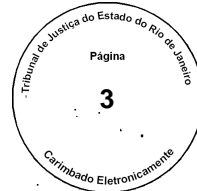




Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro



**1ª Promotoria de Tutela Coletiva do Meio Ambiente  
e Patrimônio Cultural da Capital - 10º CRAAI**

Rua Rodrigo Silva, 26 – 7º andar – Castelo/RJ

Tel. 2240-2064 – 22240-2095 – Fax: 2262-3228

**EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA CAPITAL.**

*Ref.: Inquérito civil nº MA.2373*

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO RIO DE JANEIRO, (CGC nº 28.305.936.001-40), pelo Promotor de Justiça que ao final subscreve, no exercício de suas atribuições, com fundamento no artigo 129, inciso III da Constituição da República e no artigo 1º, inciso I da Lei 7.347/85, vem, à presença de V. Exa., promover a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

**com pedido de ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA**

em face de:

- 1) **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público, CGC/MF nº 042.498.733/0001-48, com sede na Rua Afonso Cavalcanti, nº 455, Centro, Rio de Janeiro.

pelas razões de fato e de direito adiante expostas:

570218248-71.2013.8.19.0001 Sort 2606131593 1Faz 27483



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

**DA LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Ao propor a presente ação civil pública, o **MINISTÉRIO PÚBLICO** age em defesa do meio ambiente, atingido pelo seguinte fato danoso: construções irregularmente autorizadas no interior de duas Áreas de Proteção Ambiental, situadas na Rua Casuarina, Humaitá, Rio de Janeiro/RJ, em desacordo com as normas ambientais previstas no Decreto Municipal nº 6.231/86, na Lei Municipal 1.912/92 e na Lei Estadual nº 1.681/90, resultando em danos ambientais.

Esta ação civil pública tem a seguinte finalidade: **evitar novas construções na APA (Área de Proteção Ambiental) do Sacopã e na APA do Morro da Saudade.**

A Constituição da República atribui ao **MINISTÉRIO PÚBLICO** a missão institucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e direitos individuais indisponíveis (*vide art. 127*). Esta missão, não raras vezes, autoriza o *Parquet* a promover a proteção de **interesses difusos e coletivos**, através do inquérito civil e da ação civil pública, havendo menção expressa à **tutela do meio ambiente** no texto constitucional (*vide artigo 129, inciso III*).

A Lei 7.347/85, que disciplina a matéria de ação civil pública, fixa no seu artigo 1º, incisos I e IV, o cabimento da ação civil pública para responsabilização dos danos ao meio ambiente e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

Da mesma forma, a Lei 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) prevê em seu artigo 25, inciso IV, alínea "a", a prerrogativa de promover tanto o inquérito civil como a ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao **meio ambiente**, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, dentre outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.

Portanto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO** é parte legítima para a propositura da presente ação civil pública. Observem-se, neste sentido, as seguintes decisões do Superior Tribunal de Justiça:



**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRECEDENTES.**

**I - O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do meio ambiente, e de outros interesses difusos e coletivos.** Precedentes: REsp nº 725.257/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 14.05.2007, REsp nº 397.840/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 13.03.2006, REsp nº 265.300/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 02.10.2006.

**II - Agravo regimental improvido.**

(STJ - 1ª Turma, AgRg no REsp 1021852 / SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 05/05/2008 – grifos nossos).

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - **AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - LEIS N. 8.625/93 E N. 7.347/83 - DANO AMBIENTAL - CERAMISTAS - EXTRAÇÃO DE BARRO - ALVARÁ - LICENCIAMENTO - PROJETO DE RECUPERAÇÃO HOMOLOGADO NO IBAMA - INTERESSE DO MP NO PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE DISCUTE DANO AMBIENTAL E SUA EXTENSÃO - POSSIBILIDADE.**

**1 - É o Ministério Público parte legítima para propor ação civil pública na defesa do patrimônio público, aí entendido os patrimônios histórico, paisagístico, cultural, urbanístico, ambiental etc., conceito amplo de interesse social que legitima a atuação do parquet.**

**2 - A referida legitimidade do Ministério Público para ajuizar tais ações é prevista in satos assertionis, ou seja, conforme a narrativa feita pelo demandante na inicial ("teoria da asserção").**

**3 - Ainda que exista acordo realizado no âmbito administrativo (IBAMA) com as empresas demandadas, resta o interesse de agir do Ministério Público na busca da comprovação da exata extensão dos danos e na reparação. Instâncias administrativa e judicial que não se confundem, de modo a não gerar obstáculo algum para o exercício da jurisdição.**

**4 - Não viola o art. 535 do CPC, acórdão que adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, ainda que conclua contrariamente ao interesse do recorrente.**

**Recurso especial provido em parte, para reconhecer a legitimidade do Ministério Público do Estado de Minas Gerais e o interesse de agir na ação civil pública. Determino a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais para que prossiga no julgamento, enfrentando o mérito da questão como entender de direito.**

(STJ – 2ª Turma, REsp 265300 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 02/10/2006 – grifos nossos).



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

### II - DOS FATOS

Privilegiada pela natureza, a cidade do Rio de Janeiro possui conjunto paisagístico natural inigualável, sobretudo pela proximidade do mar e lagoas com montanhas cobertas de Mata Atlântica e berço de um ecossistema diversificado, que proporcionam um espetáculo de beleza rara. Entretanto, em se tratando da segunda maior metrópole do país, o rico acervo ambiental da cidade se vê constantemente ameaçado pela degradação de seus recursos naturais e pela expansão urbana desordenada.

Foi este reconhecido cenário, no qual se insere a preocupação global com a preservação do meio ambiente, que impulsionou o Município do Rio de Janeiro à criação da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade, por meio da Lei 1.912, de 28 de setembro de 1992, e da Área de Proteção Ambiental do Sacopã, por meio do Decreto nº 6.231, de 28 de outubro de 1986. A duas APAs tem como finalidade a proteção de áreas montanhosas no entorno da Lagoa Rodrigo de Freitas.

Atenta às peculiaridades de uma região, a criação de uma Área de Proteção Ambiental (APA) visa compatibilizar o desenvolvimento urbano com a proteção do meio ambiente, mediante a utilização racional do patrimônio natural e construído, bem como a sua conservação e recuperação em benefício das gerações atuais e futuras.

Tendo em vista a responsabilidade constitucional do Poder Público na preservação do meio ambiente, o legislador federal instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), através da lei 9.985/2000, declarando o valor ambiental das Unidades de Uso Sustentável, dentre elas, a Área de Proteção Ambiental. De acordo com o art. 15 da mencionada lei:

*“Área de Proteção Ambiental é a unidade de conservação que poderá ser formada por áreas públicas ou particulares, em geral extensas, com certo grau de ocupação humana, com atributos bióticos, abióticos ou mesmo culturais, visando proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos.”*

Já o legislador municipal, atentando-se para a variedade de recursos e riquezas naturais existentes nas Áreas de Proteção Ambiental, disciplinou a Política Urbana e Ambiental do Município do Rio Janeiro de acordo com o valor ambiental intrínseco das Unidades de Conservação. Observe-se o



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

disposto na Lei Complementar nº 111, de 1º de Fevereiro de 2011, que instituiu o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Sustentável do Município do Rio de Janeiro:

**Art. 110.** *As Unidades de Conservação da Natureza dividem-se em dois grupos:*

*I - unidades de Proteção Integral, que têm como objetivo básico a preservação da natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais;*

*II - unidades de Uso Sustentável, que têm como objetivo básico compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela de seus recursos naturais.*

*(...)*

**§ 3º** *As Unidades de Uso Sustentável são compostas pelas seguintes categorias:*

*I - Área de Relevante Interesse Ecológico – ARIE, área de domínio público ou privado, com pouca ou nenhuma ocupação humana, que tem como objetivo manter ecossistemas naturais e regular o uso admissível dessas áreas;*

***II - Área de Proteção Ambiental – APA, área de domínio público ou privado, com um certo grau de ocupação humana, dotada de características ecológicas e paisagísticas importantes para a qualidade de vida, que tem como objetivos proteger a diversidade biológica e disciplinar o processo de ocupação da área;***

*III - Área de Proteção Ambiental e Recuperação Urbana – APARU, de domínio público ou privado, que apresenta as características descritas no inciso anterior e depende de ações do Poder Público para a regulação do uso e ocupação do solo e restauração de suas condições ecológicas e urbanas;*

*(...)*

Mais do que conciliar as atividades humanas com a conservação dos recursos naturais, as **APAs do Morro da Saudade e do Sacopã** destinam-se à proteção de todo acervo ambiental formado pelas vertentes da Lagoa Rodrigo de Freitas e dos Morros da Saudade e dos Cabritos, incluindo-se raros exemplares da fauna e da flora raros que estão ameaçados de extinção.

Compostas por vegetação de Mata Atlântica secundária, as áreas verdes remanescentes no interior das Áreas de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e do Sacopã possuem importância ímpar na medida em que são ilhas de ecossistemas naturais preservadas próximas de áreas densamente habitadas.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Segundo informações do Ministério do Meio Ambiente, as encostas rochosas e a vegetação dos Morros do Sacopã e dos Cabritos se encontram em excelente estado de conservação, com fitoindicadores de estágios avançados de regeneração em grandes trechos.

Todavia, em que pese os objetivos contemplados na Lei Municipal 1.912/1992 e no Decreto nº 6.231/1986, a área compreendida pelas Áreas de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e do Sacopã, de inestimável interesse urbanístico e ambiental para a cidade, se encontra ameaçada pelo reiterado descaso do Poder Público Municipal, pelos motivos que serão expostos adiante.

No dia 11 de agosto de 2011, o presente inquérito civil foi instaurado em razão de representação encaminhada, através do Sistema de Ouvidoria Geral do Ministério Público, com a notícia de desmatamento em área de proteção ambiental, situada na Rua Bogari e Casuarina, Humaitá, nesta cidade.

De início, esta Promotoria solicitou informações a diversos órgãos da Administração Pública a fim de verificar a veracidade dos fatos.

Primeiramente, a Secretaria Municipal de Urbanismo apresentou projeto aprovado de loteamento, bem como a relação dos processos, em andamento, para licenciamento de construções unifamiliares e bifamiliares. (fls. 07/11)

A Secretaria Municipal do Meio Ambiente, da mesma forma, prestou informações apresentando relatório acerca da supressão de vegetação na área. (fls. 25/26)

O Ministério Público, por sua vez, não convencido das alegações até então colhidas, solicitou ao Grupo de Apoio Técnico Especializado – GATE a realização de vistoria no local e parecer técnico sobre possíveis construções irregularmente autorizadas e/ou executadas na área objeto da presente demanda.

Diante disso, após realização de vistoria, o GATE constatou que a Rua Casuarina ocupa a vertente oeste do Morro da Saudade, estando inserida na Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e também na Área de Proteção Ambiental do Sacopã, criadas respectivamente pela Lei Municipal nº 1.912/1992 e Decreto Municipal nº 6.231/1986 (fls. 35).



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

O relatório demonstra ainda que as APA's dos Morros da Saudade e do Sacopã sobrepõem todo o trecho vistoriado. (fls. 36)

Importante ressaltar a constatação feita pelo GATE acerca da existência de lotes (Lotes 29, 30, 31, 37 e 38 do PAL 17520 e 78 do PAL 4450), todos eles ainda desocupados em área constituída por vegetação de Mata Atlântica secundária em regeneração, bem como a presença de material de construção e prejuízo à vegetação nativa, que demonstram a iminência do desmatamento dos lotes com vegetação ainda preservada. (fls. 38)

Nesse sentido, deve-se atentar para a Lei nº 11.428/2006, que veda a supressão de Mata Atlântica primária e secundária em estágio médio ou avançado de regeneração. (fls. 38)

O GATE informou ainda que na porção final da Rua Casuarina, onde se encontram os Lotes 36, 31, 34 e 35, foram constatadas obras em área de Mata Atlântica que não foram licenciadas, ressaltando que a supressão da vegetação de Mata Atlântica somente pode ser autorizada em caso de utilidade pública ou social, o que não foi verificado no caso. (fls. 38)

Além disso, o GATE apresentou relatório de vistoria referente a todos os imóveis situados na Rua Casuarina. (fls. 36/38)

Dentre estes, imóveis que não foram mencionados pela Secretaria Municipal de Urbanismo oportunamente, quando solicitados por esta Promotoria (fls. 09/10), assim como imóveis dos quais não constam processo de autorização junto à Secretaria Municipal do Meio Ambiente. (fls. 40)

Por fim, foi constatado ainda pelo GATE que toda a área no entorno da Rua Casuarina apresenta topografia bastante acidentada, com trechos de inclinação superior à 45°, sendo considerados, portanto, Áreas de Preservação Permanente (APP) de acordo com o art. 4º, inciso V, da Lei Federal nº 12.651/2012, como também Áreas de Proteção à Vida Silvestre consoante o Decreto Municipal nº 6.231/86. (fls. 40)

Logo após, a Secretaria Municipal do Meio Ambiente, tomando em consideração o relatório realizado pelo GATE que lhes foi remetido, prestou informações a esta Promotoria.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Em seu pronunciamento, a SMAC esclareceu que o logradouro está quase totalmente edificado, restando somente algumas manchas de vegetação a proteger, dentre eles, os lotes 29, 30, 37 e 38, que se encontram em área de vegetação de mata atlântica. (fls. 303/305)

A SMAC mencionou ainda em seu relatório que as Áreas de Proteção Ambiental citadas anteriormente não possuem zoneamento ambiental, sendo aplicável, na sua interpretação, a legislação urbanística geral da cidade, qual seja o Regulamento de Zoneamento da Cidade, Decreto Municipal 322/76 (fls. 303).

Como será detalhado no tópico do Direito, nenhuma forma de interpretação de normas jurídicas em aparente conflito, conduziria à extravagante conclusão de que um regulamento genérico de urbanismo, datado de 1976, poderia ser aplicado no lugar de normas ambientais específicas, restritivas, protetivas e supervenientes. Trata-se, portanto de interpretação antijurídica e altamente lesiva ao interesse público na preservação das unidades de conservação ambiental, em prol de interesses patrimoniais privados, conferida por órgão da Administração Pública Municipal, que justamente tem o dever legal de zelar pela efetiva proteção das APAs em questão.

Na esteira desses argumentos, o Ministério Público busca tutelar o restante da vegetação que ainda se encontra presente na Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e da Sacopã. É inadmissível que o Município, ao instituir a proteção ambiental de uma determinada área por perceber sua importância, não tome as medidas minimamente necessárias para garantir sua preservação; e ao contrário do que deveria fazer, autorize construções no interior destas unidades de conservação sem a devida observância das legislações aplicáveis.

Indiscutíveis, ademais, afiguram-se o **DEVER** e a **RESPONSABILIDADE** do Poder Público municipal de promover a proteção e preservação do meio ambiente, como dispõe a Constituição Federal em seu artigo 23, VI.

Urge assim, diante deste quadro de violação ao ordenamento jurídico, não observado pelo Poder Executivo municipal, a pronta intervenção do Poder Judiciário, no desempenho de seu relevante controle da legalidade, para a tutela do meio ambiente.

### III - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS





**A) DA VIOLAÇÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO PELO RÉU**

Meio ambiente, sob o ponto de vista científico-jurídico, "é o conjunto de todas as condições e influências externas que afetam a vida e o desenvolvimento de um organismo" (clássica definição de Édis Milaré, Direito do Meio Ambiente, Editora pág. 737). A Constituição da República estabelece que a ordem econômica tenha entre seus princípios a "defesa do meio ambiente" e assegura que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é "direito de todos", traduzindo-se como "bem de uso comum do povo".

Não se pode olvidar que o sentido adjacente à noção de meio ambiente não está circunscrito às regiões em que predominam a flora e fauna selvagem, devendo-se compreender também as áreas urbanas e rurais que já sofreram qualquer tipo de intervenção antrópica. O ser humano, pois, está integrado como um dos elementos que compõe o meio ambiente, devendo o direito ambiental se preocupar com qualquer tipo de intervenção que ameace ou possa ameaçar a preservação da biota – tanto em relação ao meio físico quanto ao meio social.

Em diversas passagens da Lei Maior, a proteção do meio ambiente foi consagrada, ora enfatizando-se o aspecto obrigacional, dirigido ao Poder Público e à coletividade, ora o aspecto de direito subjetivo dos cidadãos, a serem reclamados em face do Estado. Observe-se:

**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 ecossistemas;**

(...)

**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;**

**VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.**



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Saliente-se que o legislador constituinte, ao repartir entre os entes da federação as várias competências do Estado Brasileiro, repartiu também as atribuições relacionadas ao meio ambiente. Desta repartição, surge a necessidade dos entes públicos articularem políticas ambientais, de forma a exercerem sua competência administrativa comum de forma coordenada.

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

*(...)*

*VI - **proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;***

*VII - **preservar as florestas, a fauna e a flora;***

Nesse diapasão, ao ente federativo municipal foi conferida a incumbência de executar a política de desenvolvimento urbano, de modo a assegurar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e o bem-estar dos seus habitantes, consoante os dispositivos a seguir:

*Art. 30. **Compete aos Municípios:***

*(...)*

*VIII - **promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;***

*(...)*

*Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, **executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.***

*§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.*

*§ 2º - **A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.***

Com fins de regulamentar os artigos 182 e 183 da Carta Magna, e estabelecer as diretrizes gerais da política urbana, o legislador ordinário elaborou o Estatuto da Cidade (Lei nº. 10.257/2001):

*Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:*

*IV - **planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as***



**distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;**

(...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

**b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;**

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

(...)

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

Observe-se que a Constituição do Estado do Rio de Janeiro conferiu capítulo autônomo ao meio ambiente (Capítulo VIII – “Do Meio Ambiente”), tamanha a importância do interesse tutelado. A Carta Estadual estabelece que:

**Art. 261 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente saudável e equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida, impondo-se a todos, e em especial ao Poder Público, o dever de defendê-lo, zelar por sua recuperação e proteção, em benefício das gerações atuais e futuras.**

Cabe lembrar que o novo Plano Diretor da Cidade do Rio de Janeiro (Lei Complementar 111/2011) determina que a ocupação urbana deverá observar os parâmetros legais necessários a efetivar a proteção ao meio ambiente:

**Art. 15. Em todo o território municipal não há restrição ao uso residencial nas tipologias construtivas permitidas para o local, salvo onde a convivência com outros usos instalados ou condições ambientais adversas causem risco à população residente e onde seja incompatível com a proteção do meio ambiente.**

**§1º Não serão permitidas construções em áreas consideradas impróprias pela administração municipal, tais como:**

**V - áreas de Preservação Permanente e Unidades de Conservação da Natureza;**

**VII - áreas externas aos ecolimites, que assinalam a fronteira entre as áreas ocupadas e as destinadas à proteção ambiental ou que apresentam cobertura vegetal de qualquer natureza;**



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Nesse diapasão, resta claro que o Município do Rio de Janeiro, enquanto ente político legitimado pela Lei Maior, conformou a vontade do Poder Constituinte ao criar, através do Decreto nº 6.231/86 e da Lei 1.912/92, a **APA do Sacopã** e a **APA do Morro da Saudade**, respectivamente. Tanto o Decreto quanto a Lei Municipal, mais do concretizar o sentido teleológico das normas constitucionais e infraconstitucionais de proteção ao meio ambiente, revelam a especial valoração dos atributos ambientais da área pelo Poder Público.

A referida Lei, além de criar a Área de Proteção Ambiental (APA) do Morro da Saudade, determina em seu Art. 5º que:

*Art. 5º - Nas Áreas de Proteção Ambiental criadas pela presente Lei, **não serão permitidas atividades modificadoras, degradantes ou impactantes**, tais como:*

- I - a **extração, corte ou retirada de cobertura vegetal existente**, excetuados os parasitas, ervas daninhas e exemplares de espécies exóticas que estejam degradando o ecossistema;*
- II - a **extração de recursos hídricos ou minerais do solo ou subsolo**, como rochas, cascalhos, areais, minerais e saibros;*
- III - **caça ou perseguição de animais**, bem como a **retirada de ovos**, **destruição de seus ninhos ou criadouros**;*
- IV - **destruição do patrimônio espeleológico**;*
- V - **utilização de fogo para atividades de lazer e alimentação**.*

A criação da APA, segundo o próprio legislador (art.4º), pautou-se na importância da consecução de determinados objetivos, tais como: (i) preservação dos exemplares raros, endêmicos, ameaçados de extinção ou insuficientemente conhecidos da fauna e da flora; (ii) preservação e recuperação do relevo; (iii) preservação e recuperação da cobertura vegetal existente; (iv) desenvolvimento do estudo e pesquisa da fauna e da flora; (vii) desenvolvimento do lazer, quando compatível com os demais objetivos da APA.

O Decreto nº 6.231/86, por sua vez, considerando a necessidade de proteger o acervo ambiental formado pelas vertentes da Lagoa Rodrigo de Freitas dos Morros da Saudade e dos Cabritos, estabeleceu em seu artigo 4º que as encostas com declividade igual ou superior à 45º



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

(quarenta e cinco graus) são consideradas de **proteção à vida silvestre, devendo** sua vegetação ser **mantida intacta** ou restaurada quando degradada.

Nesse contexto, verifica-se que os objetivos arrolados por ambos os regulamentos encontram razão de ser (*ratio legis*) em princípios setoriais como da preservação e precaução ambiental.

Ocorre, no entanto, que toda a área no entorno da Rua Casuarina apresenta topografia bastante acidentada, com trechos com inclinação superior a 45°, como demonstrado no relatório acostado a fls. 40 do Inquérito Civil em anexo.

Dessa forma, deve-se ter em vista que todo o entorno da Rua Casuarina é considerado Área de Preservação Permanente como dispõe o Código Florestal (Lei 12.651/2012):

*Art. 4º Considera-se **Área de Preservação Permanente**, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

*V - as encostas ou partes destas com **declividade superior a 45°**, equivalente a 100% (cem por cento) na linha de maior declive;*

Tratando-se então de APP, a própria lei federal estabelece que:

*Art. 8º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.*

**Ou seja, as construções existentes ao longo da Rua Casuarina e em seu entorno, além de estarem localizadas dentro dos limites das Unidades de Conservação citadas, estão inseridas também em uma área de preservação permanente.** Resta claro tal situação enseja flagrante violação às normas ambientais, uma vez que construções familiares em áreas tuteladas pelo próprio executivo não podem ser consideradas de baixo impacto ambiental, muito menos de utilidade pública e interesse social.

**Ora, se a própria municipalidade foi quem estabeleceu limitações para a proteção ambiental da área, seria razoável que o ente municipal ao menos fiscalizasse o eventual descumprimento da norma.** Afinal, é inadmissível que o Poder Público municipal estabeleça



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

exigências à proteção ambiental de uma área e ao mesmo tempo não cumpra os deveres de proteção que ele mesmo impôs.

No relatório do GATE, há ainda constatações de que no final da Rua Casuarina, onde se encontram os lotes 36, 31, 34 e 35, foram observadas obras em área de Mata Atlântica secundária, que conforme a Lei Federal 11.428/2006, só poderiam ser autorizadas em caso de utilidade pública ou interesse social.

Cabe salientar que a própria lei, em seu artigo 3º, esclarece o conceito de tais exceções:

*Art. 3º. Consideram-se para os efeitos desta Lei:*

**VII - utilidade pública:**

- a) atividades de segurança nacional e proteção sanitária;*
- b) as obras essenciais de infra-estrutura de interesse nacional destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia, declaradas pelo poder público federal ou dos Estados;*

**VIII - interesse social:**

- a) as atividades imprescindíveis à proteção da integridade da vegetação nativa, tais como: prevenção, combate e controle do fogo, controle da erosão, erradicação de invasoras e proteção de plantios com espécies nativas, conforme resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA;*
- b) as atividades de manejo agroflorestal sustentável praticadas na pequena propriedade ou posse rural familiar que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área;*
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente.*

Diante de tais definições, a Administração Pública não pode sustentar a legalidade de construções residenciais em Áreas de Proteção Ambiental e de Mata Atlântica com fundamento na utilidade pública ou de interesse social.

Além disso, foi verificado pelo GATE a existência de lotes ainda desocupados e livres de construção em área de vegetação primária e secundária em estágio médio e avançado de regeneração natural.

Consoante a Lei Federal 11.428/2006, a supressão de mata atlântica primária e secundária em estágio médio e avançado de regeneração é vedada, sendo permitido excepcionalmente apenas em casos de utilidade pública e interesse social, o que, como mencionado anteriormente, não se aplica ao caso em questão.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Art. 11. O corte e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração do Bioma Mata Atlântica ficam **vedados** quando:

I - a vegetação

(...)

d) **proteger o entorno das unidades de conservação;**

Art. 14. A supressão de vegetação primária e secundária no estágio avançado de regeneração somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública, sendo que a vegetação secundária em estágio médio de regeneração poderá ser suprimida nos casos de utilidade pública e interesse social, em todos os casos devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto, ressalvado o disposto no inciso I do art. 30 e nos §§ 1º e 2º do art. 31 desta Lei.

§ 2º A supressão de vegetação no estágio médio de regeneração situada em área urbana dependerá de autorização do órgão ambiental municipal competente, desde que o município possua conselho de meio ambiente, com caráter deliberativo e plano diretor, mediante anuência prévia do órgão ambiental estadual competente fundamentada em parecer técnico

Por fim, é importante salientar que apesar das irregularidades constatadas, a presente demanda não pretende limitar completamente o exercício do direito de propriedade daqueles que já estão estabelecidos na área.

O eventual pedido de demolição das edificações já licenciadas, construídas inteiramente e habitadas afigurar-se-ia como uma medida drástica que certamente implicaria em inúmeros problemas jurídicos, relativos a terceiros. Por isso, busca-se somente a preservação das áreas que ainda não foram atingidas pelo impacto da ocupação construtiva, restando necessária a tutela dos interesses difusos restantes.

Certo é que o avanço humano desregrado em direção às cidades, em que pese diversas outras conseqüências que traz, em muitos casos se dá de forma a atingir áreas de importância máxima para a manutenção do equilíbrio ecológico: as áreas de preservação permanente ou de proteção ambiental. Como espaços especialmente protegidos pelo legislador, em função, propriamente, de sua vital importância para o bioma, há que se reconhecer que, muitas vezes, operam como uma limitação de destaque a uma das faculdades do direito de propriedade, qual seja, o direito de construir.

Na presente demanda não se pretende que o exercício do direito de propriedade seja irremediavelmente excluído nas áreas de preservação permanente do interior das APAs do Sacopã e



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

do Morro da Saudade. Pelo contrário: almeja-se que o direito de propriedade seja usufruído em consonância com a proteção efetiva ao meio ambiente. Ou seja, que novas construções não sejam autorizadas antes da elaboração do obrigatório plano de manejo das APAs pelo Poder Público, conforme será detalhado mais adiante.

Necessário atentar que tal juízo de ponderação busca verificar se as restrições ao direito de construir se mostram devidamente adequadas, levando-se em consideração a eventual perda do proprietário e o ganho da coletividade. Para a lide em questão, entende-se que através de critérios de ponderação e de proporcionalidade é possível compatibilizar o exercício de tal faculdade com o respeito ao interesse coletivo; isto é, tais direitos certamente podem coexistir harmonicamente. Mas no caso em exame, a construção de novas edificações em áreas ambientalmente protegidas equivale à aniquilação do direito difuso à proteção do meio ambiente em prol do interesse privado e patrimonial dos eventuais possuidores/proprietários de lotes ainda preservados nas unidades de conservação.

### **B) DA OMISSÃO ILEGAL DO MUNICÍPIO – NÃO ELABORAÇÃO E APROVAÇÃO DO PLANO DIRETOR DA APA DO MORRO DA SAUDADE E DA APA DO SACOPÃ**

Malgrado a clareza de seus dispositivos, a Lei Municipal nº 1.912/1992, responsável pela criação da APA do Morro da Saudade e da APA do Morro dos Cabritos, deparou-se com o problema da falta de regulamentação no que toca a alguns de seus preceitos. Um desses pontos pendentes de regulamentação reside na implantação do Plano Diretor da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade. O artigo 6º, §1º da Lei estabelece:

*Art. 6º - VETADO.*

*§ 1º - Os Planos Diretores das APAs definirão as delimitações definitivas, o zoneamento, as diretrizes de manejo, o programa de controle das atividades com limite de área de atuação, e indicarão parâmetros urbanísticos de ocupação e preservação compatíveis com os objetivos desta Lei.*

Visto se tratar de uma norma editada há mais de duas décadas, parece indene de dúvidas que tal providência já deveria ter sido adotada pelo ente municipal. Afinal, não pode o Poder Executivo, destinatário primário da norma quanto a este aspecto, frustrar indefinidamente o escopo visado pelo





## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Legislativo, que representa o Poder de ressonância da vontade popular democraticamente manifestada.

Enquanto a omissão administrativa do ente municipal perdura, questões de fundamental relevância, como o zoneamento, as diretrizes de manejo e os parâmetros urbanísticos de ocupação e preservação da área permanecem à beira do vácuo normativo.

Deve-se ter em conta que a ausência do ato administrativo normativo reclamado pelo parágrafo 1º do artigo 6º da Lei nº 1.912/1992 não só coloca em risco a própria integridade da Unidade de Conservação, mas também viola o dever fundamental de proteção do meio ambiente. Isso porque o Plano Diretor (ou Plano de Manejo), ao definir as diretrizes básicas para o manejo das Unidades de Conservação, acaba por figurar como documento indispensável para qualquer Unidade.

Atento a isto, o legislador estadual editou a Lei nº 1.681, de 19 de julho de 1990, dispondo sobre a **necessidade de elaboração de plano diretor das áreas de proteção ambiental criadas no Estado do Rio de Janeiro**. O artigo 5º da lei estabelece:

*Art. 5º - Os Planos Diretores deverão ser elaborados no prazo máximo de 120 dias a contar da data de criação das APAs, observando-se um prazo máximo de seis (6) meses para as APAs criadas anteriormente à publicação da presente Lei.*

Infere-se de tal dispositivo que não é preciso que exista uma norma específica determinando expressamente a criação de Plano Diretor para cada Área de Proteção Ambiental existente no Estado do Rio de Janeiro. A Lei estadual nº 1.681/90 já traz em si um comando geral perfeitamente válido, que deve ser cumprido de maneira eficaz.

Logo, é perfeitamente prescindível que haja previsão legal no Decreto nº 6.231/86 determinando a criação de um Plano Diretor / Manejo para cada Área de Proteção Ambiental do Sacopã. A ausência de tal norma é complementemente suprida pela aplicação do artigo 5º constante da referida Lei estadual.

Nesse sentido, a criação dos Planos Diretores da APA do Morro da Saudade e da APA do Sacopã deve ser vista no contexto da efetividade das políticas públicas ambientais, sem que represente qualquer afronta ao princípio da separação dos poderes constante do artigo 2º da Lei Maior de 1988.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

A conduta omissiva do Município, através do Poder Executivo, órgão de cúpula da Administração Pública Direta, representa uma ofensa ao que se convencionou chamar de princípio da juridicidade. Por estar vinculada a Constituição e ao ordenamento infraconstitucional, deve o Poder Público efetivar as normas ambientais constantes da Constituição da República (como os artigos 225 e 23, VI e VII), na Constituição do Estado (artigos 261 e 273), bem como na legislação infraconstitucional já arrolada.

Consta do informativo nº 345 do Supremo Tribunal Federal, o voto do Ministro Celso de Mello, em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, externando sua posição quanto à intervenção do Poder Judiciário em tema de implementação de políticas públicas, quando configurada abusividade governamental.

Pontua o Douto Ministro em seu voto que:

**“O desrespeito à Constituição tanto poder ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação.**

**Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.**

**A omissão do Estado – que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional – qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídico, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental”.**

Para corroborar o que aqui se sustenta, invocamos ainda julgado paradigmático do Excelso Superior Tribunal de Justiça no trato da matéria em debate, demonstrando de modo translúcido o



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

dever imposto ao Poder Público consistente na obrigação de elaborar Plano Diretor / Plano de Manejo para as Unidades de Conservação:

**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 TOMA 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 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.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

(STJ - 2ª Turma, REsp 1163524 / SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 12/05/2011 – grifos nossos).

Por fim, é de suma importância ressaltar o comando exarado no artigo 2º da Lei Estadual nº 1.681/90, que veda de modo expresso a autorização para novas obras ou atividades na área inserida nos limites das APAs que ainda não possuem Plano Diretor. Observe-se:

**Art. 2º - Até que o Plano Diretor seja elaborado nenhuma obra ou atividade nova poderá ser autorizada nos limites da área das APAs existentes.**

Assim, para que sejam autorizadas novas obras nos lotes livres de construção na APA do Morro da Saudade e na APA do Sacopã é indispensável a elaboração de Planos Diretores (ou Planos de Manejo) para tais Unidades de Conservação.

Tal exigência está em conformidade com o que preconiza a Lei Federal nº 9.985/2000 em seu artigo 27. Observe-se:

**Art. 27. As unidades de conservação devem dispor de um Plano de Manejo.**

§ 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.

§ 4º O Plano de Manejo poderá dispor sobre as atividades de liberação planejada e cultivo de organismos geneticamente modificados nas Áreas de Proteção Ambiental e nas zonas de amortecimento das demais categorias de unidade de conservação, observadas as informações contidas na decisão técnica da Comissão Técnica Nacional de Biossegurança - CTNBio sobre:

I - o registro de ocorrência de ancestrais diretos e parentes silvestres;  
II - as características de reprodução, dispersão e sobrevivência do organismo geneticamente modificado;



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

- III - o isolamento reprodutivo do organismo geneticamente modificado em relação aos seus ancestrais diretos e parentes silvestres; e
- IV - situações de risco do organismo geneticamente modificado à biodiversidade.

**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.**

**Parágrafo único. Até que seja elaborado o Plano de Manejo, todas as atividades e obras desenvolvidas nas unidades de conservação de proteção integral devem se limitar àquelas destinadas a garantir a integridade dos recursos que a unidade objetiva proteger, assegurando-se às populações tradicionais porventura residentes na área as condições e os meios necessários para a satisfação de suas necessidades materiais, sociais e culturais.**

O réu, no entanto, pretende se esquivar indefinidamente do cumprimento das exigências legais. Conforme se extrai do pronunciamento da Secretaria Municipal do Meio Ambiente, acostado à fls. 303/305 do inquérito civil, o ente municipal sustenta não haver óbice para utilização dos lotes, bem como para novas construções nos terrenos.

Tal afronta ao ordenamento jurídico não pode ser olvidada e negligenciada. Mas que se atente, antes de tudo, que a imperiosa necessidade de elaboração dos Planos Diretores não representa, de maneira alguma, qualquer afronta à discricionariedade administrativa. O que se pretende é que antes da concessão de qualquer licença para construção, o réu simplesmente cumpra com sua obrigação legal, portanto vinculada, em proceder à elaboração dos Planos Diretores das APAs, com a sua conseqüente aprovação, nos moldes preconizados pelo artigo 2º da Lei Estadual nº 1.681/90 e pela Lei Federal nº 9.985/2000 (arts. 15, §5º e 27).

#### **IV – DA PRESERVAÇÃO DA DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA**

Importante destacar que não esquecemos a premissa que deve nortear as decisões judiciais no campo do Direito Administrativo: a impossibilidade de o Judiciário se imiscuir na apreciação dos requisitos de conveniência e oportunidade, sendo vedado ao juiz substituir o Administrador Público no exercício da discricionariedade administrativa.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

O Ministério Público, de maneira alguma, pretende adentrar no arbítrio discricionário da administração ou requerer que o Judiciário o faça. O que se busca aqui é algo muito mais simples, que nem de longe se aproxima da esfera discricionária. Buscamos, de forma preventiva, a tutela necessária para compelir o Poder Público a efetivar as medidas necessárias para prevenir a ocorrência de qualquer outro evento de semelhantes aos acima narrados, medidas necessárias para preveni-los.

Estabelecer quais medidas são cabíveis e adequadas no caso concreto constitui dever discricionário da Administração Pública. Não pretendemos subtrair a discricionariedade do Poder Executivo para, nos limites da legalidade, decidir a forma pela qual enfrentará e solucionará a situação em concreto.

Contudo, proteger o meio ambiente é dever legal e constitucional, sobre o qual não há margem para discricionariedade. Não é dado ao Administrador a faculdade de conceder licenças para construções em Áreas de Proteção Ambiental como bem entender, uma vez que a licença é ato administrativo vinculado, não sendo realizado juízo de conveniência e oportunidade.

Reporta-se novamente à Lei Estadual 1.681/1990, que somente autoriza obras ou atividades em APA's após a regulamentação do Plano Diretor das respectivas APA's, o que no caso *in loco* não há. A omissão administrativa na elaboração do mencionado Plano Diretor perdura por mais de duas décadas. Convenhamos que já transcorreu tempo mais do que suficiente para que tais regulamentos fossem elaborados.

Ou seja, com o objetivo de impedir novos danos às unidades de conservação ambiental, a Administração Pública somente poderá conceder novas licenças de construção nas Áreas de Proteção Ambiental do Sacopã e do Morro da Saudade após a elaboração dos Planos Diretores das respectivas áreas tuteladas.

O que não é possível, por óbvio, seria admitir que o Poder Público simplesmente continuasse concedendo licenças de obras e edificações, sem a criação do Plano Diretor previsto em lei da área protegida, com base em decreto urbanístico genérico que data de 1976 e foi derogado pelas normas municipais supervenientes que criaram as unidades de conservação e pela leis estadual e federal que disciplinam as exigências aplicáveis a tais áreas de preservação.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Caso não houvesse a alternativa de pleitear ao Poder Judiciário as providências que deveriam ter sido adotadas espontaneamente pelo Poder Executivo de ofício, estar-se-ia atentando, inclusive, contra o próprio sistema de *checks and balances*, que se apresenta como mecanismo primordial para o desenvolvimento e manutenção de um Estado Democrático de Direito como o nosso, ao nortear a relação de independência e controle recíproco entre os três poderes.

Nesse sentido, não há que se falar em violação ao princípio da independência dos poderes; já que o Ministério Público não pretende que o Poder Judiciário estabeleça a forma pela qual o Poder Executivo deve cumprir sua obrigação constitucional, qual seja, de preservar o meio ambiente. Pretende-se apenas que o Poder Executivo cumpra todos dispositivos legais já citadas no corpo da presente inicial, antes de conceder qualquer tipo de licença para novas construções.

Não resta outra alternativa à sociedade, nesta lide representada pelo Ministério Público, senão pleitear ao Poder Judiciário as providências que deveriam ter sido adotadas espontaneamente pelo Poder Executivo de ofício, em cumprimento de normas legais e constitucionais, mas simplesmente não foram.

Portanto, não se está diante do núcleo intangível do mérito administrativo, mas sim do próprio cumprimento do princípio da juridicidade (Constituição, legislação infraconstitucional, princípios e regras), que restou malferido nas suas mais variadas vertentes (dever constitucional de proteção ao meio ambiente e direito fundamental ao meio ambiente equilibrado).

### V - DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL DE TUTELA

Lançadas as questões de direito que demonstram a presença do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* que fundamentam os pedidos deste Órgão Ministerial, é necessário salientar a imprescindibilidade da antecipação dos efeitos da tutela pretendida no pedido inicial dentro de um juízo de cognição sumária, como forma de tutelar o interesse coletivo em questão.

O desrespeito do ente municipal às normas legais vem comprometendo a tutela da APA do Sacopã e da APA do Morro da Saudade, haja vista que sua conduta frustra a utilização dos instrumentos necessários à preservação do meio ambiente local, como o zoneamento, as diretrizes de manejo e a indicação dos parâmetros urbanísticos.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

O quadro delineado nos autos do inquérito civil, sucintamente demonstrado quando da exposição fática, bem evidencia a necessidade do imediato provimento jurisdicional antecipatório por parte do Poder Judiciário.

A mora administrativa na criação dos Planos Diretores, que perdura há mais de 20 (vinte) anos, faz com que as áreas de proteção ambiental, sejam, permita-se a expressão, "APAs de papel", unidades de conservação criadas formalmente, porém quase desprovidas de efetividade social por inércia do ente que deveria zelar pelas APAs.

Assim, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação consubstancia-se no caráter emergencial de se preservar o meio ambiente local frente à expansão urbana da área (concessão de novas licenças de obras e edificações; desmatamento; ocupação de novos terrenos; acessões artificiais; etc.) sob pena de se perder de forma irreversível o patrimônio ambiental que justificou a criação das referidas Áreas de Proteção Ambiental.

Ante ao exposto, o Ministério Público requer a concessão de tutela antecipada para determinar, desde logo, as seguintes providências iniciais:

- 1- Seja determinado ao réu, **a obrigação de não fazer**, consistente em não permitir ou autorizar nenhuma nova obra ou atividade em toda a extensão da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e na Área de Proteção Ambiental do Sacopã, em especial na Rua Casuarina, enquanto não devidamente elaborados e aprovados, seus respectivos Planos Diretores / Manejo, nos moldes do artigo 2º da Lei 1.681/1990 e no artigo 27 da Lei nº 9.985/2000.

Requeremos ainda, a fixação de multa diária no valor de R\$ 50.000,00 para o réu, na hipótese de descumprimento das medidas de antecipação de tutela.

### VI - DO PEDIDO

Em conclusão, requer o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro:

- 1- A citação do réu, na forma legal, para que conteste tempestivamente o pedido inicial, sob pena de revelia.





Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

- 2- A **confirmação do pedido de antecipação de tutela**, condenando o réu na obrigação de não fazer, consistente em não permitir ou autorizar nenhuma nova obra ou atividade em toda a extensão da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e na Área de Proteção Ambiental do Sacopã, enquanto não devidamente elaborados e aprovados seus respectivos Planos Diretores / Manejo, nos moldes do artigo 2º da Lei Estadual nº 1.681/1990 e no artigo 27 da Lei Federal nº 9.985/2000.
- 3- A condenação do réu na **obrigação de fazer**, consistente na elaboração, em prazo não superior a 120 dias, dos Planos Diretores / Manejo da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e da Área de Proteção Ambiental do Sacopã, bem como a instituição de Conselho Gestor para as APAs, observando-se os parâmetros estabelecidos na Lei Federal nº 9.985/2000.
- 4- A condenação do réu na **obrigação de fazer**, consistente na observância ao elaborar os Planos Diretores / Manejo da Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e da Área de Proteção Ambiental do Sacopã, da restrição a qualquer construção em APP (áreas de preservação permanente), em especial nos lotes com declividade superior a 45º na Rua Casuarina.
- 5- A condenação do réu na **obrigação de fazer**, consistente em executar a total adequação e regularização das edificações já executadas até a data desta inicial, inseridas nos limites Área de Proteção Ambiental do Morro da Saudade e da Área de Proteção Ambiental do Sacopã de acordo com o zoneamento, os parâmetros urbanísticos e as diretrizes ambientais dispostas em seus respectivos Planos Diretores / Manejo, demandados no item anterior.



## Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

- 6- A condenação do nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios que serão revertidos para o Fundo Especial do Ministério Público – FEMP – criado pela Lei 1.183 de 27 de agosto de 1987.
- 7- Sejam julgados procedentes os pedidos formulados na presente ação civil pública.

Nesta oportunidade, o **MINISTÉRIO PÚBLICO**, nos termos do artigo 322 do Código de Processo Civil, protesta pela produção de prova documental superveniente, pericial, testemunhal, sem prejuízo de outras que se fizerem necessárias.

Nos termos do art. 236, §2º, do CPC, o **MINISTÉRIO PÚBLICO** receberá intimações na **1ª PROMOTORIA DE TUTELA COLETIVA DO MEIO AMBIENTE DA CAPITAL** sediada na Rua Rodrigo Silva, nº 26, 7º andar, Centro, Rio de Janeiro, na forma legal.

Embora inestimável pela sua natureza, atribui-se a esta causa o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), para o disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, 25 de Junho de 2013

  
**Carlos Frederico Saturnino**

**Promotor de Justiça**