



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1769681 - MS
(2020/0258637-3)**

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : JOSÉ TROMBINE LEITE
ADVOGADOS : GIOVANA CAMPOS VERONESI - MS010399
CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS006701
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DANO AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO DE EDIFICAÇÕES. CASA DE VERANEIO. MARGEM DE RIO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE EM MATÉRIA AMBIENTAL. SÚMULA 613/STJ. *ÁREA NON AEDIFICANDI*.

1. Não ocorreu ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos; não se pode, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A conclusão da instância ordinária dissentiu da iterativa jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Súmula n. 613: "*Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental*".

3. A APP é caracterizada como faixa de terreno onde é vedada a construção, cuja exploração econômica direta, desmatamento ou ocupação humana se dão de forma totalmente excepcional e em *numerus clausus*, somente nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei, mediante rigoroso procedimento de licenciamento administrativo.

4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/09/2023 a 11/09/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 11 de setembro de 2023.

Sérgio Kukina
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgInt nos EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1769681 - MS
(2020/0258637-3)**

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : JOSÉ TROMBINE LEITE
ADVOGADOS : GIOVANA CAMPOS VERONESI - MS010399
CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS006701
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DANO AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO DE EDIFICAÇÕES. CASA DE VERANEIO. MARGEM DE RIO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE EM MATÉRIA AMBIENTAL. SÚMULA 613/STJ. ÁREA *NON AEDIFICANDI*.

1. Não ocorreu ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos; não se pode, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A conclusão da instância ordinária dissentiu da iterativa jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Súmula n. 613: "*Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental*".

3. A APP é caracterizada como faixa de terreno onde é vedada a construção, cuja exploração econômica direta, desmatamento ou ocupação humana se dão de forma totalmente excepcional e em *numerus clausus*, somente nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei, mediante rigoroso procedimento de licenciamento administrativo.

4. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo interno interposto por **José Trombini Leite** desafiando decisão que conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, em virtude dos seguintes motivos: (I) não houve negativa de prestação jurisdicional; (II) observância da jurisprudência do STJ, para se determinar a retirada de casa de veraneio construída em Área de Preservação Ambiental, bem como a reposição da vegetação (fls. 660/664).

Irresignada, a parte agravante, em suas razões, sustenta que o *decisum* agravado negou vigência aos arts. 489, § 1º, IV e VI, e 1.022, II, do CPC, uma vez que não foram analisados os argumentos expendidos no apelo nobre, tampouco reconhecidos os vícios apontados nos embargos de declaração opostos.

Aponta contradição, pois *"Via de regra restando afastado o único argumento recursivo regularmente processado e apresentado, o recurso deve ser considerado improcedente"* (fl. 709).

Aduz que *"A decisão embargada se mostra obscura ao adentrar em análise fático-probatória devidamente esgotada nas instâncias inferiores e se mostra omissa pela ausência de justificativa para que a Súmula 7 do STJ não seja considerada no presente caso"* (fl. 710).

Defende que *"a análise quanto ao enquadramento ou não das atividades do aqui Embargante no rol de atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas rurais consolidadas até 22 de julho de 2008 exige a apreciação dos dispositivos"* (fl. 711) normativos indicados, quais sejam, *"a) Artigo 3º, inciso X, alínea "k" da Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, Novo Código Florestal; b) Artigo 11, inciso XI da Resolução CONAMA nº 369, de 28 de março de 2006, publicada no DOU nº 61, de 29 de março de 2006, Seção 1, páginas 150 –151; c) Artigo 1º, inciso XV da Deliberação Normativa CECA nº 26, de 17 de dezembro de 2019 –DOE nº 10054, de 19/12/2019 –pág. 39 a 41"* (fl. 712).

Salienta que *"A aplicação do art. 61-A, § 1º se justifica com base na definição de módulo fiscal trazida pela Instrução Especial / INCRA / nº 20, 28 de maio de 1980, aprovada pela Portaria / MA 146/80 –DOU 12/6/80, Seção I, página 11.606, que define o módulo rural no Município de Miranda/MS como sendo de 90 hectares"* (fl. 712).

Destaca que *"a recomposição vegetal em tal faixa É IMPOSSÍVEL considerando que o regime de cheias e vazantes do rio removem completamente*

qualquer tentativa de plantio de espécies vegetais" (fl. 713).

Afirma ser "omissa a decisão embargada por ausência de manifestação expressa quanto ao previsto no inciso I e no "caput" do artigo 61-B do Código Florestal " (fl. 713).

Arrazoa que "Os precedentes jurisprudenciais apresentados na decisão aqui embargada não apresentam similitude com o caso em tela, em especial por não apresentar em qualquer dos julgados as limitantes de pequena propriedade tratadas no § 1º do artigo 61-A, no "caput" e no inciso I do artigo 65-B do Código Florestal" (fl. 714).

Por derradeiro, alega que "Ocorreu erro material na decisão embargada ao apreciar em decisão singular o mérito do Recurso Especial quando as normas regimentais do STJ permitem ao Relator, em situações como a presente, no máximo prover o Agravo em Recurso Especial e determinar seu regular processamento para que os argumentos de mérito sejam apreciados pelo Colegiado dessa Corte" (fl. 714).

Requer seja realizado o juízo de retratação ou a submissão do feito ao julgamento colegiado, a fim de ser reformada a decisão alvejada.

Aberta vista à parte agravada, decorreu in albis o prazo para impugnação (fl. 720).

O Ministério Público Federal opinou não provimento do agravo interno.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Em que pese aos argumentos aduzidos no presente recurso, a decisão agravada não merece reparos.

Consoante anteriormente mencionado, trata-se de agravo manejado pelo Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto com fundamento no art. 105, III, *a*, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do ente sul-mato-grossense, assim ementado (fl. 562):

RECURSO DE APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – RECURSO DO RÉU - NÃO RECOLHIMENTO DO PREPARO – DESERÇÃO –

1. Nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, é ônus processual do recorrente comprovar recolhimento do preparo no ato da interposição do recurso.

2. É deserta apelação quando o recorrente não recolhe o preparo recursal no momento processual oportuno e não recolhe preparo recursal em dobro após ser intimado, conforme determina o artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Recurso não conhecido.

RECURSO DE APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA- EDIFICAÇÃO ANTIGA CONSTRUÍDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE – INCIDÊNCIA DO ARTIGO 61-A DO CÓDIGO FLORESTAL.

1. De acordo com o artigo 61-A do Código Florestal, a edificação antiga construída em área de preservação permanente não necessita ser demolida quando serve de estrutura de atividade associada ao ecoturismo.

Recurso não provido.

Nas razões do apelo nobre, o *Parquet* aponta violação aos arts. 1.022, II, 489, § 1º, IV e VI, do CPC. Sustenta que: (I) houve negativa de prestação jurisdicional; (II) "*ao contrário do entendimento do Tribunal de origem, a manutenção de casa de veraneio em área de preservação permanente não está entre as hipóteses de consolidação em área de preservação permanente elencadas no artigo 61-A da Lei n. 12.651/2012 (Novo Código Florestal)*" (fl. 604); e que (III) "*o Superior Tribunal de Justiça, de forma reiterada, em dezenas de casos já julgados que envolvem a construção de ranchos de pesca à margem do Rio Ivinhema, em Mato Grosso do Sul, tem sido unânime no sentido de restabelecer as decisões de primeira instância que determinaram a demolição de casas de lazer e pesca edificadas à margem daquele rio, bem como a recuperação da vegetação ciliar antes existente*" (fl. 604).

A irresignação, contudo, não comporta acolhida.

De fato, verifica-se, inicialmente, não ter ocorrido ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos; não se pode, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

A tanto, observa-se, pela fundamentação do acórdão recorrido (fls. 562/566), integrada em sede de embargos declaratórios (fls. 584/588), que o Tribunal de origem motivou adequadamente sua decisão e solucionou a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese. Outrossim, não se descortina negativa de prestação jurisdicional, ao tão só argumento de o acórdão recorrido ter decidido em sentido contrário à pretensão da parte.

Importa assinalar que o mero inconformismo da parte não autoriza a reabertura do exame de matérias já apreciadas e julgadas, ou a introdução de questão nova, conforme já se manifestou este Superior Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. UTILIZAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA PROVENIENTE DE POÇO ARTESIANO PARA CONSUMO HUMANO. LOCAL ABASTECIDO PELA REDE PÚBLICA. NECESSIDADE DE OUTORGA. QUESTÃO DECIDIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MEDIANTE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 280/STF. INEXISTÊNCIA DE

QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC/2015. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ RESOLVIDAS NA DECISÃO EMBARGADA. MERO INCONFORMISMO. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Para que os aclaratórios, como recurso de fundamentação vinculada que é, possam prosperar, se faz necessário que o embargante demonstre, de forma clara, a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão em algum ponto do julgado, sendo tais vícios capazes de comprometer a verdade e os fatos postos nos autos.

2 - Eventual violação de lei federal, tal como posta pela embargante, seria reflexa, e não direta, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação do Decreto Estadual nº 23.430/74, descabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

3 - Embargos rejeitados.

(EDcI no AgInt no AREsp 875.208/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/9/2016, DJe 20/9/2016).

De seu turno, o Tribunal de origem manteve o *decisum* do Magistrado singular, o qual julgou *"improcedentes os pedidos de retirada de toda e qualquer construção em área de preservação permanente e recomposição da cobertura florestal da área de preservação permanente em faixa marginal de largura mínima de 100m (cem metros) no imóvel do requerido, bem como de indenização pelos danos ambientais"* (fl. 442).

A instância ordinária negou provimento à apelação do ora agravado, sob a seguinte fundamentação (fls. 564/):

Conforme fatos narrados no processo e incontroversos entre as partes, o réu (José Trombine Leite) é proprietário de imóvel rural, denominado Rancho Boca de Bagre, com área total de 570 m². Possui edificação construída a menos de 15 metros do Rio Miranda, dentro de área de preservação permanente.

[...]

No entanto, em conformidade com o artigo 61-A do Código Florestal, as atividades de agrossilvipastoril, de ecoturismo e de turismo rural, consolidadas até o dia 22 de julho de 2.008, não necessitam ser demolidas. Já o § 12 desse dispositivo, admite a manutenção de residências e da infraestrutura associada a essas atividades, inclusive o acesso a essas atividades, desde que não estejam em área que ofereça risco à vida ou à integridade física das pessoas.

O réu está nessa área, ao menos, desde 1.998 e a construção questionada é anterior ao ano de 2.008, conforme documentos de p. 204/207 e ficha cadastral n. 499, elaborada pela PROMAP.

Aliás, o Ministério Público Estadual sequer nega esse fato e somente questiona a natureza jurídica da atividade desenvolvida pelo réu na área em discussão nessa demanda.

Ecoturismo ou turismo ecológico é a atividade que se desenvolve sem alterar o equilíbrio do Ambiente. Busca promover benefícios aos viajantes e as comunidades locais, sem danificar a natureza.

A pesca esportiva, sem dúvida, se encaixa na atividade de ecoturismo. Se desenvolve sem alterar ou equilíbrio do Ambiente, promove bem-estar dos

pescadores esportivos e benefícios das comunidades locais, notadamente financeiro.

Por haver subsunção da pesca esportiva com as atividades previstas no artigo 61-A do Código Florestal, é correta a sentença de improcedência do pedido de demolição das edificações e recuperação da área de preservação permanente localizada no rancho do réu.

Além de violar o artigo 61-A do Código Florestal, a pretensão do Ministério Público de demolir construção muito antiga ofende o princípio da razoabilidade. Aliás, eventual demolição dessa construção é suscetível de causar mais danos ao meio ambiente do que mantê-la sem novas intervenções.

Por isso é correta a sentença que julgou improcedente o pedido de demolição e impediu o réu de realizar novas intervenções e edificações na área de preservação permanente existente no seu rancho.

Observa-se que o acórdão recorrido está amparado em dois alicerces: a) teria havido a consolidação da situação no tempo, sendo, assim, desarrazoável a demolição da edificação; e b) a atividade de pesca esportiva se subsume à exceção prevista no art. 61-A, § 12, do Código Florestal, notadamente ecoturismo.

Nada obstante, a conclusão da instância ordinária dissente da iterativa jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Súmula n. 613: "*Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental*".

Nesse passo, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DELIMITAÇÃO DA EXTENSÃO DA FAIXA NÃO EDIFICÁVEL A PARTIR DAS MARGENS DE CURSOS D'ÁGUA NATURAIS EM TRECHOS CARACTERIZADOS COMO ÁREA URBANA CONSOLIDADA. TEMA N. 1.010/STJ. INCIDÊNCIA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 613/STJ. APLICAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Este Tribunal Superior firmou, sob o rito dos recursos especiais repetitivos (Tema n. 1.010), tese segundo a qual, visando a máxima proteção do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a extensão não edificável nas Áreas de Preservação Permanente (APP) de qualquer curso d'água, perene ou intermitente, em trechos caracterizados como área urbana consolidada, deve observar o disposto no art. 4º, caput, inciso I, e alíneas, da Lei n. 12.651/2012.

III - À vista disso, e sendo incontroversa a construção de imóvel de veraneio - situação, portanto, distinta das construções para atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo ou de turismo rural - em Área de Preservação Permanente, fora dos moldes determinados pela Lei n. 12.651/2012, verifico que o acórdão recorrido está em dissonância com a orientação desta Corte, cristalizada na Súmula n. 613, segundo a qual não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em matéria ambiental. Precedentes.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para

desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp n. 1.611.674/PR, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 14/11/2022, DJe de 17/11/2022.)

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÕES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP. MARGEM DE RIO. MANGUEZAL. PRINCÍPIO DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO SISTEMA CLIMÁTICO. CÓDIGO FLORESTAL. ARTS. 1º-A, PARÁGRAFO ÚNICO, I, 3º, II, 8º, CAPUT E §§ 2º, 4º, 64 e 65 DA LEI 12.651/2012. CRISE HÍDRICA E MUDANÇAS CLIMÁTICAS. ART. 5º, III, E 11 DA LEI 12.187/2009. DIREITO A CIDADE SUSTENTÁVEL. ARTS. 2º, I, DA LEI 10.257/2001. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA. ART. 11, I e II, e § 2º, DA LEI 13.465/2017. FUNDAMENTO ÉTICO-POLÍTICO DE JUSTIÇA SOCIAL DO DIREITO A MORADIA EXCLUSIVO DE PESSOAS POBRES, MAS APLICADO INDEVIDAMENTE PELO ACÓRDÃO RECORRIDO A CASAS DE VERANEIO E ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS. AFASTAMENTO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. SÚMULA 613 DO STJ. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA DE INTERESSE SOCIAL. DEVER DO PODER PÚBLICO DE FISCALIZAR. PRINCÍPIO DE VEDAÇÃO DO NON LIQUET. ART. 140, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ibama contra particulares e a Municipalidade de Pitimbu, Estado da Paraíba, pugnando por provimento judicial que proíba a ampliação e determine a demolição de construções ilegais em onze imóveis localizados na faixa marginal do rio Acaú. Entre as edificações contestadas, incluem-se bar, farmácia, casas de veraneio e residências familiares.

2. Os fatos e a ocupação irregular da Área de Preservação Permanente são incontroversos. Conforme apontou a Corte de origem, os prédios embargados "foram erigidos às margens do Rio Acaú, estando inseridos em Área de Preservação Permanente, por ofensa à distância mínima exigida para edificar-se nas bordas de rios". Em idênticos termos, a sentença, apoiada em perícia, confirma que as construções acham-se "'coladas' à margem do rio, invadindo, portanto, a Área de Preservação Permanente marginal aos cursos d'água" estabelecida pelo Código Florestal, em consequência causando 'dano ambiental também pelo lançamento de esgotos no Rio Acaú, sendo que a reversão dessa situação dependeria da demolição dos imóveis e da recuperação da vegetação no local'". ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP), PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE INTOCABILIDADE, ROL TAXATIVO DE INTERVENÇÃO EXCEPCIONAL, NATUREZA PROPTER REM E DANO IN RE IPSA [...]

19. Afastar judicialmente o regime das Áreas de Preservação Permanente equivale a abrigar, pela via oblíqua, a teoria do fato consumado, na acepção tão criativa quanto inaceitável de que o adensamento populacional e o caráter antropizado do local dariam salvo-conduto para toda a sorte de degradação ambiental. Vale dizer: quanto mais ecologicamente arrasada a área, mais distante se posicionaria o guarda-chuva ambiental da Constituição e da legislação. Em realidade, o reverso do que normalmente se espera, na medida em que o já elevado número de pessoas em situação de miserabilidade ambiental há de disparar, na mesma proporção, esforço estatal para oferecer-lhes, por meio de ordenação sustentável do espaço urbano, o mínimo ecológico-urbanístico, inclusive com eventual realocação de famílias. O STJ não admite, em tema de Direito Ambiental, a incidência da teoria do fato consumado (Súmula 613). Na mesma linha, a posição do Supremo Tribunal Federal: "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 2/2/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ de 21.6.2002" (RE 609.748/RJ AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. em 23/8/2011).

[...]

23. *Recurso Especial provido.*

(REsp n. 1.782.692/PB, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/8/2019, DJe de 5/11/2019.)

Lado outro, tem-se que, nos termos da Lei nº 12.651/12 (Código Florestal), a APP é caracterizada como faixa de terreno onde é vedada a construção, cuja exploração econômica direta, desmatamento ou ocupação humana se dão de forma totalmente excepcional e em *numerus clausus*, somente nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei, mediante rigoroso procedimento de licenciamento administrativo.

A corroborar o proposto acima, insta destacar compreensão do STJ no sentido de ser *"Induvidosa a prescrição do legislador, no que se refere à posição intangível e ao caráter non aedificandi da APP, nela interditando, com pouquíssimas exceções submetidas a rigoroso procedimento de licenciamento administrativo, o uso econômico direto, isto é, exploração agropecuária, silvicultura, plantio ou replantio com espécies exóticas, instalação de equipamentos de lazer, construção ou manutenção de edificações, impermeabilização do solo, limpeza, carpina, plantio de gramíneas, capim, etc. Correta, por conseguinte, a referência do ilustre Magistrado Robson Celeste Candelorio, ao indicar que a solução da questão sub judice "prescinde da constatação pericial dos danos ambientais causados às margens do Rio Ivinhema, bastando a constatação, já existente nos autos, de que o imóvel em questão foi edificado em Área de Preservação Permanente e sem autorização ambiental válida expedida pelo órgão ambiental competente" (REsp n. 1.245.149/MS, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/10/2012, DJe de 13/6/2013).*

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PRAIA E RESTINGA. RESOLUÇÃO 303/2002 DO CONAMA. ÁREA NON AEDIFICANDI. AFRONTA AOS ARTS. 489 § 1º, IV, E 1.022, I E II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO. VALOR DA INDENIZAÇÃO PELO DANO AMBIENTAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 284/STF E 7/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO NATURA. HISTÓRICO DA DEMANDA.

1. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal sob a alegação de que a propriedade do réu - localizada na Praia de Geribá, Armação dos Búzios/RJ - avançou sobre a faixa de areia (praia) e a vegetação de Restinga, para além da linha de preamar média, causando danos

ao meio ambiente e dificultando o acesso da população à praia. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, IV, E 1.022, I E II, DO CPC/2015.

[...]

*6. O recorrente defende a possibilidade de adoção de medidas mitigadoras do dano ambiental distintas da demolição do imóvel. Esse argumento não foi formulado no Recurso Especial, representando indevida inovação da causa de pedir recursal. Mas mesmo que se pudesse analisar esse ponto, o que se mostra impossível, ainda assim não haveria como prevalecer tal pleito, pois, de acordo com a jurisprudência do STJ, os casos de utilização das APPs, com construção ou não, acham-se especificadas em *numerus clausus* no Código Florestal, descabendo ampliação pelo administrador ou juiz, seja pela condição de exceção das hipóteses legais, seja em razão da incidência, na hermenêutica da legislação ambiental, do princípio *in dubio pro natura*.*

7. Agravo Interno conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.816.921/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/5/2023, DJe de 28/6/2023.)

Diante disso, inevitável a conclusão esposada na decisão agravada de que a hipótese vertente não corresponde à exceção prevista no art. 61-A do Código Florestal, pois não cuida de possível continuidade das atividades agrossilvopastoris, de ecoturismo ou de turismo rural.

Por conseguinte, de rigor a recomposição da área degradada. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO DE EDIFICAÇÕES. ZONA DE VIDA SILVESTRE. AÇÃO CONSUMADA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO FLORESTAL DE 1965. APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA LEI MAIS RESTRITIVA.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo objetivando a demolição de edificações em APP e a reparação dos danos ambientais com a restauração da vegetação, além de indenização por danos patrimoniais ambientais. Na sentença, julgaram-se procedentes os pedidos. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada apenas para conceder o prazo de 12 meses para os réus iniciarem a demolição respectiva, salvo se obtiverem licença ambiental. Nesta Corte, conheceu-se do agravo para dar provimento ao recurso especial a fim de restabelecer a sentença.

*II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, em se tratando de matéria ambiental, deve-se analisar a questão sob o ângulo mais restritivo, em respeito ao meio ambiente, por ser de interesse público e de toda a coletividade, e observando, in casu, o princípio *tempus regit actum*.*

III - A alegação comum nos recursos, relativamente ao descabimento da utilização do Novo Código Florestal - Lei n. 12.651/2012 - à hipótese dos autos, uma vez que o ato atacado pela ação originária foi consumado na vigência do anterior Código - Lei n. 4.771/1965 -, veja-se como deliberou o acórdão recorrido sobre o tema, in verbis (fls. 815-816): "[...] Todas as construções encontram-se acima da cota 1.110,67, área protegida segundo a LF nº 4.771/65 e Resolução CONAMA nº 4/85. A análise feita até aqui denota a falta de razão - dos réus, conforme analisado na sentença. No entanto, a LF nº 12.651/12 de 25-5-2012 alterou a definição do topo de morro; a Câmara Ambiental tem aplicado as novas disposições legais, não vendo nelas a inconstitucionalidade mencionada pelo Ministério Público a fls. 701, vol. 4. Como indicou a perita, com base no art. 4º, IX da LF nº 12.651/12 a situação do imóvel assume outra configuração:

apenas 3,30% do imóvel estão inseridos em APP de curso d'água, enquanto 96,70% do imóvel estão fora de área de preservação permanente, inclusive os platôs e as construções (fls. 492, 496, vol. 3). A ocupação não ocorre mais em área protegida e a inexistência do topo de morro afasta o pedido, por essa

causa, de demolição das construções."

IV - O Tribunal a quo foi claro ao sustentar que os réus não teriam razão na sua tese de defesa, chegando a ratificar a fundamentação da sentença de que todas as construções em questão estariam acima da cota permitida pelo Código Florestal de 1965 e toda legislação de regência, situação que não poderia persistir. Tudo devidamente comprovado pelas respectivas perícias, conforme a leitura do decisor.

V - Dispôs sobre a possibilidade de incidência do Novo Código à hipótese dos autos, legislação que alterou definições de matas e outros, descaracterizando situações de proteção ambiental anteriormente definidas, reduzindo-as.

VI - Ocorre que o fato aqui discutido tem origem nas construções, que datam da vigência do Código de 1965, no que o posicionamento adotado no acórdão recorrido está em total desacordo com a jurisprudência deste Tribunal. Confira-se: (AgInt no AREsp n. 1.491.883/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12/11/2019, DJe 26/11/2019, AgInt nos EDcl no REsp n. 1.719.149/SP, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/9/2019, DJe 24/9/2019, AgInt no REsp n. 1.708.568/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 3/3/2020, DJe 10/3/2020 e AgInt no AREsp n. 1.044.947/MG, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 25/10/2018, DJe 4/12/2018).

VII - Assim também foi a manifestação do representante do Ministério Público Federal, in verbis (fls. 1.164-1.171): "Em verdade, o Novo Código Florestal (Lei nº 12.651/12) representa retrocesso na proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, protegido pela Constituição Federal, em seu art. 225, § 1º, I e III. As Leis nº 4.771/65 e 6.983/81, em vigor quando da autuação dos réus pela infração ambiental, previa que o topo dos morros era área de preservação permanente. Assim, é correta a prevalência da norma mais benéfica ao meio ambiente, que é direito fundamental e difuso, preterindo-se o direito individual do desmatador. Nesse sentido, esse Superior Tribunal tem impedido a retroatividade de normas que abrandam a responsabilidade sobre os danos ambientais. [...]."

VIII - Há de ser restabelecida a sentença que analisou o caso tendo em conta o Código Florestal de 1965, afastando a incidência do Novo com a seguinte conclusão: "(...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE os pedidos, para: a) ordenar, de forma solidária, aos réus LUIS FERNANDO PASSOS GEREVINI e ENZA SANTORO, as demolições das duas edificações que estão no imóvel (casa de veraneio e casa de caseiro), no prazo de 60 dias do trânsito em julgado desta sentença, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitada a 60 dias e destinada ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados, sem prejuízo de se determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente (CPC, art. 461); b) determinar aos réus que se abstenham de explorar e ocupar a referida área de Zona de Vida Silvestre e de nela promover ou permitir que se promovam atividades danosas ao meio ambiente; c) determinar aos réus, solidariamente, a recomposição da vegetação nativa, conforme projeto de recuperação da área degradada - PRAD, aprovado pela Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais - CBRN, que deverá ser apresentado no prazo de 60 dias do trânsito em julgado desta sentença; d) condenar os réus, solidariamente, ao pagamento dos danos ambientais irreversíveis, a serem avaliados na fase de execução da sentença, após a execução específica das medidas de recuperação do ambiente degradado, por perito habilitado na matéria de valoração de danos ambientais."

IX - O acolhimento do respectivo tópico da pretensão, suficiente para restabelecer a decisão monocrática in totum, leva à perda do objeto das demais pretensões esposadas em ambos os recursos.

X - A alegação dos agravados, ao atender o despacho de fls. 1.179-1.180, de que estaria cumprida a condição de exceção prevista pelo acórdão para a manutenção das construções, à consideração de que teriam parecer técnico emitido pela Cetesb de que o imóvel não estaria em área de preservação permanente, por si só, não leva, nem de longe, à perda do objeto dos recursos dos agravantes.

XI - O citado parecer não tem força suficiente para tanto, até porque foi elaborado com base no Novo Código Florestal (fls. 1.183- 1.184), legislação

que não pode ser aplicada à hipótese, conforme fundamentação contida na presente decisão.

XII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp n. 1.145.207/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 9/8/2021, DJe de 13/8/2021.)

ANTE O EXPOSTO, nega-se provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

AgInt nos EDcl no AREsp 1.769.681 / MS

Número Registro: 2020/0258637-3

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

0800450-64.2014.8.12.0015 08004506420148120015 0800450642014812001550002 8004506420148120015
800450642014812001550002

Sessão Virtual de 05/09/2023 a 11/09/2023

Relator do AgInt nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro SÉRGIO KUKINA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Secretário

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO : JOSÉ TROMBINE LEITE

ADVOGADOS : GIOVANA CAMPOS VERONESI - MS010399

CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS006701

ASSUNTO : DIREITO AMBIENTAL - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : JOSÉ TROMBINE LEITE

ADVOGADOS : GIOVANA CAMPOS VERONESI - MS010399

CARLO DANIEL COLDIBELLI FRANCISCO - MS006701

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

TERMO

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/09/2023 a 11/09/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 12 de setembro de 2023

