



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.391.986 - MS (2013/0207261-1)**

**RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**AGRAVANTE : GABRIEL FERREIRA**  
**ADVOGADO : ARLINDO MURILO MUNIZ - MS012145**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**  
**EMENTA**

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, NAS PROXIMIDADES DO RIO IVINHEMA. SUPRESSÃO DA VEGETAÇÃO. CONCESSÃO DE LICENÇA ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE RECONHECIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO, EM MATÉRIA DE DIREITO AMBIENTAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 568/STJ E ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ. DEVER DE REPARAÇÃO DO AGENTE CAUSADOR DO DANO AMBIENTAL. PRECEDENTES DO STJ, EM CASOS IDÊNTICOS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 22/08/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, com o objetivo de obter a condenação do ora agravante em obrigação de fazer, consistente em desocupar, demolir e remover todas as construções, cercas e demais intervenções realizadas em área de preservação permanente, localizada nas proximidades do Rio Ivinhema, bem como em reflorestar toda a área degradada.

III. O Tribunal de origem, apesar de reconhecer a existência de edificações, em área de preservação permanente, com supressão da vegetação, em afronta à legislação ambiental, bem como a ilegalidade da autorização concedida, reformou a sentença, para julgar improcedente a ação, sob o fundamento de que a situação encontra-se consolidada, em razão de prévia licença concedida pelo Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul - IMASUL, sendo, assim, descabida a aplicação das medidas de desocupação, demolição de edificações e reflorestamento da área, determinadas pela sentença, sob pena de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

IV. A questão ora controvertida possui entendimento dominante nesta Corte, fato esse que autoriza a apreciação monocrática do apelo, nos termos da Súmula 568 do STJ ("O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema") e do art. 255, § 4º, III, do RISTJ.

V. O STJ, em casos idênticos, firmou entendimento no sentido de que, em tema de Direito Ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Nesse contexto, devidamente constatada a edificação, em área de preservação permanente, a concessão de licenciamento ambiental, por si só, não afasta a responsabilidade pela reparação do dano



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causado ao meio ambiente, mormente quando reconhecida a ilegalidade do aludido ato administrativo, como na hipótese. Nesse sentido: STJ, REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2013; REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2013.

VI. Na forma da jurisprudência, "o novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I) (AgRg no REsp 1.434.797/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, DJe 07/06/2016)" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 850.994/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016). Ademais, as exceções legais, previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal (Lei 12.651/2012), não se aplicam para a pretensão de manutenção de casas de veraneio, como na hipótese. Nesse sentido: STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.447.071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2017; AgInt nos EDcl no REsp 1.468.747/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2017; AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016.

VII. Estando o acórdão recorrido em dissonância com o entendimento atual e dominante desta Corte, deve ser mantida a decisão ora agravada, que deu provimento ao Recurso Especial do Ministério Público de Mato Grosso do Sul, para restabelecer a sentença, que julgara parcialmente procedente a presente Ação Civil Pública.

VIII. Agravo interno improvido.

### 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, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 08 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.391.986 - MS (2013/0207261-1)

### RELATÓRIO

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES:** Trata-se de Agravo interno, interposto por GABRIEL FERREIRA, em 22/08/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 15/08/2016, que deu provimento ao Recurso Especial do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, em 05/04/2013, com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual considerou que, apesar de os réus promoverem edificações em Área de Preservação Permanente, com supressão da vegetação, em afronta à legislação ambiental, a situação se encontrava consolidada, em razão de prévia licença concedida pelo Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul - IMASUL, sendo, assim, descabida a aplicação das medidas de desocupação, demolição de edificações e reflorestamento da área, determinadas pela sentença, sob pena de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O referido acórdão encontra-se assim ementado:

'E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL – PRELIMINARES – NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR AUSÊNCIA DE PREPARO – AFASTADA – NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE – NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E POR DEFICIÊNCIA DO RELATÓRIO – NULIDADE DO PROCESSO PELA NECESSIDADE DE LITISCONSÓRCIO E PELA EXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA – AFASTADAS – MÉRITO – OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) – MARGENS DO RIO VINHEMA – EXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE – IMASUL – POSSIBILIDADE – MATÉRIA AMBIENTAL – COMPETÊNCIA DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS – DIREITO DE PROPRIEDADE – IMPOSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDAS EXTREMAS – OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO PROVIDO.

Se a justiça gratuita foi indeferida em sede de agravo de instrumento, tal questão fica restrita ao âmbito de admissibilidade



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deste recurso. Seus efeitos não podem ser estendidos aos autos da ação principal, especialmente se na contestação o beneficiário requereu a gratuidade e essa foi concedida na sentença.

Nos termos do artigo 177, do CPC, os atos processuais devem ser realizados nos prazos prescritos em lei ou no prazo assinalado pelo magistrado, sob pena de preclusão, razão pela qual evidencia-se a tempestividade do recurso de apelação.

Nos casos em que a alegação de ausência de interesse de agir estiver ligada à matéria de fundo do processo, sua apreciação deve ser feita juntamente com o mérito.

A ausência de relatório enseja a declaração de nulidade da sentença, mas a sua elaboração de forma sucinta não macula o *decisum*.

Ainda que preenchidos os requisitos que autorizariam a propositura de uma única ação em face de todos os réus, tal medida não é recomendável nos casos em que o excesso de demandados causar tumulto processual, inviabilizando o exercício da jurisdição, comprometendo a rápida solução do litígio.

Para que haja litispendência não é suficiente que haja a repetição da ação, sendo de fundamental importância haver uma tríplice identidade: mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir.

Área de preservação permanente pode ser entendida como aquela merecedora da mais alta escala de proteção ambiental, cujo conceito foi trazido pelo artigo 1º, da Lei n.º 4.771/65.

A proteção ao meio ambiente se insere no âmbito da competência comum dos entes federados, com fulcro no artigo 23, VI, da Constituição Federal. Também, compete à União e aos Estados legislar concorrentemente sobre florestas, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais e proteção do meio ambiente, como estabelece o artigo 24, VI, da Carta Superior.

O IMASUL – Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul possui competência para concessão de licenciamento ambiental e realização de controle de obras, empreendimentos e atividades efetivas ou potencialmente poluidoras ou modificadoras do meio ambiente, nos termos do artigo 2º, do Decreto Estadual n.º 12.725/2009 e Decreto Estadual n.º 12.673/2009.

A situação já consolidada de ocupação da área de preservação permanente não atenta contra a ordem jurídica, eis que respaldada em autorização da ordem competente, motivo pelo qual descabe a adoção das severas medidas de desocupação, demolição ou remoção das edificações e reflorestamento da área,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma vez que fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Recurso provido' (fls. 1.194/1.195e).

Os primeiros Embargos de Declaração opostos contra o acórdão foram rejeitados, de forma a ensejar a interposição de Recurso Especial, sob fundamento de ocorrência de afronta ao art. 535, II, do CPC, que foi provido, em face da existência de omissão no julgado.

**Apreciados novamente os Embargos de Declaração – por força da anulação do acórdão que julgara os primeiros Embargos de Declaração, em face do reconhecimento da violação ao art. 535 do CPC, quando da apreciação do primeiro Recurso Especial, pelo STJ –, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, acolheu-os, nos seguintes termos:**

'Os embargos devem ser acolhidos, sem modificação do julgado.

**Quando do julgamento do recurso de apelação, o acórdão não se manifestou quanto à argumentação de que a própria autoridade competente suspendeu a Licença de Operação n.º 12/2008 e o Termo de Ajustamento de Conduta firmando entre o IMASUL e a Associação dos Proprietários das Casas de Veraneio do Vale do Rio Ivinhema por terem sido expedidos em desacordo com a legislação ambiental pertinente, ou seja, porque seria ilegal.**

Ocorre que a suspensão e/ou ilegalidade dos atos administrativos também não poderia prejudicar àqueles que, apoiados na sua validade e legalidade, realizaram benfeitorias ou edificações na área em questão, como ocorreu no caso em apreço.

**Portanto, merece acolhimento os presentes embargos apenas para o fim de fazer constar do julgado que ainda que a Licença de Operação n.º 12/2008 seja ilegal, a suspensão do ato administrativo que havia autorizado a exploração e edificação em área de preservação permanente não pode afetar àqueles que já haviam realizado edificações, apoiados na presunção de legalidade da autorização.**

Por outro vértice, cumpre esclarecer que os embargos de declaração não constituem meio hábil para o prequestionamento. É cediço que o momento próprio e único para pré-questionar os temas federais, matéria constitucional ou qualquer outra, seria no recurso de apelação, nas contrarrazões ou no recurso adesivo.

**Em face do exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão a fim de que conste expressamente na**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**fundamentação do acórdão que a suspensão administrativa e/ou ilegalidade da Licença de Operação n.º 12/2008 e do Termo de Ajustamento de Conduta firmando entre o IMASUL e a Associação dos Proprietários das Casas de Veraneio do Vale do Rio Ivinhema não pode afetar àqueles que já haviam realizado edificações na área em questão, sem qualquer alteração do julgado' (fl. 1.681e).**

Foi interposto novo Recurso Especial contra o acórdão, fundamentado na ocorrência de afronta aos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, 2º, **a**, 3, 4º, § 7º, da Lei 4.771/65, 3º, IV, 4º, VII, e 14, § 1º, da Lei 6.938/81, e 3º, **caput** e parágrafo único, V, da Lei 6.766/79, e em dissídio jurisprudencial.

Alega o recorrente, em síntese, que ajuizara Ação Civil Pública, com base nas provas produzidas no Inquérito Civil nº 002/PJMA/2007, 'pleiteando a condenação do Recorrido em obrigação de fazer, consistente em desocupar, demolir e remover todas as construções, cercas e demais intervenções realizadas na área de preservação permanente localizada no lote nº 08, do qual é proprietário, que se encontra à margem esquerda do Rio Ivinhema, bem como em reflorestar toda a área degradada', além 'da condenação do Recorrido em obrigação de não fazer, consubstanciada em se abster de promover qualquer outra interferência na referida área de preservação permanente' (fls. 1.693/1.694e).

Argúi, preliminarmente, a prevenção do Ministro Benedito Gonçalves, em face da conexão e da continência, por se encontrarem os autos da Ação Civil Pública 017.08.003145-1 conclusos à Sua Excelência.

Assevera, ainda, a necessidade de distribuição do presente recurso à Ministra ELIANA CALMON, por prevenção, uma vez que fora Relatora do Recurso Especial do Ministério Público Estadual, ora recorrente, reconhecendo a ocorrência de afronta ao art. 535 do CPC e determinando a remessa do feito ao Tribunal de Justiça **a quo**, para proferir novo julgamento dos Embargos de Declaração, em razão da necessidade de observância dos princípios da segurança jurídica e da uniformidade das decisões.

Sustenta a ocorrência de afronta aos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, e 2º, **a**, 3, da Lei 4.771, de 15/09/1965, vigentes à época da prolação da sentença (que correspondem aos arts. 3º, II, e 4º, I, **c**, da Lei 12.651/2012 - Novo Código Florestal), que conceituam Área de Preservação Permanente.

Aduz que o art. 3º, parágrafo único, V, da Lei 6.766/79 (Lei do Parcelamento do Solo Urbano) impede a edificação sobre tais áreas, além de os arts. 3º, IV, 4º, VII, e 14, § 1º, da Lei 6.938/81 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente) imporem ao poluidor o dever de recuperar a degradação.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Salienta que o acórdão 'reconheceu que o Recorrido suprimiu a área de preservação permanente, ao afirmar que 'a suspensão e/ou ilegalidade dos atos administrativos não poderia prejudicar àqueles que, apoiados na sua validade e legalidade, realizaram benfeitorias ou edificações em área em questão, como ocorreu no caso em apreço' (fl. 1.709e).

Invoca precedente do STJ e a Súmula 473 do STF, no sentido da possibilidade de invalidação dos atos administrativos ofensivos à lei, ressaltando que 'os acórdãos recorridos contrariaram sobremaneira a legislação ambiental ao permitir ao recorrido a exploração de área de preservação permanente para fins de lazer, ao argumento de que a suspensão do ato administrativo que autorizou a exploração e edificação na área em questão não pode prejudicar aqueles que realizaram tais atos com base na sua legalidade' (fl. 1.710e).

Ressalta que, conforme previsto no art. 4º da Lei 4.771/65 (que correspondem aos arts. 8º e 9º da Lei 12.651/2012), a supressão de vegetação em área de preservação permanente é permitida no caso de utilidade pública ou de interesse social, cujas hipóteses encontram-se previstas no art. 1º, § 2º, da Lei 4.771/65 (que correspondem aos arts. 2º e 3º, VIII e IX, da Lei 12.651/2012).

Alega que, 'no caso em apreço, é evidente que a ocupação da área de preservação permanente não se encontra abarcada por nenhuma das hipóteses legais excetivas, como reconhecido pelos próprios acórdãos combatidos, conforme já demonstrado, haja vista que o recorrido se utilizou da referida área para fins de lazer, ou seja, prejudica e compromete o equilíbrio ecológico, causando danos a toda a coletividade em prol de seu egoístico interesse' (fl. 1.713e).

Defende a irrenunciabilidade, a inalienabilidade e a imprescritibilidade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, razão pela qual 'a área de preservação permanente constitui espaço territorial constitucionalmente protegido' (fl. 1.718e), nos termos do art. 225, § 1º, III, da CF/88.

Acrescenta que, reconhecida, pelo acórdão, a invalidade da Licença de Operação que teria autorizado a exploração por parte do recorrido, há expresso dever de reparação dos danos, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81 (Lei de Política do Meio Ambiente).

Invoca, ainda, dissídio jurisprudencial, e requer, assim, o provimento do Recurso Especial para, reconhecendo-se a ofensa aos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, 2º, **a**, 3, 4º, § 7º, da Lei 4.771/65, 3º, IV, 4º, VII, e 14, § 1º, da Lei 6.938/81, e 3º, **caput** e parágrafo único, V, da Lei 6.766/79, bem como a divergência jurisprudencial, 'reformat **in totum** os acórdãos recorridos, restabelecendo-se a sentença proferida em 1ª Instância que julgou procedente, em parte, os pedidos formulados na Ação Civil Pública' (fl. 1.740e).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em contrarrazões, a parte recorrida pugna pelo não conhecimento do recurso e, caso assim não se entenda, pelo seu improvimento (fls. 1.945/1.970e).

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 2.082e).

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do Recurso Especial (fls. 2.138/2.145e).

Com razão a parte recorrente.

Na origem, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul ajuizou Ação Civil Pública em face de GABRIEL FERREIRA, pleiteando a condenação do réu 'em obrigação de fazer, consistente em desocupar, demolir e remover todas as edificações, cercas, ou qualquer outra intervenção efetuada por este dentro da área de preservação permanente, lote identificado como sendo o de nº 08 na listagem apresentada pela Polícia Militar Ambiental medindo 0,04 ha onde se encontra erigida uma casa de alvenaria medindo aproximadamente 65 metros quadrados, bem como em obrigação de não fazer, consistente em não promover qualquer outra eventual intervenção e atividade na área de preservação permanente'; 'em obrigação de fazer, consistente em reflorestar toda a área (lote específico mencionado) de preservação permanente degradada' (fls. 20/21e), assim como ao pagamento de indenização correspondente aos danos ambientais efetivados no curso dos anos.

O acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, ao apreciar a Apelação do recorrido, deu-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido, conforme se infere do seguinte trecho do aresto:

'Do mérito

Desde já, para a melhor análise das questões postas em discussão, faz-se mister tecer alguns esclarecimentos.

Consta dos autos que o(a) recorrente é possuidor(a)/proprietário(a) de uma área cuja construção se estende sobre faixa de preservação ambiental às margens do Rio Ivinhema, o que estaria afrontando às leis de preservação ambiental, frente a degradação do meio ambiente.

Por esta razão, o órgão ministerial ajuizou a presente ação objetivando (a) a desocupação da área de preservação permanente (APP) e a não utilização da edificação levantada ou mantida nas margens do Rio Ivinhema; (b) a paralisação de toda e qualquer atividade antrópica ali empreendida; (c) a interrupção da devastação da vegetação local, e a vedação da introdução de novas espécies de vegetais; (d) a demolição ou remoção de todas as edificações; (e) o reflorestamento da área em que se encontra



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o rancho demandado; (f) a condenação do(a) recorrente ao pagamento de indenização quantificada em perícia ou arbitrada pelo juiz.

O magistrado de primeira instância julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na exordial, determinando: (a) a demolição e remoção de todas as edificações existentes no lote descrito na inicial; (b) a abstenção de promoção de qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente, sob pena de pagamento de multa de 40 salários mínimos e (c) o reflorestamento da área degradada, mediante projeto de recuperação da área degradada a ser elaborado pelo órgão ambiental competente.

Diante destas considerações, verifica-se que a questão posta à apreciação cinge-se em saber a ocupação das terras que margeiam o Rio Ivinhema está em desacordo com a legislação ambiental de modo a justificar a desocupação, a demolição e a remoção das edificações e o reflorestamento da área supostamente degradada e que seria de preservação permanente.

Áreas de preservação permanente pode ser entendida como aquela área merecedora da mais alta escala de proteção ambiental. Seu conceito foi trazido pelo artigo 1º, da Lei n.º 4.771/65:

'Art. 1º 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, exercendo-se os direitos de propriedade, com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem.  
(...)

§ 2º Para os efeitos deste Código, entende-se por:  
(...)

II - área de preservação permanente: área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;'.  
(...)

Nestas áreas de preservação permanente, não se admite sequer a exploração limitada dos recursos sem que haja a intervenção dos órgãos ambientais, justamente por ser reconhecida a possibilidade de haver desequilíbrio irreparável ao ecossistema.

Não se pode negar a importância da mata ciliar que consiste na formação vegetal situada às margens de rios, nascentes, córregos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e lagos. As terras próximas a estas reservas fluviais devem ser plantadas, pois a vegetação reduz a erosão e o assoreamento, contribuindo para a limpeza dos rios e lagos e na formação de áreas propícias para a reprodução das espécies vegetais e animais, garantindo a biodiversidade.

Assim, a delimitação do uso de uma faixa das terras visa à proteção dos recursos hídricos, da biodiversidade, da fauna e da flora.

Quanto à demarcação da área de preservação permanente a Lei n.º 4.771/65 estabeleceu algumas medidas, nos seguintes termos: 'Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

a) ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima será:

1 - de 30 (trinta) metros para os cursos d'água de menos de 10 (dez) metros de largura;

2 - de 50 (cinquenta) metros para os cursos d'água que tenham de 10 (dez) a 50 (cinquenta) metros de largura;

3 - de 100 (cem) metros para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura;

4 - de 200 (duzentos) metros para os cursos d'água que tenham de 200 (duzentos) a 600 (seiscentos) metros de largura;

5 - de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros'.

Transportando estes conceitos para o caso dos autos e considerando que o Rio Ivinhema possui cerca de 200 (duzentos) metros de largura, conclui-se que a área de preservação permanente a ser respeitada é de 100 (cem) metros. Nesta faixa, seria impossível a exploração, edificação ou qualquer outra intervenção humana desprovida de autorização dos órgãos de proteção ambiental.

Ocorre que a proteção ao meio ambiente se insere no âmbito da competência comum dos entes federados, com fulcro no artigo 23, VI, da Constituição Federal. Também, compete à União e aos Estados legislar, concorrentemente, sobre florestas, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais e proteção do meio ambiente, como estabelece o artigo 24, VI, da Carta Superior.

Para tanto foi criado, em âmbito estadual, o IMASUL – Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul, entidade pública integrante da administração indireta do Poder Executivo, com natureza autárquica administrativa e operacional, vinculado à Secretaria de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado do Meio Ambiente, das Cidades, do Planejamento, da Ciência e Tecnologia. Dentre as finalidades e competências do IMASUL, o Decreto Estadual n.º 12.725/2009 dispõe:

'Art. 2.º O Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL) tem por finalidade propor, coordenar e executar a política de meio ambiente em todo o território do Estado de Mato Grosso do Sul e fazer cumprir as legislações federal e estadual sobre essa atividade.

Art. 3.º Ao Instituto do Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL) compete:

(...)

III – conceder o licenciamento ambiental e realizar o controle de obras, empreendimentos e atividades efetivas ou potencialmente poluidoras e/ou modificadoras do meio ambiente;'.

Ainda sobre a competência do órgão, prevê o Decreto Estadual n.º 12.673/2008 que cria a Zona de Amortecimento e ordena o uso do solo e da água no entorno do Parque Estadual das Várzeas do Rio Ivinhema – MS:

'Art. 7º. Toda atividade passível de impacto ambiental, bem como de utilização de recursos ambientais, nos termos da Lei Federal n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981; das Resoluções Conama n.º 001, de 23 de janeiro de 1986 e n.º 237, de 19 de dezembro de 1997, deverá ser licenciada pelo setor competente do IMASUL, após análise do parecer técnico do chefe do PEVRI'.

No caso dos proprietários de terras às margens do Rio Ivinhema, constata-se que a exploração e as edificações em áreas de preservação permanente decorreram de prévia licença concedida pelo IMASUL.

Note-se que a APRORIO, atuando em prol dos interesses de seus associados, ingressou com um requerimento administrativo que gerou o processo de n.º 23/102730/2006, autuado em 19.06.2006, tendo por escopo solicitar a autorização ambiental para regularização das casas de veraneio. Referido pedido foi concedido nos termos da Licença de Operação n.º 012/2008, ocasião em que foram anotadas algumas obrigações a serem cumpridas por parte da Associação, como, por exemplo, 'operar de acordo com o projeto técnico apresentado ao IMASUL/SEMAC/MS' e 'apresentar trimestralmente ao IMASUL/SEMAC/MS Relatório Técnico referente à operação do SCA, juntamente com ART do técnico responsável'.

Todavia, referida licença não fez qualquer menção com relação à área que poderia ser explorada e edificada. Não se pode negar que o debate aqui travado envolve restrições ao direito de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propriedade, direito fundamental do cidadão, motivo pelo qual eventual restrição deveria estar expressa, sob pena de ofensa ao artigo 5º, II, da Carta Magna.

**Evidencia-se que o (a) recorrente promoveu algumas edificações em área de preservação permanente causando a supressão da vegetação local, o que, em tese, estaria contrariando a legislação ambiental.** Porém, no caso, há expressa autorização do órgão competente para a utilização da área de preservação permanente o que imprime contornos de legalidade à situação.

Ademais, o resultado pretendido pelo Ministério Público não é o mais adequado. Isto porque, é notório que o processo de regeneração ambiental é demasiadamente lento, havendo situações em que sequer mostra-se possível.

Fato é que a situação já consolidada não atenta contra a ordem jurídica, eis que respaldada em autorização do órgão competente, motivo pelo qual descabe a adoção das severas medidas de desocupação, demolição ou remoção das edificações e reflorestamento da área.

Atente-se que a legislação em vigor não traz vedação absoluta no sentido de que o proprietário faça uso da área de preservação permanente, até porque, neste caso, restaria evidenciada hipótese de desapropriação.

Tal margem de intervenção humana em áreas de proteção permanente se encontra ponderada no Código Florestal, que trata sobre a possibilidade de supressão eventual da vegetação nessas localidades desde que com baixo impacto ambiental, *verbis*:

'Art. 4º. A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

(...)

§ 3º O órgão ambiental competente poderá autorizar a supressão eventual e de baixo impacto ambiental, assim definido em regulamento, da vegetação em área de preservação permanente'. Nessa ordem de idéias, fica resguarda a prática de atividades de interesse social que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função ambiental da área.

Logo, as medidas adotadas na sentença proferida em primeira instância deixaram de observar aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inclusive, não se pode deixar de observar que o IBAMA não indicou qualquer óbice concreto às edificações constantes da área objeto de discussão, limitando-se em apresentar o relatório de vistoria em que recomendou que 'qualquer medida que não seja a recuperação da área total degradada através da demolição das casas e recomposição da mata ciliar suprimida, além de não mitigar os impactos ambientais, constituirá em estímulo para que se continue construindo aparatos de lazer em áreas de preservação permanente, em total prejuízo ao meio ambiente e, por consequência à sociedade'.

Desse modo, não deve subsistir a sentença de parcial procedência que, como dito alhures, impôs medidas extremas aos proprietários de terras localizadas às margens do Rio Ivinhema.

Ante o exposto, dou provimento aos presentes recursos para o fim de reformar a sentença recorrida, julgando improcedentes os pedidos formulados na exordial. Sem custas e honorários. Contra o parecer' (fls. 1.212/1.216e).

**Como já ressaltado no relatório, o referido acórdão foi integrado por meio de Embargos de Declaração, tendo em vista o reconhecimento da violação ao art. 535, II, do CPC, quando da apreciação de Recurso Especial, julgado pela 2ª Turma desta Corte, em face de omissão quanto ao tema relativo à suspensão e declaração de nulidade da Licença de Operação n.º 12/2008 e do Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre o IMASUL e a Associação dos Proprietários das Casas de Veraneio do Vale do Rio Ivinhema, razão pela qual os autos retornaram ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, para novo julgamento dos Embargos de Declaração, os quais foram acolhidos, sem efeitos modificativos.**

Rejeita-se, de plano, a arguição de prevenção do Ministro Benedito Gonçalves, Relator do REsp 1.239.044/MS, uma vez que o referido Recurso Especial foi interposto na Ação Civil Pública 017.08.003445-1 – proposta pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul contra Amauri Sérgio Sanches, José Valmir Ferreira da Cruz, Instituto de Meio Ambiente do Mato Grosso do Sul - IMASUL e APROPRIO - Associação de Proprietários de Rancho do Rio Ivinhema –, de forma a evidenciar que se tratam de processos distintos, não se amoldando às hipóteses previstas no art. 71 do Regimento Interno do STJ, conforme entendimento, inclusive, de Sua Excelência, como se vê da decisão prolatada a fl. 2.150e do REsp 1.399.470/MS, caso análogo ao dos presentes autos.

De outro lado, cabe registrar que os presentes autos foram distribuídos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

à Ministra ELIANA CALMON, em 20/08/2013, por prevenção, e, posteriormente, em 27/02/2014, a mim atribuídos.

O Tribunal de origem não se manifestou acerca da alegada ofensa ao art. 3º, **caput** e parágrafo único, V, da Lei 6.766/79. Por essa razão, à falta do indispensável prequestionamento, não pode ser conhecido o Recurso Especial, no ponto, incidindo o teor da Súmula 282 do STF ('É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada').

Passo, assim, a examinar a suposta afronta aos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, e 2º, **a**, 3, e 4º, § 7º, da Lei 4.771, de 15/09/1965.

Ressalta-se a aplicabilidade dos mencionados dispositivos legais ao caso dos autos, apesar da entrada em vigor da Lei 12.651/2012, uma vez que, ajuizada a presente ação em 30/06/2008 (fl. 2e), aplica-se o entendimento desta Corte no sentido da 'inaplicabilidade de norma ambiental superveniente de cunho material aos processos em curso, seja para proteger o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, seja para evitar a redução do patamar de proteção de ecossistemas frágeis sem as necessárias compensações ambientais' (STJ, AgRg no REsp 1367968/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/03/2014).

Rezam os arts. 1º, § 2º, II, IV e V, 2º, **a**, 3, e 4º, § 7º, da Lei 4.771/65:

'Art. 1º 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, exercendo-se os direitos de propriedade, com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem.

(...)

§ 2º Para os efeitos deste Código, entende-se por:

(...)

II - área de preservação permanente: área protegida nos termos dos arts. 2º e 3º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas;

(...)

IV - utilidade pública:

- a) as atividades de segurança nacional e proteção sanitária;
- b) as obras essenciais de infraestrutura destinadas aos serviços públicos de transporte, saneamento e energia e aos serviços de telecomunicações e de radiodifusão;
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos previstos em



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resolução do Conselho Nacional de Meio Ambiente - CONAMA;

V - 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 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; e
- c) demais obras, planos, atividades ou projetos definidos em resolução do CONAMA'.

'Art. 2º Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação natural situadas:

- a) ao longo dos rios ou de outro qualquer curso d'água, em faixa marginal cuja largura mínima será:

(...)

3 - de 100 (cem) metros para todos os cursos cuja largura seja superior a 200 (duzentos) metros'.

'Art. 4º A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto.

(...)

§ 7º É permitido o acesso de pessoas e animais às áreas de preservação permanente, para obtenção de água, desde que não exija a supressão e não comprometa a regeneração e a manutenção a longo prazo da vegetação nativa'.

**Como visto, restou incontroverso no acórdão impugnado que o recorrido é possuidor/proprietário de área na qual erigida construção que avança sobre a faixa de preservação ambiental, às margens do Rio Ivinhema, em Mato Grosso do Sul.**

**Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal edificou entendimento, por meio de sua Súmula 473, no sentido de que 'a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial'.

Assim, resta indene de dúvida que os atos ilegais não surtem efeitos de Direito.

Corroborando o referido entendimento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido da inexistência de direito adquirido em face do meio ambiente, como se vê dos seguintes julgados:

**'PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. AVERBAÇÃO DE RESERVA LEGAL. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A POLUIR OU DEGRADAR.**

1. O art. 535 do CPC dispõe que são cabíveis embargos de declaração quando a decisão for omissa, obscura ou contraditória, bem como para corrigir premissa fática equivocada ou erro material existente no acórdão impugnado.

2. No presente caso, embora o voto condutor, em seus fundamentos, tenha abordado todos os pontos necessários à composição da lide de forma clara e harmônica, nota-se o equívoco sobre premissa fática em que se baseou o acórdão embargado.

3. De fato, é o caso de reformar o acórdão impugnado, uma vez que o recurso especial é tempestivo.

4. A publicação do acórdão combatido ocorreu em 8.1.2009 (fl. 418, e-STJ). Começou, portanto, a correr o prazo no dia 9.1.2009 e extinguiu-se em 23.1.2009 - art. 508 do CPC. O recurso especial foi interposto em 23.1.2009 (fl. 421, e-STJ), no último dia do prazo recursal.

**5. Contudo, quanto ao recurso especial, nota-se que esta Corte Superior já pontuou que não existe direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente, a averbação da reserva legal, no âmbito do Direito Ambiental, tem caráter meramente declaratório e 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 consideração sua natureza propter rem.**

6. Ademais, não se observa ofensa ao art. 288 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a imposição das condutas previstas no art. 44 busca, antes de tudo, recuperar o ecossistema degradado da forma mais eficiente, observando-se



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o(s) método(s) que melhor permita(m) a restauração dos recursos ambientais, segundo os critérios estabelecidos pelo órgão ambiental, o que afasta a possibilidade de o particular atuar segundo seu mero arbítrio, até em razão do interesse público envolvido.

7. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial' (STJ, EDcl nos EDcl no Ag 1323337/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/12/2011).

'PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 282 DO STF. FUNÇÃO SOCIAL E FUNÇÃO ECOLÓGICA DA PROPRIEDADE E DA POSSE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESERVA LEGAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA PELO DANO AMBIENTAL. OBRIGAÇÃO **PROPTER REM. DIREITO ADQUIRIDO DE POLUIR.**

1. A falta de prequestionamento da matéria submetida a exame do STJ, por meio de Recurso Especial, impede seu conhecimento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. **Inexiste direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados – as gerações futuras – carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome.**

3. Décadas de uso ilícito da propriedade rural não dão salvo-conduto ao proprietário ou posseiro para a continuidade de atos proibidos ou tornam legais práticas vedadas pelo legislador, sobretudo no âmbito de direitos indisponíveis, que a todos aproveita, inclusive às gerações futuras, como é o caso da proteção do meio ambiente.

4. As APPs e a Reserva Legal justificam-se onde há vegetação nativa remanescente, mas com maior razão onde, em consequência de desmatamento ilegal, a flora local já não existe, embora devesse existir.

5. Os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação propter rem, isto é, aderem ao título de domínio ou posse. Precedentes do STJ.

6. Descabe falar em culpa ou nexo causal, como fatores determinantes do dever de recuperar a vegetação nativa e averbar a Reserva Legal por parte do proprietário ou possuidor, antigo ou novo, mesmo se o imóvel já estava desmatado quando de sua aquisição. Sendo a hipótese de obrigação **propter rem**,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desarrazoado perquirir quem causou o dano ambiental in casu, se o atual proprietário ou os anteriores, ou a culpabilidade de quem o fez ou deixou de fazer. Precedentes do STJ.

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido' (STJ, REsp 948921/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11/11/2009).

Inexistente o direito adquirido à degradação do meio ambiente, o acórdão recorrido, ao considerar que, conquanto em desacordo com o disposto na legislação ambiental, as edificações em área de preservação permanente, promovidas pelo recorrido, causando supressão de vegetação local, estariam amparadas por expressa autorização do órgão competente, viola o disposto nos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, e 2º, a, 3, e 4º, § 7º, da Lei 4.771, de 15/09/1965.

Na verdade, o art. 1º da Lei 4.771, de 15/09/1965, restringe o direito de propriedade em relação às formas de vegetação reconhecidas como úteis às terras que revestem, por se enquadrarem na categoria de bem de interesse comum a todos, na forma da legislação pertinente.

A seu turno, o art. § 2º do mesmo artigo conceitua Área de Preservação Permanente aquelas definidas nos arts. 2º e 3º da referida Lei, 'com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas'.

No caso dos autos, as edificações ocorreram em Área de Preservação Permanente, por se situarem às margens do Rio Ivinhema, que, segundo o acórdão, 'possui cerca de 200 (duzentos) metros de largura', concluindo-se 'que a área de preservação permanente a ser respeitada é de 100 (cem) metros', conforme determina o art. 2º, a, 3, da Lei 4.771, de 15/09/1965.

De outra parte, o art. 4º da Lei 4.771/1965 estabelece a possibilidade de supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente em duas hipóteses excepcionais: em caso de utilidade pública ou interesse social, 'devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto'.

**In casu**, conforme restou assentado no acórdão, no Loteamento em tela foram construídas casas de veraneio, destinadas, portanto, ao lazer de seus possuidores/proprietários.

Ora, descaracterizado, pelo acórdão, a utilidade pública ou o interesse social para supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente, notadamente da mata ciliar do Rio Ivinhema, de natureza protetora dos mananciais, porquanto o referido Loteamento destina-se, exclusivamente, ao lazer dos possuidores/proprietários de suas frações,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dessume-se que o aresto recorrido afrontou o disposto nos arts. 1º, § 2º, II, IV e V, e 2º, a, 3, e 4º, § 7º, da Lei 4.771, de 15/09/1965.

Registre-se que, com o advento do novo Código Florestal (Lei 12.651/2012, foram estabelecidas as possibilidades de consolidação das atividades antrópicas em Áreas de Preservação Permanente, de acordo com o disposto em seus arts. 61-A a 65, dentre as quais não se encontra inserida a hipótese dos presentes autos, que cuida de Ranchos de lazer.

Cumpre ressaltar, ainda, que os dispositivos correspondentes aos ora contrariados, no novo Código Florestal (arts. 3º, II, VII, IX e X, 4º, I, c, e 8º da Lei 12.651, de 25/05/2012), não alteraram substancialmente, quanto ao tema, as normas do revogado diploma normativo (Lei 4.771, de 15/09/1965).

O direito ao meio ambiente equilibrado constitui direito irrenunciável, tendo em vista o disposto no art. 225, **caput**, da CF: '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'.

**O Tribunal a quo, conquanto reconheça a edificação em Área de Preservação Permanente, afirma que 'fato é que a situação já consolidada não atenta contra a ordem jurídica, eis que respaldada em autorização do órgão competente, motivo pelo qual descabe a adoção das severas medidas de desocupação, demolição ou remoção das edificações e reflorestamento da área'.**

**Todavia, inadmissível é a aplicação da Teoria do Fato Consumado em Direito Ambiental, devido à importância do bem jurídico tutelado, de responsabilidade intergeracional.**

**Cabe ressaltar que tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido da impossibilidade da aplicação da Teoria do Fato Consumado em Direito Ambiental, como se vê da seguinte ementa:**

'Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **DIREITO AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.**

1. A competência do IBAMA para fiscalizar eventuais infrações ambientais está disciplinada em lei infraconstitucional (Lei 9.605/98), eventual violação à Constituição é indireta, o que não desafia o apelo extremo. Precedentes: AI 662.168, Rel. Min.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joaquim Barbosa, DJe de 23/11/2010, e o RE 567.681-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe de 08/05/2009.

2. In casu, o Tribunal de origem asseverou não ter a recorrente trazido prova pré-constituída da desnecessidade de licenciamento ambiental; para dissentir-se desse entendimento seria necessário o reexame fatos e provas, providência vedada nesta instância mercê o óbice da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: 'Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.'

**3. A teoria do fato consumado não pode ser invocada para conceder direito inexistente sob a alegação de consolidação da situação fática pelo decurso do tempo. Esse é o entendimento consolidado por ambas as turmas desta Suprema Corte. Precedentes: RE 275.159, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 11.10.2001; RMS 23.593-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, DJ de 02/02/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 21.6.2002.**

**4. Agravo regimental a que se nega provimento' (STF, RE 609.748 AgR/RJ Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 13/09/2011).**

A jurisprudência do STJ orienta-se no mesmo sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. NATUREZA JURÍDICA DOS MANGUEZAIS E MARISMAS. TERRENOS DE MARINHA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATERRO ILEGAL DE LIXO. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PAPEL DO JUIZ NA IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. ATIVISMO JUDICIAL. MUDANÇAS CLIMÁTICAS. DESAFETAÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO JURÍDICA TÁCITA. SÚMULA 282/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 397 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ART. 14, § 1º, DA LEI 6.938/1981.

1. Como regra, não viola o art. 397 do CPC a decisão que indefere a juntada de documentos que não se referem a fatos novos ou não foram apresentados no momento processual oportuno, ou seja, logo após a intimação da parte para se manifestar sobre o laudo pericial por ela impugnado.

2. Por séculos prevaleceu entre nós a concepção cultural distorcida que enxergava nos manguezais lato sensu (= manguezais stricto sensu e marismas) o modelo consumado do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

feito, do fétido e do insalubre, uma modalidade de patinho-feio dos ecossistemas ou antítese do Jardim do Éden.

3. Ecossistema-transição entre o ambiente marinho, fluvial e terrestre, os manguezais foram menosprezados, popular e juridicamente, e por isso mesmo considerados terra improdutiva e de ninguém, associados à procriação de mosquitos transmissores de doenças graves, como a malária e a febre amarela. Um ambiente desprezível, tanto que ocupado pela população mais humilde, na forma de palafitas, e sinônimo de pobreza, sujeira e párias sociais (como zonas de prostituição e outras atividades ilícitas).

4. Dar cabo dos manguezais, sobretudo os urbanos em época de epidemias, era favor prestado pelos particulares e dever do Estado, percepção incorporada tanto no sentimento do povo como em leis sanitárias promulgadas nos vários níveis de governo.

5. Benfeitor-modernizador, o adversário do manguezal era incentivado pela Administração e contava com a leniência do Judiciário, pois ninguém haveria de obstaculizar a ação de quem era socialmente abraçado como exemplo do empreendedor a serviço da urbanização civilizadora e do saneamento purificador do corpo e do espírito.

6. Destruir manguezal impunha-se como recuperação e cura de uma anomalia da Natureza, convertendo a aberração natural – pela humanização, saneamento e expurgo de suas características ecológicas – no Jardim do Éden de que nunca fizera parte.

7. No Brasil, ao contrário de outros países, o juiz não cria obrigações de proteção do meio ambiente. Elas jorram da lei, após terem passado pelo crivo do Poder Legislativo. Daí não precisarmos de juízes ativistas, pois o ativismo é da lei e do texto constitucional. Felizmente nosso Judiciário não é assombrado por um oceano de lacunas ou um festival de meias-palavras legislativas. Se lacuna existe, não é por falta de lei, nem mesmo por defeito na lei; é por ausência ou deficiência de implementação administrativa e judicial dos inequívocos deveres ambientais estabelecidos pelo legislador.

8. A legislação brasileira atual reflete a transformação científica, ética, política e jurídica que reposicionou os manguezais, levando-os da condição de risco à saúde pública ao patamar de ecossistema criticamente ameaçado. Objetivando resguardar suas funções ecológicas, econômicas e sociais, o legislador atribuiu-lhes o regime jurídico de Área de Preservação Permanente.

9. É dever de todos, proprietários ou não, zelar pela preservação



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos manguezais, necessidade cada vez maior, sobretudo em época de mudanças climáticas e aumento do nível do mar. Destruí-los para uso econômico direto, sob o permanente incentivo do lucro fácil e de benefícios de curto prazo, drená-los ou aterrá-los para a especulação imobiliária ou exploração do solo, ou transformá-los em depósito de lixo caracterizam ofensa grave ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao bem-estar da coletividade, comportamento que deve ser pronta e energicamente coibido e apenado pela Administração e pelo Judiciário.

10. Na forma do art. 225, caput, da Constituição de 1988, o manguezal é bem de uso comum do povo, marcado pela imprescritibilidade e inalienabilidade. Logo, o resultado de aterramento, drenagem e degradação ilegais de manguezal não se equipara ao instituto do acrescido a terreno de marinha, previsto no art. 20, inciso VII, do texto constitucional.

**11. É incompatível com o Direito brasileiro a chamada desafetação ou desclassificação jurídica tácita em razão do fato consumado.**

12. As obrigações ambientais derivadas do depósito ilegal de lixo ou resíduos no solo são de natureza **propter rem**, o que significa dizer que aderem ao título e se transferem ao futuro proprietário, prescindindo-se de debate sobre a boa ou má-fé do adquirente, pois não se está no âmbito da responsabilidade subjetiva, baseada em culpa.

13. Para o fim de apuração do nexo de causalidade no dano ambiental, equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem.

14. Constatado o nexo causal entre a ação e a omissão das recorrentes com o dano ambiental em questão, surge, objetivamente, o dever de promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes, na forma do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.

15. Descabe ao STJ rever o entendimento do Tribunal de origem, lastreado na prova dos autos, de que a responsabilidade dos recorrentes ficou configurada, tanto na forma comissiva (aterro), quanto na omissiva (deixar de impedir depósito de lixo na área). Óbice da Súmula 7/STJ.

16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido' (STJ, REsp 650728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/12/2009).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, os arts. 3º, IV, 4º, VII, e 14, § 1º, da Lei 6.938/81, de 31/08/81, preceituam:

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

(...)

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

'Art 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

(...)

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos'.

'Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

(...)

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente'.

A Lei 6.938, de 31/08/1981, introduziu o princípio do Poluidor-Pagador na ordem jurídica brasileira.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a aplicabilidade do referido princípio ambiental, como se vê dos seguintes julgados:

**'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. ZONA COSTEIRA. LEI 7.661/1988. CONSTRUÇÃO DE HOTEL EM ÁREA DE PROMONTÓRIO. NULIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU LICENÇA URBANÍSTICO-AMBIENTAL. OBRA POTENCIALMENTE**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**CAUSADORA DE SIGNIFICATIVA DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. ESTUDO PRÉVIO DE IMPACTO AMBIENTAL - EPIA E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL - RIMA. COMPETÊNCIA PARA O LICENCIAMENTO URBANÍSTICO-AMBIENTAL. PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR (ART. 4º, VII, PRIMEIRA PARTE, DA LEI 6.938/1981). RESPONSABILIDADE OBJETIVA (ART. 14, § 1º, DA LEI 6.938/1981). PRINCÍPIO DA MELHORIA DA QUALIDADE AMBIENTAL (ART. 2º, CAPUT, DA LEI 6.938/1981).**

1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública proposta pela União com a finalidade de responsabilizar o Município de Porto Belo-SC e o particular ocupante de terreno de marinha e promontório, por construção irregular de hotel de três pavimentos com aproximadamente 32 apartamentos.

2. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, deu provimento às Apelações da União e do Ministério Público Federal para julgar procedente a demanda, acolhendo os Embargos Infringentes, tão-só para eximir o proprietário dos custos com a demolição do estabelecimento.

3. Incontroverso que o hotel, na Praia da Encantada, foi levantado em terreno de marinha e promontório, este último um acidente geográfico definido como 'cabo formado por rochas ou penhascos altos' (Houaiss). Afirma a união que a edificação se encontra, após aterro ilegal da área, 'rigorosamente dentro do mar', o que, à época da construção, inclusive interrompia a livre circulação e passagem de pessoas ao longo da praia.

4. Nos exatos termos do acórdão da apelação (grifo no original): 'O empreendimento em questão está localizado, segundo consta do próprio laudo pericial às fls. 381-386, em área chamada promontório. Esta área é considerada de preservação permanente, pela legislação do Estado de Santa Catarina por meio da Lei nº 5.793/80 e do Decreto nº 14.250/81, bem como pela legislação municipal (Lei Municipal nº 426/84)'.

5. Se o Tribunal de origem baseou-se em informações de fato e na prova técnica dos autos (fotografias e laudo pericial) para decidir a) pela caracterização da obra ou atividade em questão como potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente - de modo a exigir o Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA) e o Relatório de Impacto Ambiental (RIMA) - e b) pela natureza non aedificandi da área em que se encontra o hotel (fazendo-o também com fulcro em norma municipal, art. 9º, item 7, da Lei 426/1984, que a classifica como 'Zona de Preservação Permanente', e em legislação estadual, Lei 5.793/1980 e Decreto 14.250/1981), interditado está ao Superior Tribunal de Justiça



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rever tais conclusões, por óbice das Súmulas 7/STJ e 280/STF.

**6. É inválida, ex tunc, por nulidade absoluta decorrente de vício congênito, a autorização ou licença urbanístico-ambiental que ignore ou descumpra as exigências estabelecidas por lei e atos normativos federais, estaduais e municipais, não produzindo os efeitos que lhe são ordinariamente próprios (quod nullum est, nullum producit effectum), nem admitindo confirmação ou convalidação.**

7. A Lei 7.661/1988, que instituiu o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro, previu, entre as medidas de conservação e proteção dos bens de que cuida, a elaboração de Estudo Prévio de Impacto Ambiental - Epia acompanhado de seu respectivo Relatório de Impacto Ambiental - Rima.

8. Mister não confundir prescrições técnicas e condicionantes que integram a licença urbanístico-ambiental (= o posterius) com o próprio Epia/Rima (= o prius), porquanto este deve, necessariamente, anteceder aquela, sendo proibido, diante da imprescindibilidade de motivação jurídico-científica de sua dispensa, afastá-lo de forma implícita, tácita ou simplista, vedação que se justifica tanto para assegurar a plena informação dos interessados, inclusive da comunidade, como para facilitar o controle administrativo e judicial da decisão em si mesma.

9. Indubitável que seria, no plano administrativo, um despropósito prescrever que a União licencie todo e qualquer empreendimento ou atividade na Zona Costeira nacional. Incontestável também que ao órgão ambiental estadual e municipal falta competência para, de maneira solitária e egoísta, exercer uma prerrogativa - universal e absoluta - de licenciamento ambiental no litoral, negando relevância, na fixação do seu poder de polícia licenciador, à dominialidade e peculiaridades do sítio (como áreas representativas e ameaçadas dos ecossistemas da Zona Costeira, existência de espécies migratórias em risco de extinção, terrenos de marinha, manguezais), da obra e da extensão dos impactos em questão, transformando em um nada fático-jurídico eventual interesse concreto manifestado pelo Ibama e outros órgãos federais envolvidos (Secretaria do Patrimônio da União, p. ex.).

10. O Decreto Federal 5.300/2004, que regulamenta a Lei 7.661/1988, adota como 'princípios fundamentais da gestão da Zona Costeira' a 'cooperação entre as esferas de governo' (por meio de convênios e consórcios entre União, Estados e Municípios, cada vez mais comuns e indispensáveis no campo do licenciamento ambiental), bem como a 'precaução' (art. 5º, incisos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XI e X, respectivamente). Essa postura precautória, todavia, acaba esvaziada, sem dúvida, quando, na apreciação judicial posterior, nada mais que o fato consumado da degradação ambiental é tudo o que sobra para examinar, justamente por carência de diálogo e colaboração entre os órgãos ambientais e pela visão monopolista-exclusivista, territorialista mesmo, da competência de licenciamento.

**11. Pacífica a jurisprudência do STJ de que, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, o degradador, em decorrência do princípio do poluidor-pagador, previsto no art. 4º, VII (primeira parte), do mesmo estatuto, é obrigado, independentemente da existência de culpa, a reparar - por óbvio que às suas expensas - todos os danos que cause ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade, sendo prescindível perquirir acerca do elemento subjetivo, o que, consequentemente, torna irrelevante eventual boa ou má-fé para fins de acerto da natureza, conteúdo e extensão dos deveres de restauração do status quo ante ecológico e de indenização.**

12. Ante o princípio da melhoria da qualidade ambiental, adotado no Direito brasileiro (art. 2º, caput, da Lei 6.938/81), inconcebível a proposição de que, se um imóvel, rural ou urbano, encontra-se em região já ecologicamente deteriorada ou comprometida por ação ou omissão de terceiros, dispensável ficaria sua preservação e conservação futuras (e, com maior ênfase, eventual restauração ou recuperação). Tal tese equivaleria, indiretamente, a criar um absurdo cânone de isonomia aplicável a pretensão de direito de poluir e degradar: se outros, impunemente, contaminaram, destruíram, ou desmataram o meio ambiente protegido, que a prerrogativa valha para todos e a todos beneficie.

13. Não se pode deixar de registrar, em obiter dictum, que causa no mínimo perplexidade o fato de que, segundo consta do aresto recorrido, o Secretário de Planejamento Municipal e Urbanismo, Carlos Alberto Brito Loureiro, a quem coube assinar o Alvará de construção, é o próprio engenheiro responsável pela obra do hotel.

14. Recurso Especial de Mauro Antônio Molossi não provido. Recursos Especiais da União e do Ministério Público Federal providos (STJ, REsp 769753/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/06/2011).

**'PROCESSO CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA TUTELA DO MEIO AMBIENTE. OBRIGAÇÕES DE FAZER,**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE NÃO FAZER E DE PAGAR QUANTIA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS ART. 3º DA LEI 7.347/85. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. **ART. 225, § 3º, DA CF/88, ARTS. 2º E 4º DA LEI 6.938/81, ART. 25, IV, DA LEI 8.625/93 E ART. 83 DO CDC. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO, DO POLUIDOR-PAGADOR E DA REPARAÇÃO INTEGRAL.**

1. O sistema jurídico de proteção ao meio ambiente, disciplinado em normas constitucionais (CF, art. 225, § 3º) e infraconstitucionais (Lei 6.938/81, arts. 2º e 4º), está fundado, entre outros, nos princípios da prevenção, do poluidor-pagador e da reparação integral. Deles decorrem, para os destinatários (Estado e comunidade), deveres e obrigações de variada natureza, comportando prestações pessoais, positivas e negativas (fazer e não fazer), bem como de pagar quantia (indenização dos danos insuscetíveis de recomposição in natura), prestações essas que não se excluem, mas, pelo contrário, se cumulam, se for o caso.

2. A ação civil pública é o instrumento processual destinado a propiciar a tutela ao meio ambiente (CF, art. 129, III). Como todo instrumento, submete-se ao princípio da adequação, a significar que deve ter aptidão suficiente para operacionalizar, no plano jurisdicional, a devida e integral proteção do direito material. Somente assim será instrumento adequado e útil.

3. É por isso que, na interpretação do art. 3º da Lei 7.347/85 ('A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer'), a conjunção 'ou' deve ser considerada com o sentido de adição (permitindo, com a cumulação dos pedidos, a tutela integral do meio ambiente) e não o de alternativa excludente (o que tornaria a ação civil pública instrumento inadequado a seus fins). É conclusão imposta, outrossim, por interpretação sistemática do art. 21 da mesma lei, combinado com o art. 83 do Código de Defesa do Consumidor ('Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.') e, ainda, pelo art. 25 da Lei 8.625/1993, segundo o qual incumbe ao Ministério Público 'IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei: a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente (...)'.  
4. Exigir, para cada espécie de prestação, uma ação civil pública autônoma, além de atentar contra os princípios da instrumentalidade e da economia processual, ensinaria a



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

possibilidade de sentenças contraditórias para demandas semelhantes, entre as mesmas partes, com a mesma causa de pedir e com finalidade comum (medidas de tutela ambiental), cuja única variante seriam os pedidos mediatos, consistentes em prestações de natureza diversa. A proibição de cumular pedidos dessa natureza não existe no procedimento comum, e não teria sentido negar à ação civil pública, criada especialmente como alternativa para melhor viabilizar a tutela dos direitos difusos, o que se permite, pela via ordinária, para a tutela de todo e qualquer outro direito.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido' (STJ, REsp 605323/MG, Relator p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJU de 17/10/2005).

**O acórdão reconheceu a edificação em Área de Preservação Permanente, cumprindo ao causador do dano o dever de repará-lo, por força do disposto no art. 14, § 1º, da Lei 6.938, de 31/08/1981.**

**Cabe ressaltar, por fim, que a 2ª Turma do STJ, ao examinar casos análogos, posicionou-se no sentido da inexistência de direito adquirido e da impossibilidade de aplicação da Teoria do Fato Consumado em Direito Ambiental, da ausência de limitação ao direito de propriedade por restrições administrativas ambientais, bem como pela necessidade de reparação do dano causado ao meio ambiente, litteris:**

**'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**



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

fazer, então, a análise das questões preliminares suscitadas em contrarrazões do recurso especial.

**2. Preliminares de perda de objeto em virtude da revogação do antigo Código Florestal e alegação de conexão com outro processo de relatoria do Exmo. Sr. Ministro Benedito Gonçalves rejeitadas.**

**3. Do mérito: De acordo com o Código Florestal brasileiro (tanto o de 1965, como o atual, a Lei 12.651, de 25.5.2012) e a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), a flora nativa, no caso de supressão, encontra-se uniformemente protegida pela exigência de prévia e válida autorização do órgão ambiental competente, qualquer que seja o seu bioma, localização, tipologia ou estado de conservação (primária ou secundária). Além disso, em se tratando de área de preservação permanente, a sua supressão deve respeitar as hipóteses autorizativas taxativamente previstas em Lei, tendo em vista a magnitude dos interesses envolvidos de proteção do meio ambiente. Precedentes do STF (no âmbito da ADI nº 3.540/DF - medida cautelar) e do STJ (REsp 176.753/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, SEGUNDA TURMA, julgado em 7.2.2008, DJe 11.11.09).**

**4. No caso em concreto, da análise do acórdão ora recorrido exsurge a presença dos seguintes elementos que se tornaram incontroversos para a análise ora realizada, quais sejam: (a) houve a construção de empreendimento em área de preservação permanente, a qual, segundo expressamente afirmado pelo acórdão recorrido, causou a supressão da vegetação local; (b) esta conduta foi praticada sem autorização válida, vez que a Licença de Operação nº 12/2008 teria sido expedida em desacordo com a legislação ambiental pertinente; e, (c) ainda com a nulidade da Portaria, tal circunstância não pode não pode afetar àqueles que já haviam realizado edificações na área em questão.**

**5. Note-se que a análise destas premissas não implicam no revolvimento do conjunto fático e probatório constante dos autos, uma vez que, tão somente, foi realizada reavaliação da prova, o que é permitido na via recursal sem que haja a incidência da Súmula 7/STJ. Neste sentido, o seguintes precedente: REsp 1264894/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011.**



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

6. Diferentemente do que entendeu o acórdão ora recorrido, não há como legitimar a conduta da parte ora recorrida tendo em vista a ausência de previsão legal autorizativa para tanto. A justificativa utilizada pelo Tribunal a quo para determinar a manutenção da parte recorrida na localidade - inviabilidade de se prejudicar àqueles que apoiado na sua validade ou legalidade realizaram benfeitorias ou edificações na localidade - também não encontra respaldo na ordem jurídica vigente.

7. Isso porque, sendo a licença espécie de ato administrativo autorizativo submetido ao regime jurídico administrativo, a sua nulidade implica que dela não pode advir efeitos válidos e tampouco a consolidação de qualquer direito adquirido (desde que não ultrapassado o prazo previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, caso o beneficiário esteja de boa fé). Vale dizer, declarada a sua nulidade, a situação fática deve retornar ao estado ex ante, sem prejuízo de eventual reparação civil do lesado caso presentes os pressupostos necessários para tal. Essa circunstância se torna ainda mais acentuada tendo em vista o bem jurídico tutelado no caso em tela, que é o meio ambiente, e a obrigação assumida pelo Estado brasileiro em diversos compromissos internacionais de garantir o uso sustentável dos recursos naturais em favor das presentes e futuras gerações.

8. Além do mais, as restrições impostas ao exercício de atividades econômicas bem como de ocupação em áreas de preservação permanente seguem o regime jurídico das limitações administrativas, espécie de intervenção do Estado na propriedade que promove restrições nos poderes advindos do seu domínio exercido sobre a coisa, e não a sua supressão. Assim, em tese, fica afastada a justificativa utilizada pelo Tribunal a quo de que tal medida acarretaria na perda da propriedade por meio de desapropriação, sendo que, caso tal fato jurídico de fato ocorra, o ordenamento dispõe de meios hábeis a tutelar eventuais interesses legítimos por parte do titular do direito de propriedade.

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



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

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 (STJ, REsp 1362456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2013).

**'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



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

poluidora), mas afastou o dever de 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.

7. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento (Súmula 211/STJ).

8. Recurso especial parcialmente conhecido e provido (STJ, REsp 1394025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 18/10/2013).

**'DIREITO ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVENÇÃO NÃO CONSTATADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDIFICAÇÃO. ÁREA DE PROTEÇÃO PERMANENTE. PROXIMIDADE DO LEITO DO RIO. VERIFICAÇÃO. ATIVIDADE. IMPACTO. CASAS DE VERANEIO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA. AQUISIÇÃO. DIREITO DE POLUIR. JURISPRUDÊNCIA. STJ. CASOS IDÊNTICOS. NÃO VERIFICADA EXCEÇÃO LEGAL DO ART. 61-A DA LEI 12.651/12. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. ALEGAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF.**

1. 'O juiz tem a faculdade, e não a obrigação, de reconhecer a conexão entre duas ou mais demandas à luz da matéria controvertida, quando concluir pela necessidade de julgamento simultâneo para evitar a proliferação de decisões conflitantes em litígios semelhantes' (REsp 1.496.867/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 7/5/2015, DJe 14/5/2015.).

2. Cuida-se de ação civil pública promovida pelo Ministério Público com o objetivo de condenar o recorrido: (a) a desocupar, demolir e remover as edificações erguidas em área de preservação permanente localizada a menos de cem metros do Rio Ivinhema; (b) a abster-se de promover qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente; (c) a reflorestar toda a área degradada situada nos limites do lote descrito na petição inicial; (d) a pagar indenização por danos ambientais em valor a ser arbitrado pelo juízo.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Constatou-se nos autos que houve a realização de edificações (casas de veraneio), inclusive com estradas de acesso, dentro de uma Área de Preservação Permanente, assim como a supressão quase total da vegetação local. Constatado tal fato, deve-se proceder, nos termos da sentença, às medidas necessárias para restabelecer à referida área.

4. As exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, nas quais decerto não se insere a pretensão de manutenção de casas de veraneio.

5. Não pode ser conhecido o presente recurso quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

6. Não cabe ao STJ examinar na via especial, ainda que a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, por ser de competência reservada pela Constituição da República ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido' (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1381341/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016)

Assim, conforme demonstrado, as Áreas de Preservação Permanente tem natureza **non aedificandi**, excetuados os casos previstos na legislação de regência, desde que preenchidos os requisitos nela estabelecidos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, **dou provimento** ao Recurso Especial para a restabelecer a sentença de fls. 953/964e" (fls. 2.149/2.175e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

### "QUESTÃO PRELIMINAR

Ínclitos Ministros peço vênia para indispor contra a r. decisão monocrática da Ministra Relatora Assusete Magalhães, posto que a decisão, resta evidente a inaplicabilidade do art. 932 do NCPC/2015 e ainda porque a matéria discutida no Recurso interposto não se enquadra no rol disposto no referido artigo conforme decisão, **in verbis**:

(...)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Todavia cabe trazer a baila, os casos em que o relator pode julgar monocraticamente definido no inciso V do artigo 932:

Art. 932. Incumbe ao relator:

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Ocorre, data vênia, que o caso concreto não se enquadra no rol exemplificativo, acima, visto que, o acórdão da apelação não foi contrário a súmula ou acórdão proferido e Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça tão pouco pelo próprio tribunal, além disso, a matéria debatida não tem entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

(...)

Da existência de prevenção do Ministro Benedito Gonçalves da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça em razão da distribuição do Recurso Especial 1.239.044.

(...)

Desta forma, por uma questão lógica, apenas após o julgamento do processo da Aprorio os demais poderiam ser julgados, pois apenas após a declaração de nulidade da licença, o único processo no qual o MPE fez o pedido expresso para tanto, seria possível determinar a desocupação da área.

Ocorre que o recurso especial 1.239.044, referente ao processo da Aprorio, foi distribuído à Primeira Turma, com relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, em 28.02.2011, antes de todos os demais recursos relativos às ações civis públicas individuais e o Eminent ministro já se declarou preventivo para todos os demais processos razão pela qual a declaração de prevenção o referido ministro é medida que se impões.

Desta forma, todos os recursos deveriam ficar preventos à Primeira Turma, inclusive aguardando o julgamento do REsp 1.239.044, por razão de economia processual, com o fito de evitar a prolatação de decisões contraditórias.

(...)

**Ilustres Ministros, quanto à entrada em vigor da lei n. 12651/2012, trouxe nova regulamentação quanto à ocupação da área de preservação permanente, autorizando a manutenção da Agravante na área ocupada, permitindo a ele a recuperação de**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cinco metros da APP, sem a necessidade de desocupação total. No caso concreto, observa-se a mesma situação, adição do código florestal, ao modificar o tratamento da APP, levou a perda de objeto da ação civil pública movida pelo MPE. O legislador autorizou a continuidade da ocupação, bastando para tanto a recomposição da faixa marginal de 5 metros, sem que seja mais obrigatória a demolição, conforme leitura do §1º do artigo 61-A:

(...)

Ademais, **dado que a tanto a lei primitiva como lei atual permite a sua manutenção na área, assumindo inclusive o caráter de disposição transitória, numa interpretação constitucional, não pode a Agravante ser obrigada a deixar a sua residência e nem a demoli-la.**

A Sexta Turma deste Tribunal Superior já teve oportunidade de se manifestar quanto a perda do objeto da ação quando da superveniência de norma que dá tratamento diferenciado a caso idêntico tratado na norma revogada como no caso em apreço.

No AgRg no Resp nº 887.890-ES de relatoria da Ministra Jane Silva (Des. Convocada do TJMG) assevera que 'a superveniência da lei complementar estadual 399/2007 que tornou par o numero de vagas de desembargadores destinados ao quinto constitucional, no Estado do Espírito Santo, esvaziou a discussão acerca da ampliação dos critérios de alternância entre o Ministério Público e a OAB, tendo em vista que cada qual agora conta com 3 (três) vagas na aludida corte. Inviável, ainda, a alegação de que, em face da estabilização da demanda, não seria possível o reconhecimento da prejudicialidade do recurso.'

(...)

Da existência de divergência jurisprudencial

Excelências, data vênica máxima, **existe divergência nos julgamentos das turmas deste Egrégio Superior Tribunal de processos conexos, e com isso vem tratando dos iguais como desiguais em virtude de decisões contraditórias sobre o mesmo objeto que tem atingindo de forma diversa as partes.**

**O julgamento do agravo em recurso especial n. 359.139/MS, que trata de caso idêntico, foi decidido pela Segunda Turma sendo Relator o Ministro Humberto Martins, na qual decidiu pelo improvimento do recurso do ora agravado, em julgado assim ementado:**

(...)

Ora Excelências, tal entendimento da ilustre relatora vai em confronto com decisão desta Egrégia Segunda Turma já transitada em julgado, e julgar de forma diferente causaria enormes transtornos à uma situação já consolidada, visto que, outros moradores da região que também



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foram alvo de ações civis públicas pelo MPE, terão suas edificações demolidas, como a da Agravante caso seja dado seguimento ao Recurso Especial, permanecendo apenas o proprietário da área do julgado ementado citado, que já tem seu direito protegido pelo manto da coisa julgada.

Tal discrepância desestabiliza a confiabilidade na justiça pública, não bastasse ainda torna inócua a decisão vergastada visto que se o objetivo é desocupar a área consolidada e ocupada, tão desiderato não será alcançado visto que o referido beneficiário permanecerá lá em detrimento da ora agravante que terá sua residência demolida que inclusive fica ao lado da do Sr Carlos Fiordelice que está protegido pelo manto da coisa julgada.

Impende salientar que o novo código Florestal em seu art. 3º relegou aos integrantes do SISNAMA legislar sobre as atividades consideradas de baixo impacto ambiental atribuições que lhe confere no art. 24, IV, VIII, §§2º e 3º e da CF além do o art. 93, parágrafo único, inciso II da Constituição Estadual e, considerando a necessidade de revisão dos procedimentos e critérios utilizados no licenciamento ambiental, visando à melhoria contínua e ao desenvolvimento sustentável, considerando que a Resolução CONAMA 237/97 em seu art. 2º §2º faculta ao órgão ambiental definir os critérios de exigibilidade, o detalhamento e a complementação das atividades sujeitas ao licenciamento ambiental, considerando o disposto no artigo 7º da Instrução Normativa n. 04, de 08 de setembro de 2009 do Ministério do Meio Ambiente que disciplina o uso indireto dos espaços protegidos, a exemplo das Áreas de Preservação Permanente e às áreas de Reserva legal das propriedades rurais; e considerando ainda, os Princípios que norteiam a Administração Pública, dispostos no art. 37 da Constituição Federal; (...)

Diante do exposto, **devendo, com a devida vênia, ter a apreciação do colegiado, obstando o seguimento do recurso em razão de incidência na súmula 7 e Súmula 280 do STF que ao ver a Agravante se mostra muito mais razoável**" (fls. 2.184/2.198e).

Por fim, requer: "Em não havendo retratação, requer seja o presente Agravo Regimental sujeito a apreciação da Turma, para conhecimento e provimento, com fim de acolher a preliminar de prevenção do ministro Benedito Gonçalves da 1º Turma do STJ determinando a competente redistribuição para este; 2. Em caso de remoto desacolhimento da preliminar arguida requer seja negado provimento ao recurso especial interposto pelo MPE, em razão da incidência da Súmula 280 do STF, Súmula 7 do STJ, ante a incidência de aplicabilidade do art. 3º, X, alínea k e art. 61 'A' da LEI Nº 12.651, DE 25 DE MAIO DE 2012 regulamentada pela resolução 02/2012 da secretaria de meio ambiente de Mato grosso do Sul. 3. Requer ainda seja prequestionado os art. 24, IV, VIII, §§2º e 3º e da Constituição



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal" (fl. 2.214e).

Intimado (fl. 2.219e), o Ministério Público Federal pugna pela manutenção do **decisum** (fl. 2.217e).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.391.986 - MS (2013/0207261-1)

### VOTO

**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora):** Não obstante os combativos argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Ressalte-se, de plano, que a questão ora controvertida possui entendimento dominante nesta Corte, fato esse que autoriza a apreciação monocrática do apelo, nos termos da Súmula 568 do STJ ("O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema") e do art. 255, § 4º, III, do RISTJ.

Ademais, esta Corte, ao proceder à interpretação do art. 557 do CPC/73, firmou o entendimento de que, já tendo sido julgada a matéria, pelo STJ, em inúmeros precedentes, é atribuída ao Relator a apreciação monocrática do Recurso Especial. Ademais, tem-se que, na forma da jurisprudência desta Corte, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental, tem o condão de sanar qualquer eventual má aplicação da regra contida no citado dispositivo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

**1. A confirmação de decisão unipessoal do Relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC.**

2. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.

4. Agravo não provido" (STJ, AgRg no AREsp 494.663/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/06/2014).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. PRELIMINAR. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. ARTIGO 557 DO CPC.

**1. Pacífica a jurisprudência de todas as Turmas deste Tribunal Superior no sentido de que o julgamento pelo órgão colegiado via agravo regimental convalida eventual ofensa ao art. 557, caput, do CPC alegadamente verificada na decisão monocrática.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.188.501/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 10/03/2014).

Esse mesmo entendimento, aplica-se, **mutatis mutandis**, à sistemática advinda com o novo Código de Processo Civil, razão pela qual não há como se vislumbrar a ocorrência de afronta ao art. 932 do CPC/2015, em face do disposto no enunciado da Súmula 568/STJ e no art. 255, § 4º, III, do RISTJ.

Como já assinalado no **decisum** ora recorrido, não há se falar em prevenção do Ministro Benedito Gonçalves, Relator do REsp 1.239.044/MS, uma vez que o referido Recurso Especial foi interposto na Ação Civil Pública 017.08.003445-1 – proposta pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul contra Amauri Sérgio Sanches, José Valmir Ferreira da Cruz, Instituto de Meio Ambiente do Mato Grosso do Sul - IMASUL e APROPRIO - Associação de Proprietários de Rancho do Rio Ivinhema –, de forma a evidenciar que se tratam de processos distintos, não se amoldando às hipóteses previstas no art. 71 do Regimento Interno do STJ, conforme entendimento, inclusive, de Sua Excelência, como se vê da decisão prolatada a fl. 2.150e do REsp 1.399.470/MS, em caso análogo ao dos presentes autos.

De outro lado, cabe registrar que os presentes autos foram distribuídos à Ministra ELIANA CALMON, em 27/08/2013, por prevenção, e, posteriormente, em 20/02/2014, a mim atribuídos.

Na origem, trata-se de ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, com o objetivo de obter a condenação da parte ora agravante em obrigação de fazer, consistente em desocupar, demolir e remover todas as construções, cercas e demais intervenções realizadas em área de preservação permanente, localizada nas proximidades do Rio Ivinhema, bem como em reflorestar toda a área degradada.

Em 1º Grau, a demanda foi julgada parcialmente procedente (fls. 953/964e).

O Tribunal de origem, por sua vez, deu provimento ao apelo da parte ré, para julgar improcedente a ação, **in verbis**:

**"Consta dos autos que o(a) recorrente é possuidor(a)/proprietário(a) de uma área cuja construção se estende sobre faixa de preservação ambiental às margens do Rio Ivinhema, o que estaria afrontando às leis de preservação ambiental, frente a degradação do meio ambiente.**

Por esta razão, o órgão ministerial ajuizou a presente ação objetivando e (a) a desocupação da área de preservação permanente (APP) e a não utilização da edificação levantada ou mantida nas margens do Rio Ivinhema; (b) a paralisação de toda e qualquer atividade antrópica ali empreendida; (c) a interrupção da devastação da vegetação local, e a



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vedação da introdução de novas espécies de vegetais; (d) a demolição ou remoção de todas as edificações; (e) o reflorestamento da área em que se encontra o rancho demandado; (f) a condenação do(a) recorrente ao pagamento de indenização quantificada em perícia ou arbitrada pelo juiz.

O magistrado de primeira instância julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na exordial, determinando: (a) a demolição e remoção de todas as edificações existentes no lote descrito na inicial; (b) a abstenção de promoção de qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente, sob pena de pagamento de multa de 40 salários mínimos e (c) o reflorestamento da área degradada, mediante projeto de recuperação da área degradada a ser elaborado pelo órgão ambiental competente.

Diante destas considerações, verifica-se que **a questão posta à apreciação cinge-se em saber a ocupação das terras que margeiam o Rio Ivinhema está em desacordo com a legislação ambiental de modo a justificar a desocupação, a demolição e a remoção das edificações e o reflorestamento da área supostamente degradada e que seria de preservação permanente.**

As áreas de preservação permanente podem ser entendidas como aquela área merecedora da mais alta escala de proteção ambiental. Seu conceito já era trazido pelo artigo 1º, da Lei n.º 4.771/65:

(...)

**Nestas áreas de preservação permanente, não se admite sequer a exploração limitada dos recursos sem que haja a intervenção dos órgãos ambientais, justamente por ser reconhecida a possibilidade de haver desequilíbrio irreparável ao ecossistema. Não se pode negar a importância da mata ciliar que consiste na formação vegetal situada às margens de rios, nascentes, córregos e lagos. As terras próximas a estas reservas fluviais devem ser plantadas, pois a vegetação reduz a erosão e o assoreamento, contribuindo para a limpeza dos rios e lagos e na formação de áreas propícias para a reprodução das espécies vegetais e animais, garantindo a biodiversidade.**

**Assim, a delimitação do uso de uma faixa das terras visa à proteção dos recursos hídricos, da biodiversidade, da fauna e da flora.**

(...)

**Transportando estes conceitos para o caso dos autos e considerando que o Rio Ivinhema possui cerca de 200 (duzentos) metros de largura, conclui-se que a área de preservação permanente a ser respeitada é de 100 (cem)**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**metros. Nesta faixa, seria impossível a exploração, edificação ou qualquer outra intervenção humana desprovida de autorização dos órgãos de proteção ambiental.**

Ocorre que a proteção ao meio ambiente se insere no âmbito da competência comum dos entes federados, com fulcro no artigo 23, VI, da Constituição Federal. Também, compete à União e aos Estados legislar, concorrentemente, sobre florestas, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais e proteção do meio ambiente, como estabelece o artigo 24, VI, da Carta Superior.

(...)

**No caso dos proprietários de terras às margens do Rio Ivinhema, constata-se que a exploração e as edificações em áreas de preservação permanente foram executadas com respaldo em prévia licença concedida pelo IMASUL.**

Note-se que a APRORIO, atuando em prol dos interesses de seus associados, ingressou com um requerimento administrativo que gerou o processo de n.º 23/102730/2006, autuado em 19.06.2006, **tendo por escopo solicitar a autorização ambiental para regularização das casas de veraneio.** Referido pedido foi concedido nos termos da Licença de Operação n.º 012/2008, ocasião em que foram anotadas algumas obrigações a serem cumpridas por parte da Associação, como, por exemplo, 'operar de acordo com o projeto técnico apresentado ao IMASUL/SEMAC/MS' e 'apresentar trimestralmente ao IMASUL/SEMAC/MS Relatório Técnico referente à operação do SCA, juntamente com ART do técnico responsável'.

Todavia, referida licença não fez qualquer menção com relação à área que poderia ser explorada e edificada. Não se pode negar que o debate aqui travado envolve restrições ao direito de propriedade, direito fundamental do cidadão, motivo pelo qual eventual restrição deveria estar expressa, sob pena de ofensa ao artigo 50, II, da Carta Magna.

**Evidencia-se que o (a) recorrente promoveu algumas edificações em área de preservação permanente causando a supressão da vegetação local, o que, em tese, estaria contrariando a legislação ambiental. Porém, no caso, há expressa autorização do órgão competente para a utilização da área de preservação permanente o que imprimiu contornos de legalidade à situação.**

Ademais, o resultado pretendido pelo Ministério Público não é o mais adequado. Isto porque, é notório que o processo de regeneração ambiental é demasiadamente lento, havendo situações em que sequer mostra-se possível.

**Fato é que a situação já consolidada não atenta contra a ordem jurídica, eis que respaldada em autorização do órgão**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**competente, motivo pelo qual descabe a adoção das severas medidas de desocupação, demolição ou remoção das edificações e reflorestamento da área.**

(...)

Nessa ordem de idéias, fica resguarda a prática de atividades de interesse social que não descaracterizem a cobertura vegetal e não prejudiquem a função e ambiental da área.

**Logo, as medidas adotadas na sentença proferida em primeira instância deixaram de observar aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**

Inclusive, não se pode deixar de observar que o IBAMA não indicou qualquer óbice concreto às edificações constantes da área objeto de discussão, limitando-se em apresentar o relatório de vistoria em que recomendou que 'qualquer medida que não seja a recuperação da área total degradada através da demolição das casas e recomposição da mata ciliar suprimida, além de não mitigar os impactos ambientais, constituirá em estímulo para que se continue construindo aparatos de lazer em áreas de preservação permanente, em total prejuízo ao meio ambiente e, por consequência à sociedade '.

Desse modo, não deve subsistir a sentença de parcial procedência que, como dito alhures, impôs medidas extremas aos proprietários de terras localizadas às margens do Rio Ivinhema.

Ante o exposto, dou provimento aos presentes recursos para o fim de reformar a sentença recorrida, julgando improcedentes os pedidos formulados na exordial" (fls. 1.301/1.305e).

Tal como constou da decisão agravada, após o julgamento do primeiro Recurso Especial, pelo STJ – que reconheceu a violação ao art. 535 do CPC/73 –, o Tribunal de origem acolheu os Embargos de Declaração, nos seguintes termos:

"Os embargos devem ser acolhidos, sem modificação do julgado.

**Quando do julgamento do recurso de apelação, o acórdão não se manifestou quanto à argumentação de que a própria autoridade competente suspendeu a Licença de Operação n.º 12/2008 e o Termo de Ajustamento de Conduta firmando entre o IMASUL e a Associação dos Proprietários das Casas de Veraneio do Vale do Rio Ivinhema por terem sido expedidos em desacordo com a legislação ambiental pertinente, ou seja, porque seria ilegal.**

Ocorre que a suspensão e/ou ilegalidade dos atos administrativos também não poderia prejudicar àqueles que, apoiados na sua validade e legalidade, realizaram benfeitorias ou edificações na área em questão, como ocorreu no caso em apreço.

Portanto, **merece acolhimento os presentes embargos apenas**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**para o fim de fazer constar do julgado que ainda que a Licença de Operação n.º 12/2008 seja ilegal, a suspensão do ato administrativo que havia autorizado a exploração e edificação em área de preservação permanente não pode afetar àqueles que já haviam realizado edificações, apoiados na presunção de legalidade da autorização.**

Por outro vértice, cumpre esclarecer que os embargos de declaração não constituem meio hábil para o prequestionamento. É cediço que o momento próprio e único para pré-questionar os temas federais, matéria constitucional ou qualquer outra, seria no recurso de apelação, nas contrarrazões ou no recurso adesivo.

**Em face do exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão a fim de que conste expressamente na fundamentação do acórdão que a suspensão administrativa e/ou ilegalidade da Licença de Operação n.º 12/2008 e do Termo de Ajustamento de Conduta firmando entre o IMASUL e a Associação dos Proprietários das Casas de Veraneio do Vale do Rio Ivinhema não pode afetar àqueles que já haviam realizado edificações na área em questão, sem qualquer alteração do julgado" (fl. 1.681e).**

Da leitura dos excertos transcritos, verifica-se que o Tribunal de origem, apesar de reconhecer a existência de edificações, em área de preservação permanente, com supressão da vegetação, em afronta à legislação ambiental, bem como a ilegalidade da autorização concedida, reformou a sentença, para julgar improcedente a ação, sob o fundamento de que a situação encontra-se consolidada, em razão de prévia licença concedida pelo Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul - IMASUL, sendo, assim, descabida a aplicação das medidas de desocupação, demolição de edificações e reflorestamento da área, determinadas pela sentença, sob pena de ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Contudo, o STJ, em casos idênticos, firmou entendimento no sentido de que, em tema de Direito Ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Nesse contexto, devidamente constatada a edificação, em área de preservação permanente, a concessão de licenciamento ambiental, por si só, não afasta a responsabilidade pela reparação do dano causado ao meio ambiente, mormente quando reconhecida a ilegalidade do aludido ato administrativo, como na hipótese.

Confiram-se:

**"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.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**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 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.**

7. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento (Súmula 211/STJ).

8. Recurso especial parcialmente conhecido e provido" (STJ, REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/10/2013).

**"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**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**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.

2. Preliminares de perda de objeto em virtude da revogação do antigo Código Florestal e alegação de conexão com outro processo de relatoria do Exmo. Sr. Ministro Benedito Gonçalves rejeitadas.

3. Do mérito: De acordo com o Código Florestal brasileiro (tanto o de 1965, como o atual, a Lei 12.651, de 25.5.2012) e a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), a flora nativa, no caso de supressão, encontra-se uniformemente protegida pela exigência de prévia e válida autorização do órgão ambiental competente, qualquer que seja o seu bioma, localização, tipologia ou estado de conservação (primária ou secundária). Além disso, em se tratando de área de preservação permanente, a sua supressão deve respeitar as hipóteses autorizativas taxativamente previstas em Lei, tendo em vista a magnitude dos interesses envolvidos de proteção do meio ambiente. Precedentes do STF (no âmbito da ADI nº 3.540/DF - medida cautelar) e do STJ (RESp 176.753/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, SEGUNDA TURMA, julgado em 7.2.2008, DJe 11.11.09).

4. No caso em concreto, da análise do acórdão ora recorrido exsurge a presença dos seguintes elementos que se tornaram incontroversos para a análise ora realizada, quais sejam: (a) houve a construção de empreendimento em área de preservação permanente, a qual, segundo expressamente afirmado pelo acórdão recorrido, causou a supressão da vegetação local; (b) esta conduta foi praticada sem autorização válida, vez que a Licença de Operação nº 12/2008 teria sido expedida em desacordo com a legislação ambiental pertinente; e, (c) ainda com a nulidade da Portaria, tal circunstância não pode não afetar àqueles que já haviam realizado edificações na área em questão.

5. Note-se que a análise destas premissas não implicam no revolvimento do conjunto fático e probatório constante dos autos, uma vez que, tão somente, foi realizada reavaliação da prova, o que é permitido na via



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recursal sem que haja a incidência da Súmula 7/STJ. Neste sentido, o seguintes precedente: REsp 1264894/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011.

**6. Diferentemente do que entendeu o acórdão ora recorrido, não há como legitimar a conduta da parte ora recorrida tendo em vista a ausência de previsão legal autorizativa para tanto. A justificativa utilizada pelo Tribunal *a quo* para determinar a manutenção da parte recorrida na localidade - inviabilidade de se prejudicar àqueles que apoiado na sua validade ou legalidade realizaram benfeitorias ou edificações na localidade - também não encontra respaldo na ordem jurídica vigente.**

**7. Isso porque, sendo a licença espécie de ato administrativo autorizativo submetido ao regime jurídico administrativo, a sua nulidade implica que dela não pode advir efeitos válidos e tampouco a consolidação de qualquer direito adquirido (desde que não ultrapassado o prazo previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, caso o beneficiário esteja de boa fé). Vale dizer, declarada a sua nulidade, a situação fática deve retornar ao estado *ex ante*, sem prejuízo de eventual reparação civil do lesado caso presentes os pressupostos necessários para tal. Essa circunstância se torna ainda mais acentuada tendo em vista o bem jurídico tutelado no caso em tela, que é o meio ambiente, e a obrigação assumida pelo Estado brasileiro em diversos compromissos internacionais de garantir o uso sustentável dos recursos naturais em favor das presentes e futuras gerações.**

8. Além do mais, as restrições impostas ao exercício de atividades econômicas bem como de ocupação em áreas de preservação permanente seguem o regime jurídico das limitações administrativas, espécie de intervenção do Estado na propriedade que promove restrições nos poderes advindos do seu domínio exercido sobre a coisa, e não a sua supressão. Assim, em tese, fica afastada a justificativa utilizada pelo Tribunal *a quo* de que tal medida acarretaria na perda da propriedade por meio de desapropriação, sendo que, caso tal fato jurídico de fato ocorra, o ordenamento dispõe de meios hábeis a tutelar eventuais interesses legítimos por parte do titular do direito de propriedade.

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



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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" (STJ, REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2013).

Nas razões do Agravo interno, a parte agravante defende a perda de objeto da ação, sob a tese de que o novo Código Florestal (Lei 12.651/2012) "trouxe nova regulamentação quanto à ocupação da área de preservação permanente, autorizando a manutenção da Agravante na área ocupada, permitindo a ele a recuperação de cinco metros da APP, sem a necessidade de desocupação total" (fl. 2.187e). Acrescenta que "o legislador autorizou a continuidade da ocupação, bastando para tanto a recomposição da faixa marginal de 5 metros, sem que seja mais obrigatória a demolição, conforme leitura do §1º do artigo 61-A" (fl. 2.187e).

Sobre o tema, esta Corte registra precedentes no sentido de que "'o novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I)' (AgRg no REsp 1.434.797/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, DJe 07/06/2016)" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 850.994/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016).

Ademais, as exceções legais, previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal (Lei 12.651/2012), ao contrário do que pretende fazer crer a parte agravante, não se aplicam para a pretensão de manutenção de casas de veraneio, como na hipótese.

Confirmam-se os seguintes precedentes, em casos idênticos, que refletem o entendimento atual e dominante desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. NÃO VERIFICADA EXCEÇÃO LEGAL DO ART. 61-A DO CÓDIGO FLORESTAL. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.**

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o juiz tem a faculdade, e não a obrigação, de reconhecer a conexão entre duas ou mais demandas à luz da matéria controvertida, quando concluir pela



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade de julgamento simultâneo para evitar a prolatação de decisões conflitantes em litígios semelhantes. Nesse sentido: REsp 1.496.867/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 14.5.2015, e AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016.

2. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul com o objetivo de condenar o recorrido: (a) a desocupar, demolir e remover as edificações erguidas em área de preservação permanente localizada a menos de cem metros do Rio Ivinhema; (b) a abster-se de promover qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente;

(c) a reflorestar toda a área degradada situada nos limites do lote descrito na petição inicial e (d) a pagar indenização por danos ambientais em valor a ser arbitrado pelo juízo.

**3. Em tema de direito ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes do STJ e STF.**

**4. Verificou-se nos autos que houve a realização de edificações (casas de veraneio) dentro de Área de Preservação Permanente, assim como a supressão quase total da vegetação local. Constatado tal fato, deve-se proceder, nos termos da sentença, às medidas necessárias para restabelecer a referida área.**

**5. Cumpre salientar que as exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, nas quais decerto não se insere a pretensão de manutenção de casas de veraneio. A propósito: AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016; e REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.6.2013.**

6. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea 'c' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

7. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

**8. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.447.071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA,**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe de 02/02/2017).

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. NÃO VERIFICADA EXCEÇÃO LEGAL DO ART. 61-A DO CÓDIGO FLORESTAL. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.**

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o juiz tem a faculdade, e não a obrigação, de reconhecer a conexão entre duas ou mais demandas à luz da matéria controvertida, quando concluir pela necessidade de julgamento simultâneo para evitar a proliferação de decisões conflitantes em litígios semelhantes. Nesse sentido: REsp 1.496.867/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 14.5.2015, e AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016.

2. **Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul com o objetivo de condenar o recorrente: (a) a desocupar, demolir e remover as edificações erguidas em área de preservação permanente localizada a menos de cem metros do Rio Ivinhema; (b) a abster-se de promover qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente;**

**(c) a reflorestar toda a área degradada situada nos limites do lote descrito na petição inicial e (d) a pagar indenização por danos ambientais em valor a ser arbitrado pelo juízo.**

3. **Em tema de direito ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes do STJ e STF.**

4. **Verificou-se nos autos que houve a realização de edificações (casas de veraneio) dentro de uma Área de Preservação Permanente, assim como a supressão quase total da vegetação local. Constatado tal fato, deve-se proceder, nos termos da sentença, às medidas necessárias para restabelecer à referida área.**

5. **Cumpre salientar que as exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, nas quais decerto não se insere a pretensão de manutenção de casas de veraneio. A propósito: AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016; e REsp 1.362.456/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.6.2013.**

6. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea 'c' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

7. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

8. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.468.747/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2017).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVENÇÃO NÃO CONSTATADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDIFICAÇÃO. ÁREA DE PROTEÇÃO PERMANENTE. PROXIMIDADE DO LEITO DO RIO. VERIFICAÇÃO. ATIVIDADE. IMPACTO. CASAS DE VERANEIO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA. AQUISIÇÃO. DIREITO DE POLUIR. JURISPRUDÊNCIA. STJ. CASOS IDÊNTICOS. NÃO VERIFICADA EXCEÇÃO LEGAL DO ART. 61-A DA LEI 12.651/12. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. ALEGAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF.

1. 'O juiz tem a faculdade, e não a obrigação, de reconhecer a conexão entre duas ou mais demandas à luz da matéria controvertida, quando concluir pela necessidade de julgamento simultâneo para evitar a proliferação de decisões conflitantes em litígios semelhantes' (REsp 1.496.867/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 7/5/2015, DJe 14/5/2015.).

2. **Cuida-se de ação civil pública promovida pelo Ministério Público com o objetivo de condenar o recorrido: (a) a desocupar, demolir e remover as edificações erguidas em área de preservação permanente localizada a menos de cem metros do Rio Ivinhema; (b) a abster-se de promover qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente; (c) a reflorestar toda a área degradada situada nos limites do lote descrito na petição inicial; (d) a pagar indenização por danos ambientais em valor a ser arbitrado pelo juízo.**

3. **Constatou-se nos autos que houve a realização de edificações**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**(casas de veraneio), inclusive com estradas de acesso, dentro de uma Área de Preservação Permanente, assim como a supressão quase total da vegetação local. Constatado tal fato, deve-se proceder, nos termos da sentença, às medidas necessárias para restabelecer à referida área.**

**4. As exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, nas quais decerto não se insere a pretensão de manutenção de casas de veraneio.**

5. Não pode ser conhecido o presente recurso quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

6. Não cabe ao STJ examinar na via especial, ainda que a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, por ser de competência reservada pela Constituição da República ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016).

Por oportuno, registre-se, quanto à alegação de "divergência nos julgamentos das turmas deste Egrégio Superior Tribunal" (fl. 2.489e), que "o agravo interno não se presta à análise de alegação de divergência de entendimento entre as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte" (STJ, AgInt no REsp 1571249/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/02/2017).

Ressalte-se que, tratando-se de matéria de direito, cujos fatos estão devidamente delineados no acórdão recorrido, revela-se inaplicável o óbice da Súmula 7/STJ, no caso concreto. Da mesma forma, inaplicável a Súmula 280/STF, no caso, pois o cerne da questão diz respeito a ofensa a dispositivos do Código Florestal de 1965, não havendo necessidade de interpretação do direito local.

Portanto, estando o acórdão recorrido em dissonância com o entendimento atual e dominante desta Corte, deve ser mantida a decisão ora agravada, que deu provimento ao Recurso Especial do Ministério Público de Mato Grosso do Sul, para restabelecer a sentença, que julgara parcialmente procedente a presente Ação Civil Pública.

Quanto ao pedido de prequestionamento do art. 24, IV, VIII, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, registre-se que "não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento" (STJ, AgInt no REsp 1.622.131/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe de 21/10/2016). Confira-se, ainda: STJ, AgInt no REsp 1.547.436/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/10/2016.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.  
É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0207261-1

**AgInt no  
REsp 1.391.986 / MS**

Números Origem: 00031678620088120017 017080031451 017080031672 01708003167200002 17080031451  
17080031672 1708003167200002 2008000769 20100040634 31678620088120017

PAUTA: 08/08/2017

JULGADO: 08/08/2017

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
RECORRIDO : GABRIEL FERREIRA  
ADVOGADO : ARLINDO MURILO MUNIZ - MS012145

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

#### **AGRAVO INTERNO**

AGRAVANTE : GABRIEL FERREIRA  
ADVOGADO : ARLINDO MURILO MUNIZ - MS012145  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

#### **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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.