

UNIDADES DE CONSERVAÇÃO

1) Função social da propriedade. Meio ambiente.

A função social acha-se, presentemente, inserida no núcleo do conceito de propriedade, qualificando-o e modificando sua natureza, de forma que o direito já não pode ser compreendido no sentido puramente individual, dissociado dos bens jurídicos de ordem pública¹.

"Segundo Eros Grau - citado por Luís Roberto Gomes² - o princípio da função social da propriedade... passa a integrar o conceito jurídico-positivo de propriedade, de modo a determinar profundas alterações estruturais em sua interioridade".

A Constituição Federal, efetivamente, a par de assentar, no inciso XXII do art. 5.º, que "é garantido o direito de propriedade", declara, no inciso seguinte (XXIII), que "a propriedade atenderá a sua função social".

No art. 184, a Lei Maior atribui competência à União para punir com desapropriação, por interesse social, para fim de

¹ Cf. Luis Roberto Gomes, in Revista de Direito Ambiental, 17/163.

² Op. cit., p. 163.

reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante a observância, entre outros, do requisito da "preservação do meio ambiente³".

Direito de propriedade e meio ambiente, portanto, são institutos interligados, como que faces de uma mesma moeda, de modo que qualquer tutela deste reflete naquele.

Nos incisos VI e VII do art. 23, e incisos VI, VII e VIII, do art. 24, a Constituição atribui competência à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para "*proteger o meio ambiente...*"

E, no art. 225, proclama que "*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*".

Importa dizer que o direito de propriedade, embora mantendo suas prerrogativas e elementos básicos, é, hoje, estruturalmente diferente daquele previsto pelos regimes constitucionais anteriores, estando sujeito a limitações impostas pela

³ CF, art. 186, II.

Constituição e pelas leis emanadas, não apenas da União, mas também dos demais entes federados.

Na esteira dessa orientação, o Código Florestal⁴ (obviamente, recepcionado pela nova Carta de 1988), dispõe expressamente que o direito de propriedade se exercerá “*com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem*”, e que “*as florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação reconhecidas de utilidade às terras que revestem são bens de interesse comum a todos os habitantes do País*”, sendo consideradas uso nocivo da propriedade as ações e omissões contrárias às normas disciplinadoras da sua utilização e exploração.

2) As unidades de conservação.

No § 1.º do art. 225, explicita, a Constituição, os meios a serem utilizados pelo Poder Público para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente, autorizando, entre outras providências, a definição, em todas as unidades da Federação, de “*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*”⁵.

⁴ Lei n.º 4.771/65, art. 1.º.

⁵ CF, inciso III do § 1.º do art. 225.

Exige a Constituição, pois, que sejam delimitadas, em cada Estado e no Distrito Federal, áreas de interesse ecológico significativo, que serão submetidas a regime especial de proteção, o que se dará em caráter irreversível, salvo expressa disposição legal ditada em sentido contrário.

Destacam-se, entre tais espaços, os consistentes nas limitações impostas aos imóveis rurais pelo Código Florestal de 1965⁶, como, dentre outras, as áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal, e, já agora, as Unidades de Conservação instituídas pela Lei n.º 9.985/00.

Com efeito, esse último diploma normativo, regulamentando o inciso III do art. 225 da Constituição, instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC e definiu unidade de conservação justamente como o "*espaço territorial e seus recursos ambientais, com características relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivo de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção*"⁷.

As Unidades de Conservação têm por objetivo, além de resguardar paisagens de notável beleza cênica, manter e

⁶ Lei n.º 4.771 de 15.09.65

⁷ Lei n.º 9.985/00, art. 2.º, I.

restaurar a biodiversidade, proteger espécies ameaçadas de extinção, bem como as características relevantes de natureza geológica, geomorfológica (formas de relevo), espeleológica (cavernas), arquelógica (testemunhos materiais do passado), paleontológica (animais e vegetais fósseis) e cultural e os recursos hídricos e edáficos (formação do solo)⁸.

O referido diploma normativo dividiu as Unidades de Conservação em dois grupos:⁹ o das Unidades de Proteção Integral, em que os recursos naturais são utilizados apenas de forma indireta, isto é, sem envolver sua coleta e uso, ainda que não comercial; e o das Unidades de Uso Sustentável, em que é permitido compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais¹⁰, isto é, a exploração do ambiente de maneira a garantir a perenidade dos recursos ambientais.

O primeiro grupo dessas unidades é composto das seguintes categorias: I - Estação Ecológica; II - Reserva Biológica; III - Parque Nacional; IV - Monumento Natural; e V - Refúgio de Vida Silvestre.

Constituem o segundo, por sua vez, as seguintes espécies: I - Área de Proteção Ambiental; II - Área de Relevante

⁸ Hermann Benjamin, Direito Ambiental, n.º 21, p. 39.

¹⁰ Lei n.º 9.985/00, art. 7.º.

Interesse Ecológico; III - Floresta Nacional; IV - Reserva Extrativista; V - Reserva de Fauna; VI - Reserva de Desenvolvimento Sustentável; e VII - Reserva Particular do Patrimônio Natural.

Situam-se em áreas do domínio público: a Estação Ecológica, a Reserva Biológica, o Parque Nacional, a Floresta Nacional, a Reserva Extrativista e a Reserva de Fauna.

Nas primeiras unidades enumeradas, consideradas bens públicos de uso especial, eventuais imóveis particulares existentes em seu interior hão de ser desapropriados por interesse social, na forma da Lei n.º 4.132/62.

Diversamente, podem conter áreas de domínio privado - em decorrência, ora da flexibilidade do regime ambiental implantado, ora do caráter espontâneo de sua admissão pelo proprietário: o Monumento Natural, o Refúgio de Vida Silvestre, a Área de Proteção Ambiental, a Área de Relevante Interesse Ecológico, a Reserva de Desenvolvimento Sustentável e a Reserva Particular do Patrimônio Natural.

3) O ato de criação da Unidade de Conservação.

1. A consulta pública

Segundo prevê a referida lei, a criação de unidade de conservação deve ser precedida de estudos técnicos e de consulta

pública que permitam identificar a localização, a dimensão e os limites mais adequados para a unidade, devendo a população local e outras partes interessadas receber, para realização da consulta, informações adequadas e inteligíveis sobre a proposta, conforme dispõem os §§ 2.º e 3.º do art. 22 da referida lei, nestes termos:

"§ 2.º A criação de uma unidade de conservação deve ser precedida de estudos técnicos e de consulta pública que permitam identificar a localização, a dimensão e os limites mais adequados para a unidade, conforme se dispuser em regulamento.

§ 3.º No processo de consulta de que trata o § 2.º, o Poder Público é obrigado a fornecer informações adequadas e inteligíveis à população local e a outras partes interessadas."

O processo de consulta pública foi definido e regulamentado pelo Decreto n.º 4.340/2002, da seguinte forma:

"Art. 5.º A consulta pública para a criação de unidade de conservação tem a finalidade de subsidiar a definição da localização, da dimensão e dos limites mais adequados para a unidade.

§ 1.º A consulta consiste em reuniões públicas ou, a critério do órgão ambiental competente, outras formas de ouvir a população local e de outras partes interessadas.

§ 2.º No processo de consulta pública, o órgão executor competente deve indicar, de modo claro e em linguagem acessível, as implicações para a população residente no interior e no entorno de unidade proposta."

Nas poucas reuniões que têm sido promovidas pelo IBAMA, a título de consulta pública, os participantes têm-se queixado da superficialidade e da falta de esclarecimentos básicos por parte da equipe do Ministério do Meio Ambiente e do IBAMA,

não havendo sido sequer oferecida uma relação das propriedades afetadas, como aconteceu em Santa Catarina.

Na verdade, as consultas públicas programadas não se realizam, não chegando, sequer, a ser regularmente instaladas, pelo menos da forma prevista na lei e no regulamento, tudo levando a crer que, independentemente da opinião dos interessados, para cuja colheita se destinava a consulta, a unidade é adredemente definida pelo Governo, em caráter definitivo.

2. O ato de criação da unidade

A lei n.º 9.985/00 não obstante haja definido unidade de conservação como espaço "legalmente instituído pelo Poder Público"¹¹, previu sua criação por "*ato do Poder Público*"¹², expressão que tem sido entendida pelo Poder Público, como alusiva a simples decreto.

Informa José Afonso da Silva¹³ que o projeto do referido diploma legal, aprovado pelo Congresso Nacional, indicava que a criação de tais unidades deveria dar-se por lei, ao dizer que *na lei de criação* deveriam constar seus objetivos básicos, o memorial descritivo do perímetro da área, o órgão responsável por sua administração e, no caso de Reservas Extrativistas, Reservas de Desenvolvimento Sustentável e, quando fosse o caso, das Florestas

¹¹ Lei n.º 9.985/00, art. 2.º, I.

¹² Id. id., art. 22.

¹³ José Afonso da Silva, Dir. Ambiental Constitucional, 4.ª ed. Malheiros, p. 250.

Nacionais, a população tradicional destinatária. O dispositivo, entretanto, foi vetado, sob as seguintes razões comunicadas pelo Presidente da República ao Presidente do Senado Federal:

"O art. 225, § 1.º e seu inciso III, é de clareza meridiana ao estabelecer que ao Poder Público, vale dizer no caso, ao Poder Executivo e ao Poder Legislativo, cabe definir em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão somente permitidas através de lei.

A definição dos espaços territoriais e seus componentes, a serem especialmente protegidos, é da competência tanto do Poder Executivo, como do Poder Legislativo, indistintamente, sendo que tão-somente a alteração e a supressão desses espaços e componentes protegidos dependem de autorização do Poder Legislativo mediante lei.

Assim, ao exigir lei para criação (definição) desses espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, este dispositivo subtraiu competência atribuída ao Poder Executivo no preceito constitucional constante do § 1.º e seu inciso III, do art. 225 da Carta Maior, razão pela qual sugere-se o seu veto face à sua inequívoca inconstitucionalidade¹⁴."

O veto, como se viu, se não esclareceu de vez o sentido do texto do *caput* do art. 22, facilitou a sua interpretação, que não pode ser outra senão a de que refere ele tanto a lei quanto o decreto, como entendeu a Presidência da República.

Com efeito, quando situada a unidade de conservação em terras do domínio público, é indubitável que o *decreto* é instrumento hábil para sua afetação de tais terras a esse fim, não

¹⁴ Mensagem n.º 967, de 20.07.00, in DOU de 21.07.99.

obstante somente a lei, de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, possa prestar-se para eventual criação do indispensável órgão responsável por sua administração, a teor do disposto no art. 61, § 1.º, alínea a, da CF.

Ademais, quando a unidade de conservação atingir bens do domínio privado, parece imperioso que o ato de sua criação seja precedido da transferência dos imóveis particulares para o patrimônio público, via desapropriação, na conformidade do disposto na referida Lei n.º 9.985/00 (§ 1.º do art. 9.º e no § 1.º do art. 11), pena de grave ofensa ao princípio constitucional de que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”⁷⁵.

Com efeito, envolvendo a unidade área de domínio privado, a iniciativa da criação da unidade de conservação, por importar sérias limitações ao direito de propriedade, quando não a extinção deste, só poderá consumar-se após a incorporação do imóvel ao domínio público, sendo escusado dizer que a pretensão de subtarir o Estado a essas comerzinhas rsegras de direito, obedece à concepção histórica do Estado-pólioia ou Estado-autocrata da antiguidade, sendo incapaz de explicar o Estado democrático moderno, o qual é essencialmente um sujeito de direito, um ente responsável dos próprios atos.

⁷⁵ CF, art. 5.º, inciso II.

Modernamente, o direito é, para os povos civilizados, a regra geral de conduta de todas as pessoas singulares ou coletivas, públicas ou privadas, seja qual for o aspecto de extensão e poder, pelo qual se manifestem na ordem social.

A constituição, quanto haja inserido o princípio da função social da propriedade no conceito jurídico-positivo de propriedade, a meu ver, não se compadece com atos que resultem na criação de unidades de conservação sobre imóveis do domínio particular.

É preciso atentar, ademais, para o fato de que a incorporação do imóvel de propriedade privada no domínio público, entre nós, só se dá por meio da desapropriação, a qual, no caso, nem sempre configurará desapropriação de latifúndios improdutivos, por interesse social, mas de desapropriação por utilidade pública que a Constituição, no art. 5º, XXIV, *in fine*, condiciona *a justa e prévia indenização em dinheiro*.

Trata-se de norma de meridiana clareza, diante da qual não poderá prevalecer o entendimento de que estará ela cumprida se o pagamento da indenização for feito ao final do curso da ação de desapropriação, antes do registro definitivo do bem expropriado no registro imobiliário em nome da União, pena de perpetração de injustiça sem tamanho - com a qual não se podem compadecer nem o Direito, nem, muito menos, a Justiça que lhe

serve de Norte - para com os proprietários, membros de tradicionais famílias de agricultores, os quais, despojados do trato de terra onde sempre mourejaram, em sucessão a seus pais e avós, continuarão, doravante, sem o produto da indenização e sem condição de reiniciar outra atividade, portanto, desaparelhados para assegurar o sustento próprio e de sua família.

Não pode um decreto, e muito menos uma portaria, como ocorre sempre, ter o efeito de paralisar a atividade de sobrevivência exercida por quem dedicou, licitamente, toda a sua vida ao trato da terra e de despojá-los do direito de uso e gozo de suas glebas, deixando-o, por anos a fio, quiçá décadas, na expectativa de uma indenização que, a rigor, deveria ser pronta e apta a permitir-lhes a imediata reposição da área análoga à confiscada.

É certo haver o Decreto 4.320/2002 - que regulamentou a Lei 9.985/2000, afirmado, no art. 35, que o processo indenizatório respeitará o modo de vida e as fontes de subsistência das populações tradicionais, as quais, segundo o disposto nos artigos seguintes (36 a 39) terão direito a reassentamento e a permanecerem no local enquanto não reassentadas, mediante termo de compromisso assinado no prazo máximo de um ano após a criação da unidade de conservação, que deve indicar as áreas ocupadas, as limitações a que ficaram sujeitas e prazo em que se dará o reassentamento.

4. O que espera os expropriados

Para se ter uma idéia do que espera os expropriados, basta considerar a circunstância de que, só raramente, se pode apontar um proprietário atingido por unidades de conservação criadas pelo Governo Federal que haja sido contemplado com a indenização a que têm direito e, muito menos, a tempo de poderem retomar suas atividades agropastoris.

No Estado do Acre, por exemplo, criou-se a conhecida "Reserva Chico Mendes" sobre terras do domínio privado, cujos proprietários, ainda hoje, lutam para ver o resultado das ações expropriatórias indiretas que foram obrigados a propor para verem-se indenizados das terras de que se viram despojados.

No Estado de Santa Catarina, até hoje, nenhum dos proprietários das terras particulares abrangidas pelo "Parque Nacional de São Joaquim", criado em 1961, logrou receber a indenização que lhes era devida.

Basta dizer que não conta o IBAMA com recursos orçamentários para fazer face às desapropriações necessárias à implantação da unidade criada - circunstância que deveria ser suficiente para desestimular iniciativas temerárias e irresponsáveis como a de que se trata -, acrescendo que as indenizações devidas, se um dia vierem a ser pagas, jamais corresponderão ao atual valor dos imóveis confiscados, já que serão avaliados no estado de desprezo