do patrimônio ambiental e cultural.”

²⁶ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

²⁷ Art. 73 - É competência do Estado, em comum com a União e os Municípios: IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;



Já a lei orgânica de Armação dos Búzios, no mesmo sentido, estabelece competir ao Município promover, com recursos próprios ou com a cooperação da União e do Estado, programas de construção de moradias, de melhoramento das condições habitacionais e de saneamento básico e organizar e prestar serviço de transporte, bem como realizar a assistência social;²⁸ além disso, a legislação municipal elenca como parte integrante e indissociável do direito à saúde o direito à moradia.²⁹

Como se percebe, o direito à moradia é um direito fundamental, sem o qual o ser humano é reduzido a níveis intoleráveis de indignidade. E como visto, a CRFB/88, a Constituição do Estado do Rio de Janeiro e a Lei Orgânica do Município de Armação dos Búzios estabelecem ser competência comum dos três entes federativos a promoção do direito em referência.

Contudo, entendemos que a implementação deste direito deve ser promovida pelos poderes executivos dos entes federativos, que detém o corpo técnico, recursos materiais e capacidade institucional para definir as prioridades de seus governos, suas diretrizes políticas, bem como os beneficiários das respectivas políticas públicas.

²⁸ Art. 22. Compete ao Município:

VI - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, entre outros, os seguintes serviços:

XV - realizar serviços de assistência social, diretamente ou por meio de instituições privadas, conforme critérios e condições fixados em lei;

...

XXVI - promover, com recursos próprios ou com a cooperação da União e do Estado, programas de construção de moradias, de melhoramento das condições habitacionais e de saneamento básico;

²⁹ Art. 269. A saúde é direito de todos e dever do Poder Público, assegurada mediante políticas sociais e econômicas que visem à eliminação do risco de doenças e de outros agravos, ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

§1º. A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços especiais, e seus níveis expressam a organização social e econômica.



Cuida-se, em verdade, de respeitar o princípio da separação dos Poderes, estabelecido pelo art. 2º da CRFB/88.³⁰

Se não cabe ao Poder Judiciário determinar ao executivo que contemple esse ou aquele cidadão como beneficiário de determinado programa habitacional, pode sim o Poder Judiciário determinar ao Executivo que analise a situação de pessoas necessitadas e decida, fundamentadamente, se tais indivíduos podem ou não ser contemplados por benefícios de caráter assistencial, em especial se tratando de pessoas necessitadas de moradia, direito fundamental do indivíduo.

Ante o exposto, pugna o Ministério Público pela condenação do **Estado do Rio de Janeiro** e do **Município de Armação dos Búzios** à obrigação de fazer, consistente em, **no prazo de 30 dias**, promover o cadastramento e estudo social da família ocupante do imóvel em questão e manifestarem-se, de forma fundamentada, quanto a possibilidade de inclusão desse núcleos familiares em programa social existente no âmbito do Estado do Rio de Janeiro ou da Prefeitura de Armação dos Búzios.

3. DA TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA CAUTELAR E DE URGÊNCIA.

O novo Código de Processo Civil estabeleceu duas modalidades de tutela provisória, quais sejam, tutela de urgência e de evidência.³¹ A tutela de urgência, que nos interessa no presente caso, divide-se em tutela cautelar e satisfativa (tutela antecipada).

A tutela de urgência cautelar tem por objeto resguardar o resultado útil do processo, nos casos em que uma situação de fato possa colocar em risco a efetividade do provimento final. Já a tutela de urgência antecipada se destina a permitir a imediata

³⁰ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

³¹ Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.



realização prática do direito alegado pelo demandante, adequada para situações de risco iminente ao próprio direito material discutido em juízo.³²

O pedido cautelar que ora se faz consiste em:

a) condenação do possuidor do imóvel em obrigação de não fazer, qual seja, proibição de ampliar, reformar, modificar ou de qualquer forma alterar a residência que ocupa tal qual a mesma se encontra, conforme demonstrado no laudo elaborado pelo INEA.

b) condenação do proprietário/possuidor do imóvel a desocupá-lo no prazo de 180 dias, eis que a sua presença no local impede a regeneração natural da área; impede o início de intervenções destinadas à aceleração da recuperação da área degradada; ocasiona lançamento de lixo e efluentes na natureza, eis que as ocupações não são providas de ligação aos serviços públicos respectivos; estimula novas invasões, por fazer nascer na comunidade local a sensação de impunidade e ausência do Estado.

Como requisitos prévios ao deferimento de tutelas de urgência, o art. 300³³ do CPC exige que se demonstre a presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso vertente, a probabilidade do direito encontra-se devidamente preenchida pela documentação que instrui a presente inicial, conforme amplamente demonstrado nos capítulos anteriores. Ressalte-se que, por se tratar de juízo de cognição

³² CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro, 3ª edição revista e ampliada, 2017, editora Atlas, pg. 160.

³³ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.



sumária, sequer se exige a certeza do direito alegado pelo autor, mas tão somente a probabilidade de existência do direito alegado. Entendemos que tal probabilidade restou demonstrada à saciedade na presente demanda, restando claro a total irregularidade da edificação do réu, que sequer é passível de regularização, cabendo tão somente sua demolição.

Quanto ao perigo da demora, reside o mesmo no fato de que, uma vez ampliada a edificação do réu, danos irreversíveis poderão ser causados ao Parque Estadual da Costa do Sol. Em primeiro lugar, a edificação sequer poderia estar ali. Sendo assim, já que a mesma foi edificada de forma absolutamente irregular e clandestina, o mínimo que se pode fazer para minorar os danos ao ecossistema local é determinar a proibição de que a mesma seja ampliada ou de qualquer forma alterada.

Em acréscimo, a **permanência dos ocupantes no local** agrava sensivelmente os danos ambientais já provocados ao ecossistema local, pois impede a regeneração natural da área e provoca degradação mediante constante pisoteio da vegetação e lançamento de lixo e entulho no local, conforme já constatado em relatórios do INEA. Some-se a isso que a conduta dos possuidores configura inúmeros crimes ambientais, em especial os de causar dano direto à Unidades de Conservação de Proteção Integral³⁴; impedir a regeneração natural da vegetação³⁵, construir sem licença ambiental

³⁴ Lei 9605/98. Art. 40. Causar dano direto ou indireto às Unidades de Conservação e às áreas de que trata o art. 27 do Decreto nº 99.274, de 6 de junho de 1990, independentemente de sua localização:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 1o Entende-se por Unidades de Conservação de Proteção Integral as Estações Ecológicas, as Reservas Biológicas, os Parques Nacionais, os Monumentos Naturais e os Refúgios de Vida Silvestre.

³⁵ Lei 9.605/98. Art. 48. Impedir ou dificultar a regeneração natural de florestas e demais formas de vegetação:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.



das autoridades competentes³⁶ e promover edificação em solo não edificável em razão de seu valor ecológico.³⁷

Por fim, o artigo 301 do CPC autoriza a adoção da presente medida assecuratória, eis que estabelece que a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito. Cuida-se aqui da normatização expressa do poder geral de cautela do magistrado.

Requer ainda o Ministério Público que tal medida seja efetivada inaudita altera parte (antes da oitiva da parte contrária). Tal possibilidade é autorizada pelo artigo 300, § 2º do CPC³⁸, segundo o qual a tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 300 e 301 do CPC, requer o Ministério Público o deferimento de tutela de urgência cautelar ora especificada.

4. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, pugna o Ministério Público:

³⁶ Art. 60. Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

³⁷ Art. 64. Promover construção em solo não edificável, ou no seu entorno, assim considerado em razão de seu valor paisagístico, ecológico, artístico, turístico, histórico, cultural, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, sem autorização da autoridade competente ou em desacordo com a concedida:

Pena - detenção, de seis meses a um ano, e multa.

³⁸ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

(...)

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.



- 1) O recebimento, a autuação e a distribuição da presente ação;
- 2) A concessão *inaudita altera parte* da **tutela antecipatória de natureza cautelar/antecipada**, determinando-se:

2.1) aos possuidores do imóvel que:

- a) se abstenham de ampliar, reformar, modificar ou de qualquer forma alterar a residência que ocupam tal qual a mesma se encontra, conforme demonstrado no laudo elaborado pelo INEA, até o julgamento final da lide;
- b) desocupem o imóvel no prazo de 180 dias;

2.2) ao Estado do Rio de Janeiro e Município de Armação dos Búzios que realizem estudo social da família a ser desalijada e manifestem-se, de forma fundamentada, no prazo de 30 dias, quanto a possibilidade de inclusão desse núcleos familiares em programa social de habitação/moradia no âmbito do Estado do Rio de Janeiro ou da Prefeitura de Armação dos Búzios.

3) Citação dos réus;

4) Designação de **audiência de conciliação**, na forma do art. 334 do Código de Processo Civil, intimando-se para dela participar os seguintes personagens: Chefe do Parque Estadual da Costa do Sol; Secretário Estadual de Assistência Social; Secretário de Assistência Social do Município de Armação dos Búzios;



5) Sejam julgados procedentes os pedidos contidos nesta ação civil pública, da seguinte forma:

a) condenação solidária dos possuidores do imóvel, Estado do Rio de Janeiro, do INEA e do Município de Armação dos Búzios a promoverem a demolição da residência descrita nesta peça vestibular, devidamente caracterizada no relatório INEA nº 048/2020;

b) condenação solidária dos possuidores do imóvel, Estado do Rio de Janeiro, do INEA e do Município de Armação dos Búzios a promover, após a demolição da edificação, a **retirada dos entulhos e a recuperação da área degradada;**

6) Para a comprovação dos fatos narrados, protesta-se, desde logo, pela produção de todas as provas que se fizerem pertinentes, notadamente a pericial, a documental suplementar, a testemunhal, além do depoimento pessoal dos réus, e tudo o mais que se fizer mister à completa elucidação e demonstração cabal dos fatos articulados na presente peça vestibular.

7) Por fim, esclarece que receberá intimações em seu Gabinete, situado na Rua Francisco Mendes nº 350, Leste Shopping, 2º andar, loja 24, Centro, Cabo Frio, CEP 28.907-070.

8) Diante dos mandamentos estabelecidos pela legislação adjetiva, dá-se à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Cabo Frio, 09.06.2021.

Vinicius Lameira Bernardo

Promotor de Justiça - Mat. 3.475