EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL (EINFAC) Nº 574887/AL (0000163-34.2012.4.05.8002/01)
EMBTE : AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA
ADV/PROC : LUCIANO GUIMARAES MATA (AL004693)
EMBTE : JOSE RENAN VASCONCELOS CALHEIROS
ADV/PROC : JOSÉ FRAGOSO CAVALCANTI (AL004118) E OUTRO
EMBDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ORIGEM : 7ª VARA FEDERAL DE ALAGOAS - AL - AL
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO

RELATÓRIO

O Senhor DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO: Trata-se de embargos infringentes interpostos pela AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA. e por JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, em face do acórdão da Primeira Turma, que, por maioria, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva, em relação ao segundo réu, e, também por maioria, no mérito, deu parcial provimento à apelação do MPF, para condenar os demandados a apresentarem um Plano de Compensação Ambiental.

O MPF ajuizou ação civil pública, alegando que os réus promoveram, ilegalmente, sem qualquer licença ou autorização do ICMBIO, a pavimentação, com paralelepípedos, de uma estrada de 700 m (setecentos metros), no interior da Estação Ecológica de Murici (ESEC Murici), causando danos ambientais a essa unidade de conservação federal localizada no Município de Flexeiras/AL, instituída por decreto não numerado, de 28/05/2001.

O autor pleiteou que os réus fossem condenados a elaborar e apresentar Plano de Compensação Ambiental, correspondente, em termos financeiros, no mínimo, a todo o lucro distribuído pela pessoa jurídica ré, ao segundo demandado, entre 2008 e 2012, assim como que fosse determinada a proibição de nova distribuição dos lucros a qualquer dos sócios, enquanto não cumprido integralmente o aludido plano.

O Juízo Federal *a quo* julgou improcedente o pedido, apelando o MPF.

Por maioria, a Primeira Turma deu parcial provimento à apelação, para condenar os réus a elaborar um Plano de Compensação Ambiental, nos termos do voto condutor exarado pelo Desembargador Federal ALEXANDRE LUNA FREIRE, que foi seguido pelo Desembargador Federal MANUEL MAIA

(Convocado), no sentido de que: a) o réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS tem legitimidade passiva, porque era o proprietário do imóvel, à época da construção da estrada; b) a inércia do Poder Público em proceder à desapropriação da área, com vistas à criação da estação ecológica, não garante ao particular a liberdade de causar danos ambientais; c) há atuação da Administração Pública, consistente na criação de sede administrativa no local, com emprego de servidores e atividade de fiscalização; d) a mera caducidade do Decreto de instituição da estação ecológica não impede que a Presidência da República edite novo decreto desapropriatório, com a finalidade de indenizar os particulares cujos imóveis foram abrangidos pela unidade de conservação; e) houve danos ambientais, reparáveis através da elaboração de um Plano de Compensação Ambiental.

Restou vencido o Desembargador Federal MANOEL ERHARDT (Relator), que, alterando o voto inicialmente exarado, manifestou-se no sentido de: a) acolher a preliminar de ilegitimidade do réu pessoa física, considerando não ter havido a especificação de atos que tenha praticado; b) reconhecer que o decreto de instituição da estação ecológica teve feição declaratória expropriatória, de modo que, não efetivada a desapropriação no prazo de cinco anos da expedição do ato normativo, materializou-se a caducidade, não se podendo reconhecer dano a uma unidade de conservação não implantada; c) reconhecer o direito do proprietário de acessar a sua propriedade, não tendo havido a desapropriação, a partir da colocação de paralelepípedos em uma estrada carroçável que já existia.

Em suas razões de embargos infringentes, a AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA. defendeu, inicialmente, o cabimento e a tempestividade do recurso.

Sustentou que o réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS não tem legitimidade passiva *ad causam*, segundo as provas acostadas nos autos, das quais se extrai que, quando do calçamento discutido, a propriedade não mais pertencia àquela pessoa física, e que, embora cotista da empresa, ele não tem qualquer poder de administração.

Argumentou que o calçamento não gerou danos ambientais (houve apenas a pavimentação de trecho de estrada vicinal já existente, de terra batida), mas que prejuízos ambientais podem ocorrer, se houver determinação de sua retirada.

Acentuou que a supressão do calçamento apenas se justificaria, no caso de imposição de reflorestamento da estrada, o que não é possível,

considerando que não ocorreu a desapropriação da área, tratando-se de propriedade privada, além do que a estrada seria útil à fiscalização, na hipótese de ser implementada a expropriação.

Referiu-se a precedentes do TRF5, nos quais foi reconhecida a inexistência de crimes de competência federal, porque os eventos discutidos naqueles casos aconteceram em áreas não incorporadas ao patrimônio da Estação Ecológica de Murici, haja vista a Administração Pública Federal não ter procedido à desapropriação.

Asseverou que a mesma situação fática descrita nesta ação civil pública foi objeto do Inquérito nº 3589, cujo arquivamento foi determinado pelo STF, com base em parecer do Procurador-Geral da República, no sentido de inexistirem elementos que vinculem o réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS à ordem de pavimentação da estrada e que demonstrem a ocorrência de danos ambientais.

Ressaltou que "*é incontroverso que o leito, o trilho da estrada já existia e era de terra, apenas foi calçado com paralelepípedos sem qualquer ataque aos elementos ambientais existentes [...] Isso numa área que é privada, de propriedade exclusiva de pessoa jurídica voltada à atividade de pecuária extensiva*", tendo suporte constitucional a proteção da propriedade privada.

O MPF apresentou contrarrazões aos embargos infringentes, afirmando que a Administração Pública Federal tem uma estrutura montada na área, para monitoramento da unidade de conservação ambiental, que já foram realizadas diversas medidas de criação e de gestão da estação ecológica e que ela se justifica independentemente da transferência das propriedades locais para o patrimônio público federal.

Defendeu que é poder-dever da Administração Pública preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais, independentemente da criação de qualquer unidade de conservação, não sendo absoluto o direito de propriedade.

Aduziu que a ausência do procedimento expropriatório não pode justificar a degradação do meio ambiente e que a caducidade do decreto de criação da estação ecológica não impede que a Presidência da República edite novo decreto expropriatório, com a finalidade de indenizar os particulares cujos imóveis foram atingidos.

Reportou-se ao julgamento realizado pelo STJ, referente a dano ambiental ocorrido na mesma estação ecológica, em que se reiterou a

competência comum entre órgãos ambientais das três esferas da Federação, para fiscalizar áreas de interesse relevante.

Consignou que está demonstrado que na área houve a pavimentação de uma estrada, sem licença ambiental, e que isso ocasionou danos ambientais.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva do réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, disse que foi inadequadamente sustentada pela pessoa jurídica, em nome próprio, acentuando, outrossim, que "*houve dano ambiental [...] provocado pela empresa [...] que tem na sua composição societária José Renan Vasconcelos Calheiros, detendo 90% do capital social [...]*", de modo que "*a plena solvência buscada para a composição dos danos ambientais recomenda que o Senador integre o polo passivo da demanda a fim de que, havendo insolvência da pessoa jurídica seja ele, na condição de devedor subsidiário, responsável pela recomposição do meio ambiente, tal como prevê o art. 4º da Lei nº 9.605/98*".

JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS também interpôs embargos infringentes, igualmente defendendo sua ilegitimidade passiva *ad causam* e a inexistência de dano ambiental.

O MPF apresentou contrarrazões ao recurso do segundo réu, arguindo, preliminarmente, a intempestividade do recurso e, no mérito, defendendo a legitimidade passiva *ad causam* do recorrente e a demonstração do dano ambiental.

Admitidos os embargos infringentes, vieram-me conclusos por distribuição.

Não sendo o caso de revisão, o feito foi incluído em pauta de julgamento.

É o relatório.

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL (EINFAC) Nº 574887/AL (0000163-34.2012.4.05.8002/01)
EMBTE : AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA
ADV/PROC : LUCIANO GUIMARAES MATA (AL004693)
EMBTE : JOSE RENAN VASCONCELOS CALHEIROS
ADV/PROC : JOSÉ FRAGOSO CAVALCANTI (AL004118) E OUTRO
EMBDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ORIGEM : 7ª VARA FEDERAL DE ALAGOAS - AL - AL
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO

VOTO

O Senhor DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO: Como sumariado, trata-se de embargos infringentes interpostos pela AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA. e por JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, em face do acórdão da Primeira Turma, que, por maioria, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva, em relação ao segundo réu, e, também por maioria, no mérito, deu parcial provimento à apelação do MPF, para condenar os demandados a apresentarem um Plano de Compensação Ambiental.

- I -

Sobre o cabimento e a tempestividade dos embargos infringentes

Conquanto o acórdão vergastado tenha sido publicado no DJE, em 25/04/2016, quando já vigia o CPC/2015, foi lavrado em decorrência de julgamento finalizado em 18/02/2016, quando ainda vigorava o CPC/73.

No tocante ao cabimento e à admissibilidade dos embargos infringentes, deve ser considerada a data em que o órgão colegiado proferiu, em sessão, o julgamento vergastado, tornando-o público. O dia da intimação através da imprensa oficial serve apenas como parâmetro para verificar a tempestividade do recurso.

Por conseguinte, é de se reconhecer o cabimento da interposição dos embargos infringentes.

Passo ao exame da tempestividade dos recursos.

Tanto os embargos infringentes da ré AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA., quanto os do réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, estão tempestivos, pois a publicação do acórdão embargado ocorreu em 25/04/2016, ao passo que a interposição dos recursos se deu em

18/05/2016 e 30/05/2016, respectivamente, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias úteis que as partes com procuradores de escritórios de advocacia distintos teriam para a interposição dos embargos infringentes (arts. 219 e 229, do CPC/2015; art. 508, do CPC/73).

- II -

Matéria objeto da divergência (limite cognitivo objetivo do recurso) e impossibilidade de se defender, em nome próprio, interesse alheio

A divergência se estabeleceu, tanto em relação à preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, quanto no tocante ao mérito da discussão.

De um lado, posicionaram-se os Desembargadores Federais ALEXANDRE LUNA FREIRE e MANUEL MAIA (Convocado), no sentido de que: a) o réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS tem legitimidade passiva, porque era o proprietário do imóvel, à época da construção da estrada; b) a inércia do Poder Público em proceder à desapropriação da área, com vistas à criação da estação ecológica, não garante ao particular a liberdade de causar danos ambientais; c) há atuação da Administração Pública, consistente na criação de sede administrativa no local, com emprego de servidores e atividade de fiscalização; d) a mera caducidade do Decreto de instituição da estação ecológica não impede que a Presidência da República edite novo decreto desapropriatório, com a finalidade de indenizar os particulares cujos imóveis foram abrangidos pela unidade de conservação; e) houve danos ambientais, reparáveis através da elaboração de um Plano de Compensação Ambiental.

Restou vencido o Desembargador Federal MANOEL ERHARDT (Relator), que, alterando o voto inicialmente exarado, manifestou-se no sentido de: a) acolher a preliminar de ilegitimidade do réu pessoa física, considerando não ter havido a especificação de atos que tenha praticado; b) reconhecer que o decreto de instituição da estação ecológica teve feição declaratória expropriatória, de modo que, não efetivada a desapropriação no prazo de cinco anos da expedição do ato normativo, materializou-se a caducidade, não se podendo reconhecer dano a uma unidade de conservação não implantada; c) reconhecer o direito do proprietário de acessar a sua propriedade, não tendo havido a desapropriação, a partir da colocação de paralelepípedos em uma estrada carroçável que já existia.

Mister acentuar que a parte dos embargos infringentes da pessoa jurídica que defende a ilegitimidade passiva *ad causam* do réu pessoa física não pode ser conhecida, porque, excetuadas as hipóteses legais, não se admite a defesa de interesse alheio em nome próprio. A questão alusiva à ilegitimidade do réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS não pode ser deduzida pela AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA. Assim, essa parte dos embargos infringentes da pessoa jurídica não deve ser conhecida.

- III -

Sobre o objeto da ação civil pública

O MPF ajuizou ação civil pública, alegando que os réus promoveram, ilegalmente, sem qualquer licença ou autorização do ICMBIO, a pavimentação, com paralelepípedos, de uma estrada de 700 m (setecentos metros), no interior da Estação Ecológica de Murici (ESEC Murici), causando danos ambientais a essa unidade de conservação federal localizada no Município de Flexeiras/AL, instituída por decreto não numerado de 28/05/2001.

O autor pleiteou que os réus fossem condenados a elaborarem e apresentarem Plano de Compensação Ambiental, correspondente, em termos financeiros, no mínimo, a todo o lucro distribuído pela pessoa jurídica ré, ao segundo demandado, entre 2008 e 2012, assim como que fosse determinada a proibição de nova distribuição dos lucros a qualquer dos sócios, enquanto não cumprido integralmente o aludido plano.

- IV -

Ilegitimidade passiva *ad causam* do réu pessoa física

Analisando os autos, cheguei à mesma conclusão do voto vencido.

As condições da ação – incluída a legitimidade para a causa – devem ser examinadas à luz das afirmações contidas na petição inicial.

Na petição inicial da ação civil pública constou, em relação ao réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, que "*o demandado [...] determinou a realização da obra ilegal e utilizou a pessoa jurídica AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA para tentar esquivar-se da responsabilidade civil, administrativa e criminal decorrente de tal ato ilícito*". Para o MPF, esse réu "*possuía manifesto domínio dos fatos acima narrados*", seja como antigo dono da propriedade, posteriormente transferida à pessoa

jurídica, seja como controlador da empresa, que, segundo a acusação, foi constituída pelo demandado para se esquivar de obrigações legais.

Exceto por essas afirmações, não está narrado, na petição inicial, qualquer fato específico ou indicação não genérica do comportamento imputável ao demandado, no tocante ao calçamento da estrada, que, segundo o autor, ocasionou danos ambientais.

Como corretamente acentuado no voto vencido, "*a única coisa que existe na inicial é essa alusão à responsabilidade objetiva desse Senhor, pois foi ele quem determinou e controlou a prática dos atos, de modo que a inicial faz uma afirmação peremptória sem mostrar de onde tirou essa afirmação*".

O próprio MPF, ainda na petição inicial, reporta-se ao fato de que o ICMBIO reviu o auto de infração lavrado contra JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, imputando, na sequência, o ilícito ambiental à pessoa jurídica AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA. Com efeito, consta no documento de fl. 31 do ICMBIO, que o auto de infração foi lavrado contra a referida pessoa física, "*pois segundo certidão emitida pelo Cartório da cidade de Flexeiras/AL, este seria o proprietário da Fazenda Alagoas*", mas que, "*após apresentação da defesa pelo autuado, verificou-se que houve engano na informação prestada pelo cartório, sendo o real proprietário a empresa Agropecuária Alagoas Ltda*".

Também o referido réu, embora cotista, não é o administrador da sociedade, consoante se infere do contrato social (fls. 96 a 102).

Ainda o MPF, ao historiar os fatos que entendeu relevantes, apontou que a pessoa jurídica foi criada em janeiro de 2008 e recebeu o imóvel em que ocorrido o calçamento, para fins de aumento do seu capital social, em julho de 2009, ao passo que a pavimentação em discussão remonta a 2011, não tendo, contudo, o *Parquet* defendido ou deduzido, na exordial, qualquer pretensão de desconsideração da personalidade jurídica por eventual mau uso, que decorreria da hipótese de o contrato social ser falso, por indicar, como administradores, pessoas efetivamente não ligadas à gestão empresarial.

Porque frágil a petição inicial, nela não constando, concretamente, em que teria consistido o ato do mencionado réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, tendo ele, inclusive, sido excluído do auto infração pela própria autoridade administrativa, não sendo ele o

administrador da pessoa jurídica proprietária do imóvel em que se deu o calçamento discutido, entendo que deve prevalecer o voto vencido, no tocante à ilegitimidade do referido demandado.

- V -

Exame da existência do alegado dano ambiental em unidade de conservação ambiental federal

Segundo a narrativa do MPF, a parte ré promoveu, ilegalmente, sem qualquer licença ou autorização ambiental do ICMBIO, a pavimentação de uma estrada no interior da Estação Ecológica de Murici.

O primeiro aspecto importante a destacar é que se tratou de calçamento com paralelepípedos de estrada já existente na propriedade, ou seja, a parte ré não suprimiu vegetação, não construiu uma estrada, apenas "*instalou pavimentação em trecho de 700m de estrada*", como consignado no auto de infração.

Além disso, essa estrada está inserida em área particular, haja vista que, a despeito da criação da Estação Ecológica de Murici, pelo Decreto (sem numeração) de 28/05/2001, não foram adotadas pela Administração Pública as providências administrativas necessárias à efetivação das desapropriações dos imóveis privados abrangidos nos limites dessa unidade de conservação. Ressalte-se que o calçamento se deu em 2011, ou seja, passados cerca de dez anos daquele decreto, donde a conclusão de que ele caducou, segundo a regra do art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/1941, que reza:

> Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará.

Com efeito, o Decreto (sem numeração) de 28/05/2001 tem clara feição de declaração expropriatória, consoante se infere dos seguintes trechos:

> Art. 1º Fica criada a Estação Ecológica de Murici, localizada nos Municípios de Murici e Messias, no Estado de Alagoas, com os objetivos de proteger e preservar amostras do ecossistema de Mata Atlântica nordestina, bem como propiciar o desenvolvimento de pesquisa científica e programas de educação ambiental.
>
> [...]
>
> Art. 4º Ficam declarados de utilidade pública, para fins de desapropriação, pelo IBAMA, os imóveis constituídos de terras e

> benfeitorias existentes nos limites descritos no art. 2º deste Decreto, nos termos do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941.

Logo, é de se concluir que, não procedidas às desapropriações autorizadas por esse decreto, no prazo legal, que é de 5 (cinco) anos, materializou-se a caducidade, tendo a pavimentação discutida sido efetivada, quando o decreto já havia caducado, não constando dos autos qualquer registro de que tenha havido a renovação da declaração expropriatória. É cediço que o proprietário não pode permanecer engessado, indefinidamente, no uso de sua propriedade, constitucionalmente garantida, ante a inércia da Administração Pública.

É certo que, em tese, se poderia defender que a proteção ao meio ambiente, no caso, prescindiria da formalização das desapropriações mencionadas acima. No entanto, raciocinar nesse sentido levaria a um julgamento *extra petita*, por desconformidade com a causa de pedir inscrita pelo autor na petição inicial e que vincula o órgão julgador. Como relatado, o embargado busca a responsabilização da parte demandada, por ter pavimentado estrada inserida em uma estação ecológica. O fato é que a estrada pavimentada não está englobada na Estação Ecológica de Murici, porque o imóvel em que ela está assentada não foi desapropriado.

Além disso, como também acertadamente destacado no voto vencido, "*essa estação ambiental conta com uma estrutura formal, conta com dois funcionários, conta com uma sede distante da área alvo de proteção e, na verdade, sua implantação de fato não existiu*".

Mais ainda, sequer o dano ambiental está demonstrado, no caso. A respeito, reporto-me à decisão do STF, que determinou o arquivamento do inquérito, no qual se examinava o mesmo fato objeto desta ação civil pública, nos seguintes termos:

> 1. Inquérito instaurado contra o Senador da República José Renan Vasconcelos Calheiros e contra Maria Verônica Rodrigues Calheiros para apurar possível *'prática de crime ambiental decorrente da instalação de pavimentação em paralelepípedos em trecho de 700 metros de estrada localizada no interior da Estação Ecológica de Murici, sem que para tanto houvesse autorização do ICMBio'* (fls. 139-140).
>
> 2. Em 21.5.2015, **o Procurador-Geral da República se manifestou nos termos seguintes:**
>
> 'PENAL. PROCESSO PENAL. INQUÉRITO. CRIME AMBIENTAL. PAVIMENTAÇÃO DE ESTRADA EM UNIDADE DE CONSERVAÇÃO

QUE TROUXE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DEMONSTRATIVOS DE DANO CONCRETO AO MEIO AMBIENTE. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. ARQUIVAMENTO DO FEITO.

O Procurador-Geral da República vem expor e requer o que segue.

I. Relatório

Trata-se de inquérito instaurado para apurar a suposta prática de crime ambiental pelo Senador Renan Calheiros (fls. 2).

Consta nos autos comunicação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, instruído com cópia do Auto de Infração n° 5770-A, lavrado em desfavor da Agropecuária Alagoas Ltda., em razão da pavimentação, com uso de paralelepípedos, de 700 metros de estrada que corta o interior da Estação Ecológica de Murici (fls. 9/13).

Após verificado que o Senador José Renan Vasconcelos Calheiros Filho é um dos sócios da Agropecuária Alagoas Ltda., os autos vieram ao STF (130/131).

Para apuração dos fatos foram efetivadas as seguintes diligências:

a) elaboração do Laudo n" 40/2012 - INC/DITEC, para constatação do dano ambiental causado pela pavimentação da estrada (fls. 115/124);

b) inquirições de Walt Silva Sobrinho (fls. 157), Everaldo de Lima Silva (fls. 158/159), Gualter Matos Peixoto (fls. 160/161), Petrúcio Pereira do Nascimento (fls. 162), Marciano Moreno da Silva (fls. 163/164), Jailton José Ferreira Fernandes (fls. 165/166) e Edson Fabrício da Silva (fls. 167/168); e,

c) requisição ao ICMBio de informações sobre a situação do Auto de Infração n° 5770-A (fls. 169).

II. Fundamentos

Realizadas as diligências já relatadas, verifica-se não haver elementos indicando a tipicidade material da conduta investigada.

O Laudo n° 40/2012 - INC/DITEC identificou que a pavimentação ocorreu em estrada já existente dentro da unidade de conservação. Trecho do laudo traça, com certa imprecisão e de forma genérica, a ocorrência de danos ambientais:

"A pavimentação e/ou reforma de estradas são obras consideradas potencialmente poluidoras e/ou degradadoras do meio ambiente. Mesmo a pavimentação de trecho utilizado como estrada, incluindo as etapas de obras ou reformas, causa impactos ambientais diretos e indiretos ao meio ambiente, seja

a flora (impedimento de regeneração da vegetação nativa de Mata Atlântica), fauna (perda de habitai), ao solo e à absorção e acúmulo de águas naturais (em função da sua interrupção pela impermeabilização do solo) c à questão paisagística, etc." (fls. 122)

Contudo, as fotos que instruem o documento demonstram que o acostamento da estrada encontra-se em franco processo de recuperação da mata ali existente. Acerca do leito da estiada, eventual cobertura vegetal já havia sido removida, não se podendo afirmar que a pavimentação prejudica a sua regeneração, pois o trânsito de pessoas e veículos pelo local impediria de qualquer modo a regeneração da mata nativa.

Além disso, servidores do ICMBio ouvidos informam que a pavimentação daquele trecho de estrada foi benéfico à unidade de conservação. Senão, vejamos:

"(...) Que houve uma irregularidade na pavimentação da estrada, mas não houve dano ambiental, em razão de que a estrada já existia." *(fls. 157, depoimento prestado por Walt Silva Sobrinho, servidor do ICMBio)*

"QUE em se analisando como possibilidade de utilização da estrada pela gestão da ESEC para fiscalização, pode ser considerado como um fato positivo (...)" *(fls. 162, depoimento prestado por Petrúcio Pereira do Nascimento)*

"(...) QUE essa pavimentação foi boa até para o trabalho da ESEC, pois possibilitou que a fiscalização também passasse pelo local com o veículo, o que antes era impossível (...)" *(fls. 163, depoimento o prestado por Marciano Moreno da Silva)*

Diante desses elementos, não vislumbra na conduta praticada tipicidade ou mesmo potencial lesivo.

Ademais, mesmo que existissem elementos de materialidade delitiva, infere-se dos depoimentos de Everaldo de Lima Silva e Gualter Matos Peixoto, administradores da Agropecuária Alagoas Ltda., que a ordem para pavimentação dos 700 metros da estrada que corta a Estação Ecológica de Murici não partiu do Senador Renan Calheiros. Confira-se:

"(...) QUE apenas presta contas ao Senador geralmente a cada final de mês, mas a administração de Jato, é feita pelo declarante e Gualter, é quem verdadeiramente resolve tudo (...) QUE salvo engano, em janeiro de 2011, estando chovendo, como acontecia anualmente, dificultava e as vezes não se conseguia subir com o caminhão carregado de gado, embora essa subida fosse uma estrada de aproximadamente 7 metros de largura, quando o declarante e Gualter resolveram que deveriam

pavimentá-la com pedras apenas na subida em torno de 700 metros (...)" *(fls. 158, depoimento prestado por Everaldo de Lima Silva)*

"(...) QUE quem determinou esse serviço foi o declarante juntamente com Everaldo, pois se tratava de melhoria de acesso não só pata essa finalidade, mas também socialmente houve um ganho, pois o ônibus escolar e os fiscais do ICMBio puderam ler acesso no período de inverno àquela área (...)" *(fls. 160, depoimento prestado por Gualter Matos Peixoto)*

Portanto, não existem elementos de autoria que vinculem o congressista investigado à ordem de pavimentação da estrada.

III. Conclusão.

Ante o exposto, o Procurador-Geral da República requer o arquivamento do feito" (fls. 176-180, destaques do original).

Examinada a matéria posta à apreciação, DECIDO.

3. **A jurisprudência deste Supremo Tribunal consolidou-se no sentido de ser irrecusável o pedido de arquivamento do Procurador-Geral da República** (Inquérito n. 1.604-QO, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 13.12.2002):

"Inquérito policial: arquivamento requerido pelo chefe do Ministério Público por falta de base empírica para a denúncia: irrecusabilidade.

1. No processo penal brasileiro, o motivo do pedido de arquivamento do inquérito policial condiciona o poder decisório do juiz, a quem couber determiná-lo, e a eficácia do provimento que exarar.

2. Se o pedido do Ministério Público se funda na extinção da punibilidade, há de o juiz proferir decisão a respeito, para declará-la ou para denegá-la, caso em que o julgado vinculará a acusação: há, então, julgamento definitivo.

3. Do mesmo modo, se o pedido de arquivamento - conforme a arguta distinção de Bento de Faria, acolhida por Frederico Marques -, traduz, na verdade, recusa de promover a ação penal, por entender que o fato, embora apurado, não constitui crime, há de o Juiz decidir a respeito e, se acolhe o fundamento do pedido, a decisão tem a mesma eficácia de coisa julgada da rejeição da denúncia por motivo idêntico (C.Pr.Pen., art. 43, I), impedindo denúncia posterior com base na imputação que se reputou não criminosa.

4. Diversamente ocorre se o arquivamento é requerido por falta de base empírica, no estado do inquérito, para o oferecimento da denúncia, de cuja suficiência é o Ministério Público o árbitro exclusivo.

5. Nessa hipótese, se o arquivamento é requerido por outro órgão do Ministério Público, o juiz, conforme o art. 28 C.Pr.Pen., pode submeter o caso ao chefe da instituição, o Procurador-Geral, que, no entanto, se insistir nele, fará o arquivamento irrecusável.

6. Por isso, se é o Procurador-Geral mesmo que requer o arquivamento - como é atribuição sua nas hipóteses de competência originária do Supremo Tribunal - a esse não restará alternativa que não o seu deferimento, por decisão de efeitos rebus sic stantibus, que

apenas impede, sem provas novas, o oferecimento da denúncia (C.Pr.Pen., art. 18; Súmula 524).

7. O mesmo é de concluir, se - qual sucede no caso -, o Procurador-Geral, subscrevendo-o, aprova de antemão o pedido de arquivamento apresentado por outro órgão do Ministério Público."

(grifos nossos)

"INQUÉRITO E PEÇAS CONSUBSTANCIADORAS DE 'NOTITIA CRIMINIS' – ARQUIVAMENTO REQUERIDO PELO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, QUE NÃO VISLUMBRA A OCORRÊNCIA DE ILÍCITO PENAL – IMPOSSIBILIDADE DE FORMAÇÃO DA 'OPINIO DELICTI' – IRRECUSABILIDADE DESSE PEDIDO DE ARQUIVAMENTO – DECISÃO DO RELATOR QUE DEFERE A POSTULAÇÃO DEDUZIDA PELO CHEFE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – ATO DECISÓRIO IRRECORRÍVEL – RECURSO NÃO CONHECIDO.

O PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL, MOTIVADO PELA AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE PERMITAM AO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA FORMAR A 'OPINIO DELICTI', NÃO PODE SER RECUSADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- Se o Procurador-Geral da República requer o arquivamento de inquérito policial, de peças de informação ou de expediente consubstanciador de 'notitia criminis', motivado pela ausência de elementos que lhe permitam formar a 'opinio delicti', por não vislumbrar a existência de infração penal (ou de elementos que a caracterizem), essa promoção não pode deixar de ser acolhida pelo Supremo Tribunal Federal, pois, em tal hipótese, o pedido emanado do Chefe do Ministério Público da União é de atendimento irrecusável. Doutrina. Precedentes.

IRRECORRIBILIDADE DA DECISÃO DO RELATOR, QUE, NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DEFERE O PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL FORMULADO PELO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA.

- O ato judicial que ordena, no Supremo Tribunal Federal, o arquivamento do inquérito ou de peças de informação, a pedido do

> *Procurador-Geral da República, motivado pela ausência de 'opinio delicti' derivada da impossibilidade de o Chefe do Ministério Público da União identificar a existência de elementos que lhe permitam reconhecer a ocorrência de prática delituosa, é insuscetível de recurso (RT 422/316), embora essa decisão – por não se revestir da autoridade da coisa julgada (RT 559/299-300 – RT 621/357 – RT 733/676) – não impeça a reabertura das investigações penais, desde que (a) haja provas substancialmente novas (RTJ 91/831 – RT 540/393 – RT 674/356 – RT 710/353 – RT 760/654) e (b) não se tenha consumado, ainda, a prescrição penal. Doutrina. Precedentes."* (PET 2.509-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 25.06.2004)
>
> **4. Pelo exposto, acolhendo o parecer do Procurador-Geral da República, Doutor Rodrigo Janot Monteiro de Barros, no sentido de que "***não existem elementos de autoria que vinculem o congressista investigado à ordem de pavimentação da estrada***" (fl. 179) e que "***não vislumbra na conduta praticada tipicidade ou mesmo potencial lesivo***" (fl. 179), determino o arquivamento do presente Inquérito (art. 3º, inc. I, da Lei n. 8.038/90, c/c art. 21, inc. XV, e art. 231, § 4º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), com a ressalva do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal.**
>
> Publique-se. Intimem-se.
>
> Brasília, 22 de maio de 2015.
>
> Ministra CÁRMEN LÚCIA
>
> Relatora

A despeito da independência das instâncias de responsabilização, o fato é que, nestes autos, não se trouxe qualquer elemento probatório adicional, do qual se pudesse extrair a ocorrência de dano ambiental.

Com essas considerações, CONHEÇO EM PARTE dos embargos infringentes da ré AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA, DANDO-LHES PROVIMENTO, na parte conhecida, e DOU PROVIMENTO aos embargos infringentes do réu JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, para fazer prevalecer o voto vencido.

É como voto.

Recife, 29 de novembro de 2011.

Desembargador Federal **ÉLIO SIQUEIRA FILHO**
RELATOR

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL (EINFAC) Nº 574887/AL (0000163-34.2012.4.05.8002/01)
EMBTE : AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA
ADV/PROC : LUCIANO GUIMARAES MATA (AL004693)
EMBTE : JOSE RENAN VASCONCELOS CALHEIROS
ADV/PROC : JOSÉ FRAGOSO CAVALCANTI (AL004118) E OUTRO
EMBDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ORIGEM : 7ª VARA FEDERAL DE ALAGOAS - AL - AL
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL ÉLIO SIQUEIRA FILHO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABIMENTO. TEMPESTIVIDADE. DEFESA, EM NOME PRÓPRIO, DE INTERESSE ALHEIO. INADMISSIBILIDADE. FRAGILIDADE DA PETIÇÃO INICIAL EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO DE CONDUTA CONCRETA. DEMANDADO EXCLUÍDO DO AUTO DE INFRAÇÃO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E QUE NÃO TEM PODER DE ADMINISTRAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA PROPRIETÁRIA DA ÁREA ATINGIDA. IMPUTAÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO DE ESTRADA INSERIDA EM ESTAÇÃO ECOLÓGICA, COM DANOS AMBIENTAIS. CRIAÇÃO DA UNIDADE DE CONSERVAÇÃO POR DECRETO, COM NATUREZA DE DECLARAÇÃO EXPROPRIATÓRIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DAS DESAPROPRIAÇÕES. CADUCIDADE. VINCULAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR À CAUSA DE PEDIR, SOB PENA DE NULIDADE POR CONFIGURAÇÃO DE JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO INTAURADO EM RAZÃO DO MESMO FATO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DANO AMBIENTAL. PROVIMENTO DOS RECURSOS, UM DELES NA PARTE CONHECIDA.

1. Embargos infringentes interpostos pelos réus, em face de acórdão da Primeira Turma, que, por maioria, rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva, em relação ao réu pessoa física, e, também por maioria, no mérito, deu parcial provimento à apelação do MPF, para condenar os demandados a apresentarem um Plano de Compensação Ambiental.

2. Conquanto o acórdão vergastado tenha sido publicado no DJE, em 25/04/2016, quando já vigia o CPC/2015, foi lavrado em decorrência de julgamento finalizado em 18/02/2016, quando

ainda vigorava o CPC/73, logo, é de se reconhecer o cabimento dos embargos infringentes.

3. No tocante ao cabimento e à admissibilidade dos embargos infringentes, deve ser considerada a data em que o órgão colegiado proferiu, em sessão, o julgamento vergastado, tornando-o público. O dia da intimação através da imprensa oficial serve apenas como parâmetro para verificar a tempestividade do recurso.

4. Os dois embargos infringentes estão tempestivos, pois a publicação do acórdão embargado ocorreu em 25/04/2016, ao passo que a interposição dos recursos se deu em 18/05/2016 e 30/05/2016, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias úteis que as partes com procuradores de escritórios de advocacia distintos teriam para a interposição dos embargos infringentes (arts. 219 e 229, do CPC/2015; art. 508, do CPC/73).

5. A divergência se estabeleceu, tanto em relação à preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do réu pessoa física, quanto no tocante ao mérito da discussão.

6. A parte dos embargos infringentes da pessoa jurídica, que defende a ilegitimidade passiva *ad causam* do réu pessoa física, não pode ser conhecida, porque, excetuadas as hipóteses legais, não se admite a defesa de interesse alheio em nome próprio.

7. O MPF ajuizou ação civil pública, alegando que os réus promoveram, ilegalmente, sem qualquer licença ou autorização do ICMBIO, a pavimentação, com paralelepípedos, de uma estrada de 700 m (setecentos metros), no interior da Estação Ecológica de Murici (ESEC Murici), causando danos ambientais a essa unidade de conservação federal localizada no Município de Flexeiras/AL, instituída por decreto não numerado de 28/05/2001.

8. As condições da ação – incluída a legitimidade para a causa – devem ser examinadas à luz das afirmações contidas na petição inicial.

9. Não está narrado, na petição inicial, qualquer fato específico ou indicação não genérica do comportamento imputável ao demandado pessoa física, no tocante ao calçamento da estrada, que, segundo o autor, ocasionou danos ambientais. Como

corretamente acentuado no voto vencido, "*a única coisa que existe na inicial é essa alusão à responsabilidade objetiva desse Senhor, pois foi ele quem determinou e controlou a prática dos atos, de modo que a inicial faz uma afirmação peremptória sem mostrar de onde tirou essa afirmação*".

10. O próprio MPF, ainda na petição inicial, reporta-se ao fato de que o ICMBIO reviu o auto de infração lavrado contra a pessoa física, imputando, na sequência, o ilícito ambiental à pessoa jurídica. Também o referido réu pessoa física, embora cotista, não é o administrador da sociedade, consoante se infere do contrato social.

11. Ainda o MPF, ao historiar os fatos que entendeu relevantes, apontou que a pessoa jurídica foi criada em janeiro de 2008 e recebeu o imóvel em que ocorrido o calçamento, para fins de aumento do seu capital social, em julho de 2009, ao passo que a pavimentação em discussão remonta a 2011, não tendo, contudo, o *Parquet* defendido ou deduzido, na exordial, qualquer pretensão de desconsideração da personalidade jurídica por eventual mau uso, que decorreria da hipótese de o contrato social ser falso, por indicar como administradores pessoas efetivamente não ligadas à gestão empresarial.

12. Porque frágil a petição inicial, nela não constando, concretamente, em que teria consistido o ato do mencionado réu pessoa física, tendo ele, inclusive, sido excluído do auto infração pela própria autoridade administrativa, não sendo ele o administrador da pessoa jurídica proprietária do imóvel em que se deu o calçamento discutido, deve prevalecer o voto vencido, no tocante à ilegitimidade do referido demandado.

13. Segundo a narrativa do MPF, a parte ré promoveu, ilegalmente, sem qualquer licença ou autorização ambiental do ICMBIO, a pavimentação de uma estrada no interior da Estação Ecológica de Murici. Assim, tratou-se de calçamento com paralelepípedos de estrada já existente na propriedade, ou seja, a parte ré não suprimiu vegetação, não construiu uma estrada, apenas "*instalou pavimentação em trecho de 700m de estrada*", como consignado no auto de infração.

14. Além disso, a estrada em questão está inserida em área particular, haja vista que, a despeito da criação da Estação Ecológica de Murici, pelo Decreto (sem numeração) de 28/05/2001, não foram adotadas pela Administração Pública as providências administrativas necessárias à efetivação das desapropriações dos imóveis privados abrangidos nos limites dessa unidade de conservação. Ressalte-se que o calçamento se deu em 2011, ou seja, passados cerca de dez anos daquele decreto, donde a conclusão de que ele caducou, segundo a regra do art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/1941.

15. Não procedidas às desapropriações autorizadas pelo decreto, no prazo legal, que é de 5 (cinco) anos, materializou-se a caducidade, tendo a pavimentação discutida sido efetivada, quando o decreto já havia caducado, não constando dos autos qualquer registro de que tenha havido a renovação da declaração expropriatória. É cediço que o proprietário não pode permanecer engessado, indefinidamente, no uso de sua propriedade, constitucionalmente garantida, ante a inércia da Administração Pública.

16. É certo que, em tese, se poderia defender que a proteção ao meio ambiente, no caso, prescindiria da formalização das desapropriações mencionadas acima. No entanto, raciocinar nesse sentido levaria a um julgamento *extra petita*, por desconformidade com a causa de pedir inscrita pelo autor na petição inicial e que vincula o órgão julgador. Como relatado, o embargado busca a responsabilização da parte demandada, por ter pavimentado estrada inserida em uma estação ecológica. O fato é que a estrada pavimentada não está englobada na Estação Ecológica de Murici, porque o imóvel em que ela está assentada não foi desapropriado.

17. Como também acertadamente destacado no voto vencido, "*essa estação ambiental conta com uma estrutura formal, conta com dois funcionários, conta com uma sede distante da área alvo de proteção e, na verdade, sua implantação de fato não existiu*".

18. Sequer o dano ambiental está demonstrado, no caso, o que, inclusive, levou à decisão do STF, que determinou o arquivamento do inquérito, no qual se examinava o mesmo fato

objeto desta ação civil pública. A despeito da independência das instâncias de responsabilização, o fato é que, nestes autos, não se trouxe qualquer elemento probatório adicional, do qual se pudesse divisar a ocorrência de dano ambiental.

19. Embargos de infringentes do réu pessoa jurídica providos, na parte conhecida. Embargos infringentes do réu pessoa física providos. Prevalência do voto vencido.

A C Ó R D Ã O

Decide o Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes da AGROPECUÁRIA ALAGOAS LTDA, na parte conhecida, e dar provimento aos embargos infringentes de JOSÉ RENAN VASCONCELOS CALHEIROS, nos termos do voto do relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes nos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife, 29 de novembro de 2017.

Desembargador Federal **ÉLIO SIQUEIRA FILHO**
RELATOR