



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.321 - RS (2014/0171385-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : OSVALDO TAPIA
ADVOGADO : JOÃO CARLOS NOGUEIRA SEIFRIZ E OUTRO(S) - RS004559
INTERES. : MUNICIPIO DO RIO GRANDE
INTERES. : UNIÃO
INTERES. : NOELI TAPIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ESPAÇO *NON AEDIFICANDI*. BALNEÁRIO CASSINO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESTINGA. DUNAS E CORDÕES ARENOSOS. DANO ECOLÓGICO *IN RE IPSA*. DISPENSA DE PROVA TÉCNICA DA LESIVIDADE DA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

1. Induvidosa a prescrição do legislador no que se refere à posição intangível e ao caráter *non aedificandi* da Área de Preservação Permanente – APP, nela interditando ocupação ou construção, com pouquíssimas exceções (casos de utilidade pública e interesse social), submetidas a licenciamento administrativo.

2. Precedentes em situação análoga: "o Código Florestal qualifica como área de preservação permanente (APP) não o acidente topográfico em si, mas a vegetação de restinga que lá se faz presente" REsp 1.462.208/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 6.4.2015, e REsp 1.344.525/SC, Rel. Ministro Herman Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 10.11.2015.

3. Necessidade de restauração da área degradada. Precedentes: AgRg no REsp 1.367.968/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12.3.2014; REsp 1394025/MS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18.10.2013; AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/8/2013; REsp 1.307.938/GO, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16.9.2014; EDcl no Ag 1.224.056/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.8.2010; AgRg no REsp 1.206.484/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.3.2011; REsp 1.175.907/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 25.9.2014.

4. Inexiste direito ilimitado ou absoluto de utilização das potencialidades econômicas de imóvel, pois, antes até "da promulgação da Constituição vigente, o legislador já cuidava de impor algumas restrições ao uso da propriedade com o escopo de preservar o meio ambiente" (REsp 628.588/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009), tarefa essa que, no regime constitucional de 1988, fundamenta-se na *função ecológica do domínio e posse*.

5. Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.

Brasília, 02 de fevereiro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.321 - RS (2014/0171385-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : OSVALDO TAPIA
ADVOGADO : JOÃO CARLOS NOGUEIRA SEIFRIZ E OUTRO(S) - RS004559
INTERES. : MUNICIPIO DO RIO GRANDE
INTERES. : UNIÃO
INTERES. : NOELI TAPIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado (fl. 352, e-STJ):

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREAS DE DUNAS DO BALNEÁRIO CASSINO/RS. PRETENSÃO DE REMOÇÃO DE CONSTRUÇÕES EXISTENTES NO LOCAL. ALEGAÇÃO DE EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AFASTAMENTO. DANO AMBIENTAL NÃO COMPROVADO.

1. O conjunto probatório constante dos autos não evidencia a relação de causalidade entre as alterações ambientais e a instalação das casas na região, sendo que o Laudo Pericial sequer reconhece a existência de dano ambiental.

2. Acertado o provimento sentencial quanto ao reconhecimento da irretroatividade das normas e o direito adquirido dos apelados, ao aplicar a redação original da Lei nº 4.771/1965, a qual não estabelecia limites mínimos para a área de preservação permanente, afastando de vez a aplicação da Resolução CONAMA 303/2002.

3. O princípio da proporcionalidade, por sua vez, orienta o rechaço da pretensão autoral de desocupação e destruição de moradias fixadas, em alguns casos, há mais de 50 anos, frente a não comprovação de dano ambiental que a presença das casas e dos moradores provoca no local, sem falar no fato de que o disposto na Resolução nº 369/2006 do CONAMA estabelece flexibilização da regulamentação da ocupação das áreas de preservação permanente, que por sua vez, resta atendida pelos réus.

4. Agravo improvido.

A parte agravante alega violação dos arts. 2º, "f", e 3º, "b" e § 1º, da Lei 4.771/1965. Afirma que o recorrido edificou imóvel em Área de Preservação Permanente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

portanto deverá ser demolido (fl. 374, e-STJ).

Sustenta que a permanência do recorrido no local implica intervenção contínua no meio ambiente e, conseqüentemente, a utilização, de forma nociva e ilegal, da área de preservação (fl. 374, e-STJ).

Pleiteia o provimento do seu recurso, para que se desfaça a construção no prazo de 30 dias, remova tudo e restitua o lugar ao seu *statu quo ante*, sob pena de multa diária.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.321 - RS (2014/0171385-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): O recurso merece provimento.

Na hipótese *sub judice*, o recorrente se volta contra a interpretação dada pelo TRF a lei federal, pois, apesar de concluir que a área é uma APP, não ordenou a demolição da construção irregular.

Ademais, não existe licença para a construção de imóveis em Área de Preservação Permanente, o que agrava a situação do réu.

A matéria de fundo está pacificada no STJ, inclusive e especificamente quanto às construções irregulares na Praia Mole e na Praia do Santinho, ambas em Santa Catarina.

No essencial, debate-se sobre as consequências jurídicas para o recorrido em decorrência de ter construído em Área de Preservação Permanente – APP.

O Tribunal de origem consignou:

Pelo que foi até aqui exposto acerca do laudo pericial, infere-se que as construções não estão situadas sobre cordões de dunas, como alega a inicial, embora estejam dentro do limite de 300 metros previsto pela Resolução CONAMA nº 303/2002.

Inicialmente, cabe lembrar que o Código Florestal, ao referir-se a dunas, fê-lo em sentido amplíssimo, aí incluindo as dunas *stricto sensu*, os cordões arenosos e os terrenos arenosos. No Direito Ambiental, a raridade, o endemismo e o grau de ameaça antrópica de espécies, ecossistemas e biomas são a expressão e a medida de urgência da atuação firme do Poder Público.

Ora, a Restinga é o mais ameaçado ecossistema integrante da Mata Atlântica, esta em si o mais ameaçado bioma do Brasil, pois dela restam menos de 10% da sua cobertura original. Muito pouco sobreviveu, na faixa litorânea, das Matas de Restinga existentes até o final da Segunda Guerra Mundial. Se assim é, não pode o Poder Público permanecer inativo, ignorando a *obrigação constitucional e legal* que lhe foi imposta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Infelizmente, muitas vezes a intervenção do Estado chega tarde, como aqui, pois já se perdeu quase tudo desse patrimônio natural e paisagístico tão valioso, em termos de biodiversidade e de manutenção da rica fauna que no passado habitava o nosso litoral.

Que a proteção da restinga é prioridade nacional, disso o legislador não deixa dúvida. Preocupação que se avulta em época de mudanças climáticas, mormente porque esse tipo de ecossistema, sobretudo o de planície, e os manguezais estarão na linha de frente da defesa da costa contra o aumento do nível do mar, demandando medidas públicas e privadas de adaptação, com o desiderato de reduzir seus impactos negativos em algumas das maiores cidades brasileiras.

Induvidosa a prescrição do legislador no que se refere à posição intangível e ao caráter *non aedificandi* da APP, nela interditada ocupação ou construção, com pouquíssimas exceções (casos de utilidade pública e interesse social), submetidas como tal a rigoroso procedimento de licenciamento administrativo. Vedado, assim, o uso econômico direto, isto é, exploração agropecuária, silvicultura, plantio ou replantio de espécies exóticas, gramíneas e capim, instalação de equipamentos de lazer, construção ou manutenção de edificações, impermeabilização do solo, limpeza, capina, entre outras atividades.

Realmente, causa dano ecológico *in re ipsa*, presunção legal definitiva que dispensa produção de prova técnica de lesividade específica, quem desmata, ocupa ou explora APP, ou impede sua regeneração, comportamento de que emerge obrigação *propter rem* de restaurar na sua plenitude e indenizar o meio ambiente degradado e terceiros afetados, sob regime de responsabilidade civil objetiva e solidária. São inúmeros os precedentes do STJ nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL. ÁREA *NON AEDIFICANDI*. PRAIA DO SANTINHO. DUNAS DOS INGLESES. DANO ECOLÓGICO. DISPENSA DE PROVA TÉCNICA DA LESIVIDADE DA CONDUTA.

1. Induvidosa a prescrição do legislador, no que se refere à posição intangível e ao caráter *non aedificandi* da Área de Preservação Permanente – APP, nela interditando ocupação ou construção, com pouquíssimas exceções (casos de utilidade pública e interesse social), submetidas a licenciamento administrativo.

2. Precedente em situação análoga e da mesma região costeira: "o Código Florestal qualifica como área de preservação permanente (APP) não o acidente topográfico em si, mas a vegetação de restinga que lá se faz presente"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 1.462.208/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 6.4.2015).

3. Necessidade de restauração da área degradada. Precedentes: AgRg no REsp 1.367.968/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12.3.2014, REsp 1394025/MS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18.10.2013, AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26/08/2013), REsp 1307938/GO, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16.9.2014, EDcl no Ag 1.224.056/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.8.2010), AgRg no REsp 1.206.484/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.3.2011, REsp 1.175.907/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 25.9.2014.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1.344.525/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/11/2015).

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FORMAÇÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*. SÚMULA 83/STJ. PREJUDICADA A ANÁLISE DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.651/12. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO IMEDIATA. IRRETROATIVIDADE. PROTEÇÃO AOS ECOSISTEMAS FRÁGEIS. INCUMBÊNCIA DO ESTADO. INDEFERIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação *propter rem*, isto é, aderem ao título de domínio ou posse, independente do fato de ter sido ou não o proprietário o autor da degradação ambiental. Casos em que não há falar em culpa ou nexo causal como determinantes do dever de recuperar a área de preservação permanente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/8/2013).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ARTS. 130 E 131 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 14, § 1º, DA LEI N. 6.398/1981. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER (REPARAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA) E DE PAGAR QUANTIA CERTA (INDENIZAÇÃO). POSSIBILIDADE. MULTA DE QUE TRATA O ART. 538 DO CPC MANTIDA.

(...)

3. A responsabilidade pelos atos que desrespeitam as normas ambientais é objetiva, ou seja, independe da existência de culpa (art. 14, §1º, da Lei n. 6.938/81), mormente quando comprovado o nexo causal entre a conduta e o dano, como no caso presente. Precedentes: AgRg no AREsp 165.201/MT, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 22/06/2012; REsp 570.194/RS,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 12/11/2007.

4. A jurisprudência do STJ está firmada no sentido de que a necessidade de reparação integral da lesão causada ao meio ambiente permite a cumulação de obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar. Precedentes: REsp 1.227.139/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/04/2012; REsp 1.115.555/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 23/02/2011.

(...)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 1.307.938/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/9/2014).

AMBIENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DANO AMBIENTAL EM RESERVA LEGAL. DEVER DE RECUPERAÇÃO. OBRIGAÇÃO 'PROPTER REM'. ABRANGÊNCIA DO PROPRIETÁRIO ATUAL, INDEPENDENTE DE QUEM CAUSOU O DANO.

(...)

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que (I) a averbação da reserva legal, no âmbito do Direito Ambiental, tem caráter meramente declaratório e (II) a obrigação de recuperar a degradação ambiental ocorrida na faixa da reserva legal abrange aquele que é titular da propriedade do imóvel, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem*.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(EDcl no Ag 1.224.056/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 6.8.2010).

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA PELA EMISSÃO DE FLÚOR NA ATMOSFERA. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. POSSIBILIDADE DE OCORRER DANOS INDIVIDUAIS E À COLETIVIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DANO MORAL IN RE IPSA.

(...)

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, nos danos ambientais, incide a teoria do risco integral, advindo daí o caráter objetivo da responsabilidade, com expressa previsão constitucional (art. 225, § 3º, da CF) e legal (art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981), sendo, por conseguinte, descabida a alegação de excludentes de responsabilidade, bastando, para tanto, a ocorrência de resultado prejudicial ao homem e ao ambiente advindo de uma ação ou omissão do responsável.

(...)

4. É jurisprudência pacífica desta Corte o entendimento de que um mesmo dano ambiental pode atingir tanto a esfera moral individual como a esfera coletiva, acarretando a responsabilização do poluidor em ambas, até porque a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reparação ambiental deve ser feita da forma mais completa possível.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1.175.907/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 25/9/2014).

Assim sendo, a supressão de vegetação em APP é medida de rigorosa exceção, só justificável em casos expressamente previstos em lei, repita-se, listados em *numerus clausus*, isto é, em hipóteses legais incompatíveis com ampliação administrativa ou judicial. Sabe-se que uma das regras de ouro da hermenêutica do Estado Social de Direito traduz-se no axioma de que as exceções aos regimes jurídicos de proteção dos sujeitos e bens vulneráveis devem ser interpretadas restritivamente. É o caso, p. ex., dos conceitos de utilidade pública, do interesse social e do baixo impacto.

A propósito:

AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-APP. CASAS DE VERANEIO. MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. SUPRESSÃO DE MATA CILIAR. DESCABIMENTO. ART. 8º DA LEI 12.651/2012. NÃO ENQUADRAMENTO. DIREITO ADQUIRIDO AO POLUIDOR. FATO CONSUMADO. DESCABIMENTO. DESAPROPRIAÇÃO NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. DANO AMBIENTAL E NEXO DE CAUSALIDADE CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Descabida a supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente – APP que não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 8º do Código Florestal (utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental).

2. Conquanto não se possa conferir ao direito fundamental do meio ambiente equilibrado a característica de direito absoluto, certo é que ele se insere entre os direitos indisponíveis, devendo-se acentuar a imprescritibilidade de sua reparação, e a sua inalienabilidade, já que se trata de bem de uso comum do povo (art. 225, caput, da CF/1988).

3. Em tema de direito ambiental, não se cogita em direito adquirido à devastação, nem se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes do STJ e STF.

4. A proteção legal às áreas de preservação permanente não importa em vedação absoluta ao direito de propriedade e, por consequência, não resulta em hipótese de desapropriação, mas configura mera limitação administrativa. Precedente do STJ.

5. Violado o art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, pois o Tribunal de origem reconheceu a ocorrência do dano ambiental e o nexo causal (ligação entre a sua ocorrência e a fonte poluidora), mas afastou o dever de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes.

6. Em que pese ao loteamento em questão haver sido concedido licenciamento ambiental, tal fato, por si só, não elide a responsabilidade pela reparação do dano causado ao meio ambiente, uma vez afastada a legalidade da autorização administrativa.

(...)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2013, grifei).

AMBIENTAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SUPRESSÃO DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE FORA DAS HIPÓTESES RESTRITIVAMENTE TRAÇADAS NA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL PRÉVIA VÁLIDA. NORMAS AMBIENTAIS. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA DE SUPRESSÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. DEVER DE REPARAÇÃO DO AGENTE CAUSADOR DO DANO AMBIENTAL. PRESSUPOSTOS PRESENTES NO CASO EM CONCRETO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Na origem, trata-se de ação civil pública ambiental interposta pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul em face da parte ora recorrida cujo objeto é a ilegalidade da supressão da área de preservação permanente em face da construção de imóvel na margem do Rio Ivinhema/MS. Antes de se adentrar ao mérito, cumpre fazer, então, a análise das questões preliminares suscitadas em contrarrazões do recurso especial.

(...)

9. Quanto ao pedido de indenização formulado para parte ora recorrente, foi reconhecida a prática de ato ilícito pela parte ora recorrida em face do meio ambiente, é de se observar que os elementos da responsabilidade civil por dano ambiental bem como as medidas de reparação dos danos ambientais causados pela parte ora recorrida foram estabelecidos na sentença proferida pelo Juízo de 1º grau, devendo a mesma ser restaurada em sua integralidade, nos termos requeridos pela parte ora recorrente.

10. Recurso especial provido, com a determinação de que sejam extraídas cópias dos presentes autos e a remessa delas ao Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul para apuração de eventual prática de ato de improbidade administrativa ambiental.

(REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/6/2013).

Finalmente, a Segunda Turma, em precedente da relatoria do Ministro Humberto Martins, decidiu: "O Código Florestal tem como escopo proteger não só as florestas existentes no território nacional como a fauna e as demais formas de vegetação nativas situadas em algumas de suas áreas, tais como na área de restinga. Embora não tenha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como elemento primordial o resguardo de sítios e acidentes geográficos, estes o são por várias vezes protegidos em seu texto legal. O art. 2º, 'f', do Código Florestal qualifica como área de preservação permanente (APP) não o acidente topográfico em si, mas a vegetação de restinga que lá se faz presente." (REsp 1.462.208/SC, DJe 6.4.2015).

Na mesma linha, precedente também alusivo à Praia Mole:

AMBIENTAL – ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – PRAIA MOLE - FLORIANÓPOLIS – VEGETAÇÃO DE RESTINGA – ART. 2º, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO FLORESTAL – SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, originariamente, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando a *preservação de área de vegetação de restinga, em virtude de degradação na localidade denominada Praia Mole, em Florianópolis*.

2. O art. 2º, alínea "f", do Código Florestal considera como área de preservação permanente a vegetação situada "nas restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues".

3. Hipótese em que a instância ordinária aplicou o mencionado dispositivo na sua literalidade, ao mencionar – várias vezes – que a área degradada caracteriza-se não só como "restinga", mas possui "vegetação fixadora de dunas", o que é obviamente suficiente para caracterizar a área como de "preservação permanente".

4. Inexiste ofensa ao dispositivo de lei apontado pelos recorrentes, que, em verdade, buscam alterar a conceituação fática da região objeto da medida protetiva do *parquet*, o que é incabível na presente via (Súmula 7/STJ).

5. Recurso especial não provido.

(REsp 945.898/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/8/2010, grifei).

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRA EMBARGADA PELO IBAMA, COM FUNDAMENTO NA RESOLUÇÃO DO CONAMA N. 303/2002. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXCESSO REGULAMENTAR. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 2º, ALÍNEA 'F', DO CÓDIGO FLORESTAL NÃO-VIOLADO. LOCAL DA ÁREA EMBARGADA. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. O fundamento jurídico da impetração repousa na ilegalidade da Resolução do Conama n. 303/2002, a qual não teria legitimidade jurídica para prever restrição ao direito de propriedade, como aquele que delimita como área de preservação permanente a faixa de 300 metros medidos a partir da linha de preamar máxima.

2. Pelo exame da legislação que regula a matéria (Leis 6.938/81 e 4.771/65), verifica-se que possui o Conama autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, não havendo o que se falar em excesso regulamentar.

3. Assim, dentro do contexto fático delineado no acórdão recorrido, e, ainda, com fundamento no que dispõe a Lei n. 6.938/81 e o artigo 2º, "f", da Lei n. 4.771/65, devidamente regulamentada pela Resolução Conama n. 303/2002, é inafastável a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de que *os limites traçados pela norma regulamentadora para a construção em áreas de preservação ambiental devem ser obedecidos*.

4. É incontroverso nos autos que as *construções sub judice foram implementadas em área de restinga, bem como que a distância das edificações está em desacordo com a regulamentação da Resolução Conama n. 303/2002*. Para se aferir se o embargo à área em comento se deu apenas em razão de sua vegetação restinga ou se, além disso, visou à proteção da fixação de dunas e mangues, revela-se indispensável a reapreciação do conjunto probatório existente no processo, o que é vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n. 7, desta Corte.

5. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 994.881/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 9/9/2009, grifei).

Inexiste direito ilimitado ou absoluto de utilização das potencialidades econômicas de imóvel, pois, antes até "da promulgação da Constituição vigente, o legislador já cuidava de impor algumas restrições ao uso da propriedade com o escopo de preservar o meio ambiente" (EResp 628.588/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009), tarefa essa que, no regime constitucional de 1988, fundamenta-se na função ecológica do domínio e posse.

Por último, acrescento que décadas de uso ilícito da propriedade rural não dão salvo-conduto ao proprietário ou posseiro para continuarem praticando atos proibidos, nem tornam legais práticas vedadas pelo legislador, sobretudo no âmbito de direitos indisponíveis, que a todos aproveitam, inclusive às gerações futuras, como é o caso da proteção do meio ambiente.

Conforme precedente desta Turma, "a Resolução n. 303/02 do CONAMA não está substancialmente apartada da Resolução n. 04/85 do CONAMA, que lhe antecedeu e que é vigente à época dos fatos". Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DANO AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. TERRENO DE MARINHA. RESTINGA. COMPETÊNCIA DO CONAMA NA EDIÇÃO DE RESOLUÇÕES QUE OBJETIVEM O CONTROLE E A MANUTENÇÃO DO MEIO AMBIENTE. EDIFICAÇÃO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. IRRETROATIVIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA.

(...)

3. Trata-se de Ação de Civil Pública, objetivando a recuperação de local de preservação permanente (terreno de marinha - restinga) e a demolição do imóvel lá edificado.

4. *O Código Florestal tem como escopo proteger não só as florestas existentes no território nacional como a fauna e as demais formas de vegetação nativas situadas em algumas de suas áreas, tais como na área de restinga. Embora não tenha como elemento primordial o resguardo de sítios e acidentes geográficos, estes o são por várias vezes protegidos em seu texto legal. O art. 2º, "f", do Código Florestal qualifica como área de preservação permanente (APP) não o acidente topográfico em si, mas a vegetação de restinga que lá se faz presente.*

5. O Código Florestal, no art. 3º, dá ao Poder Público (por meio de Decreto ou Resolução do Conama ou dos colegiados estaduais e municipais) a possibilidade de ampliar a proteção aos ecossistemas frágeis.

6. Possui o CONAMA autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente.

7. A Resolução n. 303/02 do CONAMA não está substancialmente apartada da Resolução n. 04/85 do CONAMA, que lhe antecedeu e que é vigente à época dos fatos. Ambas consideram a restinga como espécie de acidente geográfico, encoberto por vegetação característica. Destarte, não há extrapolação de competência regulamentar do CONAMA em sua Resolução n. 303/02 no que se refere à definição de restinga, porquanto está de acordo com o definido na Lei n. 4.771/65 e nos estritos limites ali delineados.

(...)

(REsp 1.462.208/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 6/4/2015, grifei).

Impõe-se, então, a demolição do imóvel construído em Área de Preservação Permanente e a recuperação do espaço degradado.

Por tudo isso, **dou provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2014/0171385-8

REsp 1.554.321 / RS

Números Origem: 200971010019293 50048654920124047101 50053452720124047101 RS-200971010019293
RS-50053452720124047101 TRF4-50048654920124047101

PAUTA: 02/02/2016

JULGADO: 02/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : OSVALDO TAPIA
ADVOGADO : JOÃO CARLOS NOGUEIRA SEIFRIZ E OUTRO(S)
INTERES. : MUNICÍPIO DE RIO GRANDE
INTERES. : UNIÃO
INTERES. : NOELI TAPIA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Meio
Ambiente - Área de Preservação Permanente

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Assusete Magalhães.