

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.363.943 - SC (2013/0016218-8)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **PLÍNIO SALMÓRIA**
ADVOGADOS : **NILTON JOÃO DE MACEDO MACHADO - SC019360**
: **GILSON FANTIN - SC007752**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE VIDEIRA**
ADVOGADO : **RENATA CHRISTINA MELILO - SC014082**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR DANO AMBIENTAL. EDIFICAÇÃO ÀS MARGENS DE RIO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEMOLIÇÃO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICAÇÃO. NOVA LEGISLAÇÃO. *TEMPUS REGIT ACTUM*.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que, em matéria ambiental, não há lugar para a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes.

3. Caso em que, em ação civil pública movida pelo Ministério Público Catarinense contra proprietário de imóvel de dois pavimentos, erguido para fins comerciais a uma distância de 5 (cinco) metros das margens do Rio do Peixe, localizado no Município de Videira/SC, sem licença ou autorização prévia da municipalidade, a Corte *a quo* mitigou a proteção ao meio ambiente para impedir a demolição ordenada na sentença, reputando ser inaplicável ao caso o Código Florestal revogado (Lei n. 4.771/1965), então vigente, que estabelecia como não edificável a faixa de 30 (trinta) metros, e privilegiou a Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei n. 6.766/1979), em que se estatuiu restrição de 15 (quinze) metros.

4. Considerou o Tribunal de origem, no acórdão recorrido, que: a medida contrariava o princípio da proporcionalidade, já que o imóvel não era o único erguido em situação irregular, e sua remoção "em nada contribuiria ou muito pouco ajudaria no restabelecimento da flora nativa"; o dano ambiental não era recente "e não surgiu com a construção do imóvel do apelante" e havia no "município inúmeras construções na mesma situação, inclusive uma agroindústria, de modo que "determinar a demolição de todas em iguais condições, por respeito ao princípio da isonomia, em prol da recuperação da mata ciliar do Rio do Peixe, beira à insanidade" .

5. Esta Corte Superior, em casos idênticos, rejeita a tese de situações consolidadas pelo decurso de tempo e repele a aplicação retroativa das disposições do Novo Código Florestal, por entender que, em matéria

Superior Tribunal de Justiça

ambiental, adota-se o princípio *tempus regit actum* que impõe obediência à lei em vigor quando da ocorrência do fato (AgInt no REsp 1404904/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 03/03/2017, e REsp 1090968/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 03/08/2010).

6. Subsiste a determinação demolitória sentencial, mesmo aplicando-se a novel legislação ambiental invocada no presente recurso, pois as novas disposições também estabelecem como *non edificandi* a faixa mínima de 15 (quinze) metros das margens dos rios, distância ultrapassada pelo imóvel impugnado na ação.

7. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de novembro de 2017 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.363.943 - SC (2013/0016218-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por PLÍNIO SALMÓRIA contra decisão que conheceu em parte do recurso especial do Ministério Público do Estado de Santa Catarina para, nessa extensão, provê-lo para restabelecer sentença de procedência de pedido de dano ambiental (e-STJ fls. 245/270).

Sustenta o agravante que o novo Código Florestal (Lei n. 12.651/2012) prevê a figura da área urbana consolidada (art. 3º, XXVI), situação que estria configurada no caso presente, em que o imóvel foi construído no ano de 1964, em data anterior à edição do Código Florestal revogado (Lei n. 4.771/1965), pelo que também não incide o diploma anterior. Defende que, desde a época da construção, não há mata ciliar no local; a construção está a uma distância de 15 metros do leito do rio e a edificação ocorreu com autorização da municipalidade.

Aduz que a novel previsão normativa revela fato superveniente ao ajuizamento do feito e apto a rejeitar o pedido inicial, porquanto reproduzida (a norma) na Lei Complementar Municipal, no Código Ambiental Catarinense e na Lei do Parcelamento do Solo Urbano (Lei n. 6.766/1979).

Invoca desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como ao direito adquirido e de propriedade.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* recorrido ou, caso assim não se entenda, que seja submetido o presente agravo interno à apreciação da Turma para que esta, dando-lhe provimento, desproveja o especial do *Parquet*.

Impugnação apresentada pelo Ministério Público estadual às e-STJ fls. 640/644.

É o relatório.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.363.943 - SC (2013/0016218-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado 2).

Feito tal registro, observo que, em que pese aos argumentos expendidos, a decisão agravada não merece retoque.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que, em matéria ambiental, não há lugar para a incidência da teoria do fato consumado. Ilustrativamente:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO SE ADMITE A INCIDÊNCIA DA TEORIA DO FATO CONSUMADO EM TEMA DE DIREITO AMBIENTAL. PRECEDENTES. NÃO VERIFICADA EXCEÇÃO LEGAL DO ARTIGO 61-A DO CÓDIGO FLORESTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. 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.

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

3. 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 a referida área.

4. 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.

5. Por fim, no tocante à violação aos dispositivos da Lei de Parcelamento Urbano, ela carece de prequestionamento e isso atrai o óbice da Súmula 211/STJ.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1510392/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO IBAMA. PRECEDENTE. INAPLICABILIDADE DA

Superior Tribunal de Justiça

TEORIA DO FATO CONSUMADO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Recurso especial em que se discute a aplicação da teoria do fato consumado a construção de casa de alvenaria em APP (margens da barragem Rio Bonito - Rio dos Cedros/SC).

2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

3. "A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado" (AgRg no REsp 1.373.302/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/06/2013).

4. A alegação da parte recorrente de que há integral cumprimento dos requisitos autorizadores do instituto do art. 62 da Lei 12.651/12 não pode ser conhecida, porquanto demandaria reexame de fatos e provas - incidindo o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Em tema de direito ambiental, não se cogita em direito adquirido à devastação, nem se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes: REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/10/2013; REsp 948.921/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/11/2009.

6. Ao analisar a existência ou não de nulidade nos autos de infração e termo de embargo, esta Corte necessariamente teria de analisar o conjunto fático-probatório dos autos. Tal análise encontra óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte Superior.

7. No que pertine ao Recurso Especial interposto pela alínea "c" do inciso III do art. 105 da CF/88, é imprescindível o atendimento dos requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, para a devida demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, dentre eles a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa, emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 739.253/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 14/09/2015)

Conferir, ainda, os seguintes julgados: AgRg no RMS 28.220/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 26/04/2017, e AgInt nos EDcl no REsp 1447071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017.

Na hipótese, o Ministério Público Catarinense moveu ação civil pública contra proprietário de imóvel de dois pavimentos, erguido para fins comerciais a uma distância de 5 (cinco) metros das margens do Rio do Peixe, localizado no Município de Videira/SC, sem licença ou autorização prévia da municipalidade (e-STJ fl. 256).

O sentenciante acolheu o pleito ministerial, entre eles o de demolição da propriedade, e fez prevalecer as disposições do Código Florestal revogado (Lei n. 4.771/1965), então vigente, que estabelecia como não edificável a faixa de 30 (trinta) metros das margens dos rios (e-STJ fls. 245/270).

A Corte *a quo* proveu o apelo autoral. Entendeu ser inaplicável ao caso o Código Florestal (hoje revogado), privilegiando as disposições da Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei n. 6.766/1979), em que aquela restrição é de 15 (quinze) metros.

Superior Tribunal de Justiça

Apesar de reconhecer que o imóvel foi erguido em área *non edificandi*, porquanto definida como de preservação permanente, a Corte *a quo* mitigou a proteção ao meio ambiente para impedir a demolição ordenada na sentença, pois considerou que a medida contrariava o princípio da proporcionalidade. Para tanto, aduziu as seguintes razões (e-STJ fls. 467/475):

a) o imóvel não é o único erguido em situação irregular, pois há, no mínimo, outros seis imóveis de 5 ou 6 andares;

b) sua remoção "em nada contribuiria ou muito pouco ajudaria no restabelecimento da flora nativa", pois não "trará a plena recuperação dos danos ambientais reclamados na exordial";

c) "o dano ambiental não é recente e não surgiu com a construção do imóvel do apelante"; e

d) há no município inúmeras construções na mesma situação, inclusive uma agroindústria, de modo que "determinar a demolição de todas em iguais condições, por respeito ao princípio da isonomia, em prol da recuperação da mata ciliar do Rio do Peixe, beira à insanidade".

Ocorre que, como visto, em casos idênticos, esta Corte repele o acolhimento da tese de situações consolidadas pelo decurso de tempo.

Quanto à aplicação retroativa das disposições do Novo Código Florestal, o tema não foi vertido no aresto recorrido, publicado antes da vigência daquele diploma (e-STJ fl. 482).

Nada obstante, esta Corte Superior entende que, em matéria ambiental, adota-se o princípio *tempus regit actum*, que "impõe obediência à lei em vigor quando da ocorrência do fato" (AgInt no REsp 1404904/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 03/03/2017, e REsp 1090968/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 03/08/2010).

Ademais, o próprio agravante reconhece que a novel legislação apontada neste recurso exige que, "ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água natural, será mantida faixa não edificável com largura mínima de 15m (quinze metros) de cada lado" (e-STJ fl. 610), distância mínima que não observou, como anotado no acórdão originário.

Por último, deixo de aplicar a sanção prevista art. 1.021, § 4º, do CPC/2015 por não vislumbrar caráter manifestamente inadmissível ou improcedente no manejo do presente recurso.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.
É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2013/0016218-8

**AgInt no
REsp 1.363.943 / SC**

Números Origem: 112368620128240000 20080496528 20080496528000100 201300162188 79070009811

PAUTA: 07/11/2017

JULGADO: 07/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **REGINA HELENA COSTA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RECORRIDO : PLÍNIO SALMÓRIA

ADVOGADOS : NILTON JOÃO DE MACEDO MACHADO - SC019360
GILSON FANTIN - SC007752

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE VIDEIRA

ADVOGADO : RENATA CHRISTINA MELILO - SC014082

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Meio Ambiente

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : PLÍNIO SALMÓRIA

ADVOGADOS : NILTON JOÃO DE MACEDO MACHADO - SC019360
GILSON FANTIN - SC007752

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

INTERES. : MUNICÍPIO DE VIDEIRA

ADVOGADO : RENATA CHRISTINA MELILO - SC014082

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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 Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.