AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.224.017 - SP (2017/0327720-0)

AGRAVANTE : CLAUDEMIR JOSE GIURIATO
ADVOGADO : ROBERTO JOSÉ VALINHOS COELHO - SP197276
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SANTA ISABEL
ADVOGADO : ANTÔNIO FRENEDA NETO - SP229922

DECISÃO

O Município de Santa Isabel ajuizou ação contra Claudemir José Giuriato afirmando que o réu teria erigido construção em área de proteção ambiental sem a devida aprovação dos órgãos públicos competentes.

O juízo monocrático acolheu o pedido, condenado o réu a demolir a referida edificação (fls. 189-194), decisão mantida em grau recursal pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos da seguinte ementa (fl. 275):

> AÇÃO DEMOLITÓRIA - Preliminar de nulidade por falta de citação da companheira afastada - Construção irregular, despida de licença - Área protegida que deve ser conservada, não ocupada - Inviabilidade de manutenção de construção na faixa protegida - As construções irregularmente erigidas devem ser desfeitas e a área deve ser recuperada, salvo se regularizada perante o órgão ambiental ou permitida a permanência com base no art. 61-A, § 12 da LF n° 12.651/12 - Questão a ser analisada na fase de cumprimento de sentença - Prejudiciais afastadas - Sentença mantida. Recurso desprovido, com observação.

Opostos embargos declaratórios, foram eles rejeitados (fls. 303-309).

Claudemir José Giuriato interpôs recurso especial, apontando ofensa aos arts. 10, § 2°, e 47, ambos do CPC de 1973, ao art. 1.199 do Código Civil, e ao art. 5, LV, da Constituição Federal, porquanto, em apertada síntese, nas ações possessórias, por terem natureza real, exige-se a citação do cônjuge do autor ou do réu, assim entendido também o companheiro.

Alega ofensa ao art. 130 do CPC de 1973 e ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, visto que, em suma, tratando-se de ação demolitória fundamentada na construção irregular de imóvel em Área de Preservação de Mananciais, além de ausência de licença urbanística, necessário seria a realização de prova pericial e a apresentação de defesa técnica para o julgamento da lide, sob pena de cerceamento de defesa.

Aduz ofensa ao art. 8º da Lei n. 12.651/2012, e aos arts. 1º, III, 6º e 255 da Constituição Federal, em razão de que, segundo afirma, a edificação ameaçada de demolição não prejudica o meio ambiente, já que foi construída em área urbana e em loteamento regular, sendo desmedida a ação de demolição, já que contrária ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Por fim aduz, dissídio jurisprudencial entre o aresto vergastado e julgados desta Corte relacionado à questão da necessidade de citação do cônjuge/companheira nas ações demolitórias.

Ofertadas contrarrazões às fls. 355-359, o recurso teve seguimento negado pelo Tribunal *a quo* (fls. 384-385), tendo sido interposto o presente agravo.

É o relatório. Decido.

Considerando que o agravante impugnou a fundamentação apresentada na decisão agravada, e atendidos os demais pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

Preliminarmente, no que trata da apontada contrariedade aos arts. 1º, III, 5º, LV, 6º e 255 da CF, é forçoso destacar que em sede de recurso especial é vedada a análise de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal.

Em relação à alegação de ofensa aos arts. 10, § 2°, 47 e 130, todos do CPC/73, ao art. 1.199 do CC, ao art. 8º da Lei n. 12.651/2012, o Tribunal *a quo*, na fundamentação do *decisum*, assim firmou entendimento (fls. 276-278):

> [...]
>
> A preliminar destacada em recurso não vinga. Com efeito, para além da precária comprovação da união estável e da alegação de nulidade por falta de citação da companheira formulada apenas em apelação, nada alegado, a este título, ao tempo da contestação.
>
> [...]
>
> É certo que a construção em foco foi erguida sem a necessária licença urbanística e, ainda, em área de preservação de mananciais, o que justifica a intervenção municipal, em exercício do poder de polícia, na fiscalização e promoção da tutela dos aspectos urbanísticos da cidade e do meio ambiente.
>
> [...]
>
> Oportuno aqui destacar que ao Poder Público incumbe o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, competindo-lhe, dentre outras obrigações, fiscalizar e sancionar as condutas e atividades lesivas ao património ambiental (Artigo 225, caput, da Constituição Federal: Todos têm o 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).
>
> E como é curial, em matéria ambiental o interesse público prepondera sobre o interesse particular, já se tendo sustentado inclusive a impossibilidade de invocação de direito adquirido em caso de atividade prejudicial ao meio ambiente.
>
> [...]

Nesse sentido, divergir do Tribunal *a quo* que, com o exame dos

elementos fáticos carreados aos autos, deduziu pela precariedade da comprovação da união estável do recorrente, bem assim da desnecessidade de prova pericial para concluir que a edificação foi erigida sem licença ambiental e em área de preservação ambiental, na forma pretendida no apelo nobre, implicaria, necessariamente, no revolvimento do mesmo acervo fático já analisado, procedimento impossível por via de recurso especial, ante a incidência do óbice da Súmula n. 7/STJ, que assim dispõe: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

A esse respeito, os seguintes julgados:

> PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. GENÉRICOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ARTS. 333, I, E 334, I e III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973; 524 do CÓDIGO CIVIL DE 1916; 8º E 11, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 4.771/1965; 9º, 80 E 81 DO DECRETO N. 24.643/1934; E 3º DA LEI N. 7.345/1985. NÃO PREQUESTIONADOS. INÉPCIA DA INICIAL POR FALTA DE DOCUMENTO HÁBIL A COMPROVAR O PLEITO. SÚMULA 7. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR DEVIDO A PRÉVIO ACORDO NA ESFERA CRIMINAL. SÚMULA 7. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO NÃO PRESCRITA EM RAZÃO DO DANO CONTINUADO. MÉRITO DE FATO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEVASTAÇÃO ANTERIOR À OCUPAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO DE POLUIDOR. SÚMULA 7 DO STJ.
>
> 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
>
> [...]
>
> 3. O acórdão concluiu, como premissa fática, haver documentos na inicial que comprovam a existência de área de preservação permanente onde o rancho está construído. Perquirir a respeito dos requisitos formais de validade da petição e demais detalhes que compõem o cerne da inépcia da inicial implicaria clara revisão de matéria fático-probatória, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.
>
> [...]
>
> 7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido (REsp 1081257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 13/06/2018).

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DEMOLITÓRIA. CONSTRUÇÃO CLANDESTINA, SEM PRÉVIA LICENÇA DO PODER PÚBLICO, EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, QUANTO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA PRETENDIDA. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO

RECURSAL, EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DEMOLIÇÃO DA EDIFICAÇÃO IRREGULAR. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 28/04/2016, que, por sua vez, julgara recurso contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Trata-se, na origem, de ação ajuizada pelo Município de Cabo Frio, visando a demolição de imóvel, edificado de maneira irregular, sem a necessária licença prévia do Município, em Área de Preservação Permanente (APP).

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, eis que, quanto à proporcionalidade e razoabilidade da medida de demolição, a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e daquele proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram, fundamentadamente e de modo completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Na esteira da jurisprudência desta Corte, "não se mostra possível examinar em agravo regimental matéria trazida somente nesse momento processual, por se tratar de inovação recursal" (STJ, AgRg no AREsp 804.428/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2016).

V. Não tendo o acórdão hostilizado expendido qualquer juízo de valor sobre os arts. 46 da Lei 11.977/2009 e 1.128, § 1°, do Código Civil, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento - requisito viabilizador da abertura desta instância especial -, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

VI. No caso, o Tribunal de origem, à luz dos elementos fáticos dos autos, consignou que "a ação demolitória decorre da construção irregular do imóvel em Área de Preservação Permanente, sem prévia licença". Conclusão em contrário demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

VII. Agravo interno improvido (AgInt no AREsp 519162/RJ, Relator Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, Julgamento em 08/11/2016, DJe 22/11/2016).

Nesse sentido, o óbice do enunciado da Súmula n. 7/STJ também impede a análise do dissídio jurisprudencial suscitado.

Ademais, a alegação do recorrente no sentido de que sua edificação não prejudicaria o meio ambiente, e que regularmente construída, para o fim de afastar o comando demolitório da origem, vai de encontro às convicções do julgador *a quo*, que, com lastro no conjunto probatório constante dos autos.

Dessa forma, para rever tal posição e interpretar os dispositivos legais indicados como violados, seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios, o que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a*, do RI/STJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 06 de junho de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator