RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.036 - MS (2019/0037770-1)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
RECORRIDO : ALTÍVIO JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADOS : ARLINDO MURILO MUNIZ - MS012145
JOISI TERESINHA PAULO DOS SANTOS - MS012093

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL**, contra acórdão prolatado pela 3ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, assim ementado (fls. 1.225/1.248e):

> ***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 IVINHEMA - 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 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 1°, da Lei n.° 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 2°, do Decreto Estadual n.° 12.725/2009 e Decreto Estadual n.° 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, uma vez que fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
Recurso provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados num primeiro momento e posteriormente acolhidos por determinação desta Corte, sem efeitos infringentes (fls. 1.725/1.730e).

Com amparo no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição da República, além de divergência jurisprudencial, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

I. Arts. 1º, § 2º, II, IV, e V, 2º, "a", n. 3, e 4º, § 7º, da Lei n. 4.771/65, e 3º, caput, e parágrafo único, V, da Lei n. 6.766/79 - É proibida a utilização de Áreas de Preservação Permanente para a construção de casas de veraneio;

II. Arts. 8º, 9º e 61-A, § 12, da Lei n. 12.651/12 - À exceção das hipóteses legalmente previstas, não existe direito adquirido à degradação ambiental; e

III. Arts. 3º, IV, 4º, VII, e 14, § 1º, da Lei n. 6.938/81 - Ocorrido o dano ao meio ambiente, fica o poluidor obrigado a repará-lo.

Com contrarrazões (fls. 1.950/1.975e), o recurso foi admitido (fls. 1.998/2.006e).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 2.014/2.025e no sentido de ser conhecido e provido e presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, 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. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *c*, e 255, III, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso se o acórdão recorrido for contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

> *O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Cuidam os autos de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul a fim de que sejam determinados a desocupação da

Área de Preservação Permanente, a demolição das edificações lá construídas e o reflorestamento da área degradada.

A sentença julgou procedentes os pedidos formulados para ordenar que o particular se abstenha de utilizar a Área de Preservação Permanente em questão, impor a demolição e remoção das edificações existentes, bem como promover o reflorestamento da área danificada.

A Corte local, por sua vez, deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo particular para afastar a obrigação de demolição da casa de veraneio, sob o fundamento de 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" (fl. 1.247e).

Os comandos legais que autorizam a exploração antrópica das Áreas de Preservação Permanente devem ser interpretados restritivamente, sob pena de colocar em risco o equilíbrio ambiental, comprometendo a sobrevivência das presentes e futuras gerações.

O art. 4º da Lei n. 4.771/65, norma vigente à época dos fatos, é explícita ao prever que somente é possível a supressão da vegetação de Área de Preservação Permanente nos casos de utilidade pública ou de interesse social, sendo que o art. 1º, § 2º, incisos IV e V, da mesma lei, arrola as hipóteses que se enquadram em tais circunstâncias, dentre as quais não está prevista a construção de casas de veraneio.

Ora, as Áreas de Preservação Permanente têm como primordiais funções a preservação dos recursos hídricos, da estabilidade geológica e da biodiversidade, além de visarem a proteção do solo e do bem-estar de todos. Sendo assim, totalmente descabida a pretensão de grupos de pessoas que degradam referidas áreas para finalidades recreativas, acarretando ônus desmesurado ao meio ambiente e aos demais indivíduos.

Por outro lado, insta salientar que, diversamente do decidido pelo tribunal local, os efeitos do art. 61-A, *caput*, e § 12, da Lei n. 12.651/12 não retroagem para abarcar o caso destes autos no sentido de reconhecer a possibilidade de manutenção de residências de veraneio nas Áreas de Preservação Permanente, pois tais construções não se prestam à continuidade de atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo ou de turismo

rural, mas objetivam, tão somente, o mero deleite de seus ocupantes.

Assim sendo, não havendo controvérsia quanto ao fato de as casas às margens do Rio Ivinhema/MS serem de veraneio, tendo sido construídas ao arrepio da legislação ambiental, deve o ora Recorrido promover a recomposição da área degradada, conforme tem decidido reiteradamente esta Corte Superior:

> ***AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-APP. CASAS DE VERANEIO. MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. SUPRESSÃO DE MATA CILIAR. DESCABIMENTO. ART. 8º DA LEI 12.651/2012. NÃO ENQUADRAMENTO. DIREITO ADQUIRIDO AO POLUIDOR. FATO CONSUMADO. DESCABIMENTO. DESAPROPRIAÇÃO NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. DANO AMBIENTAL E NEXO DE CAUSALIDADE CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.***
> *1. Descabida a supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente - APP que não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 8º do Código Florestal (utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental).*
> *2. Conquanto não se possa conferir ao direito fundamental do meio ambiente equilibrado a característica de direito absoluto, certo é que ele se insere entre os direitos indisponíveis, devendo-se acentuar a imprescritibilidade de sua reparação, e a sua inalienabilidade, já que se trata de bem de uso comum do povo (art.*
> *225, caput, da CF/1988).*
> *3. Em tema de direito ambiental, não se cogita em direito adquirido à devastação, nem se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes do STJ e STF.*
> *4. A proteção legal às áreas de preservação permanente não importa em vedação absoluta ao direito de propriedade e, por consequência, não resulta em hipótese de desapropriação, mas configura mera limitação administrativa. Precedente do STJ.*
> *5. Violado o art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, pois o Tribunal de origem reconheceu a ocorrência do dano ambiental e o nexo causal (ligação entre a sua ocorrência e a fonte poluidora), mas afastou o dever de 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.*

(REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 18/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PROTEÇÃO PERMANENTE. PROXIMIDADE DE LEITO DE RIO. CASAS DE VERANEIO. ILEGALIDADE. SITUAÇÃO NÃO ABRANGIDA PELAS EXCEÇÕES LEGAIS PREVISTAS NOS ARTS. 61-A A 65 DA LEI 12.651/2012.

1. Na origem 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 100m 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.
2. O art. 557 do CPC possibilita que, por decisão monocrática, o relator deixe de admitir recurso, entre outras hipóteses, quando manifestamente improcedente ou contrário à súmula ou a entendimento jurisprudencial dominante no Tribunal de origem. Ademais, eventual nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental.
3. No caso concreto, as instâncias ordinárias constataram que há edificações (casas de veraneio), inclusive com estradas de acesso, dentro de uma Área de Preservação Permanente, com supressão quase total da vegetação local.
4. Constatada a degradação, deve-se proceder às medidas necessárias para recompor a área. As exceções legais a esse entendimento encontram-se previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, não abrangendo a manutenção de casas de veraneio.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1494681/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 16/11/2015)

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 prolação 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.

(AgInt nos EDcl no REsp 1.447.071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017).

Nesse mesmo sentido, as seguintes decisões: REsp n. 1.510.336/MS, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 14/03/17; REsp n. 1.525.093/MS, Rel. Min. Benedito

Gonçalves, DJe 15/09/16; REsp n. 1.245.516, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/08/16; REsp n. 1.390.736/ MS, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 02/03/17; REsp n. 1.510.048/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/16; REsp n. 1.495.757/MS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 05/08/16; e REsp n. 1.509.968/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/02/16.

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *c*, e 255, III, ambos do RISTJ, **DOU PROVIMENTO** ao Recurso Especial, para reformar o acórdão recorrido e restabelecer os termos da sentença.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora