

Cadernos Jurídicos

Ano 24 - Número 65 - Janeiro/Março de 2023

Direito Ambiental



Escola Paulista da Magistratura
São Paulo, 2023

Áreas de preservação permanente, adensamento populacional e direito à moradia: análise do REsp. nº 1.782.692/PB do Superior Tribunal de Justiça

Álvaro Luiz Valery Mirra¹

Juiz de Direito no estado de São Paulo

Sumário: 1. O caso que deu origem ao REsp. nº 1.782.692/PB e a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça. 2. O regime jurídico e a importância das APPs para a preservação e a conservação do meio ambiente, inclusive no quadro da emergência climática. 3. Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e direito à moradia. 4. Adensamento populacional e ocupação de APPs: ausência de direito adquirido de degradar e impossibilidade de aplicação da teoria do fato consumado em matéria ambiental. 5. O papel do Estado na implementação e fiscalização das APPs. 6. Diretrizes para atuação de juízes e tribunais na matéria. Referências bibliográficas.

1. O caso que deu origem ao REsp. nº 1.782.692/PB e a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça

O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) propôs, perante o Juízo da 2ª Vara Federal da Paraíba, em face de particulares proprietários de imóveis e do município de Pitimbu, ação civil pública visando à demolição, por parte deste último, de onze edificações levantadas por aqueles em áreas de preservação permanente (margem do rio Acaú e mangue), situadas no distrito de Acaú, e à reparação, correção ou compensação, por parte dos particulares, do dano ambiental causado pelas construções irregulares. Pediu ainda o Ibama, tutela provisória de urgência, a fim de que os réus pessoas físicas se abstivessem de construir, reformar, ampliar ou realizar qualquer ato ou atividade que implicasse modificação do estado das edificações, bem como para que a ré pessoa jurídica de direito público fiscalizasse o cumprimento da medida.

Concedida a tutela de urgência, após defesa dos réus e regular instrução processual, com realização de perícia, a demanda foi julgada parcialmente procedente para o fim de determinar (a) aos demandados pessoas físicas (proprietários dos imóveis) que se abstivessem, em caráter permanente, de construir, reformar, ampliar ou fazer obras nos imóveis, e (b) ao município de Pitimbu que fiscalizasse o cumprimento das medidas indicadas, devendo a municipalidade, em especial, manter cadastro das famílias ocupantes da área, coibir a invasão da área por outras famílias, impedir novas construções no local e providenciar pronta demolição dos imóveis que viessem a ser desocupados, a fim de

¹ Doutor em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; diplomado em Estudos Superiores Especializados em Direito Ambiental pela Faculdade de Direito da Universidade de Estrasburgo (França); coordenador-adjunto da Área de Direito Ambiental da Escola Paulista da Magistratura; membro do Instituto “O Direito por um Planeta Verde” e da Associação dos Professores de Direito Ambiental do Brasil.

evitar que outras pessoas passassem a ocupar o local².

Segundo entendeu o Juízo de primeiro grau, embora estivessem evidenciados a infração à lei e o dano ambiental, deveria prevalecer, no caso, o direito à moradia dos ocupantes da área, de igual relevância e status constitucional, diante da conduta do poder público de permitir a ocupação mansa e pacífica do local ao longo dos anos por famílias de baixa e baixíssima renda, sem qualquer oposição, criando para elas a falsa segurança de que podiam ali erguer suas casas, inclusive mediante a instalação de eletricidade e a implantação de calçamento e equipamentos públicos, como posto de saúde.

Assim, ainda no entendimento da primeira instância, não se mostraria possível, na hipótese, a demolição das casas dos réus pessoas físicas, sem que se assegurasse a eles alternativa de moradia, com realocação das famílias e habitantes do lugar, medida que ultrapassaria os limites da demanda, tal como fixados pela petição inicial da ação civil pública, o que não impediria, de todo modo, o município de Pitimbu, na esfera administrativa, de adotar as providências necessárias à retirada dos moradores do local, garantidas novas moradias para todos, ou o próprio Ibama, autor da ação civil pública, de, igualmente na esfera administrativa, atuar no sentido de exigir a construção de sistema adequado de saneamento, a fim de impedir o lançamento direto de esgoto no leito do rio.

Em suma, considerou o Juízo na sentença proferida que o prejuízo social causado pela retirada das casas da área de preservação permanente seria maior do que o dano ambiental resultante da infração à legislação em vigor.

Contra essa decisão, interpôs o Ibama apelação, insistindo na demolição das construções erigidas sobre a área de preservação permanente, sustentando, entre outros argumentos, que o direito constitucional à moradia não é absoluto, impondo-se o respeito às normas ambientais que impedem construções em APPs.

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região, no julgamento do recurso, seguiu, em essência, a mesma linha de raciocínio adotada na instância inferior. Nesse sentido, apesar de reconhecer que os onze imóveis em discussão haviam sido construídos às margens do rio Acaú, em área de preservação permanente, sem observância à distância mínima exigida pelo Código Florestal para edificações nas bordas dos rios, a referida Corte de Justiça ressaltou que as construções se deram em área adensada e antropizada, motivo pelo qual a demolição dos imóveis não seria capaz de assegurar a recuperação da área degradada, sendo, em verdade, à luz da perícia realizada, apenas a “ponta do iceberg”, já que apenas algumas poucas edificações foram embargadas, restando outras construções no local.

Dessa forma, no entendimento da Corte, a demolição de toda a estrutura construída no local, incluindo serviços públicos, constituiria medida desarrazoada, ao atingir pessoas e município de reduzida condição financeira. Como constou no acórdão,

(...) o risco e o dano ambiental que a manutenção da comunidade na área de preservação [acarreta] não justifica a demolição das casas estabelecidas na localidade, já que medidas menos drásticas podem ser adotadas para minimizar o risco e o dano ambiental causados, como por exemplo a instalação de fossas sépticas, coleta seletiva de

² Sentença proferida em 24.09.2015 - processo de autos nº 0005877-75.2003.4.05.8200.

resíduos sólidos, viabilizando a reciclagem, a criação de área para compostagem para produção de fertilizantes naturais e reduzindo a demanda por aterro sanitário (...).

À apelação, como se vê, foi negado provimento pelo TRF da 5ª Região³.

Não se conformando, uma vez mais, com a decisão, o Ibama interpôs novo recurso, agora para o Superior Tribunal de Justiça, o qual, por intermédio da sua Segunda Turma, adotou orientação diversa das demais instâncias inferiores, para acolher o pleito formulado de demolição das residências construídas na área de preservação permanente situada à margem do rio Acaú.

Nesse julgado, relatado pelo ministro Herman Benjamin, com a participação ainda dos ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (presidente)⁴, o STJ, após reafirmar o entendimento da Corte a respeito do regime jurídico e da importância das áreas de preservação permanente, inclusive em tempos de emergência climática, afastou, no caso, a prevalência do direito à moradia sobre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como a possibilidade de reconhecer-se direito adquirido de degradar ou de adotar-se a teoria do fato consumado, em razão da existência de adensamento populacional e da antropização da área decorrentes de infração à lei ambiental. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça reiterou pronunciamentos anteriores da Corte a respeito do papel do poder público na defesa do meio ambiente e trouxe importantes diretrizes para a atuação de juízes e tribunais no tema.

Cuida-se indiscutivelmente de julgamento de grande relevância para o Direito Ambiental, não só em função das questões enfrentadas e decididas, como também em razão de se tratar de julgado emanado da Corte Superior nacional incumbida de dar a última palavra sobre a interpretação do direito federal vigente no país, em vista da unidade deste⁵.

Bem por isso, o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial em questão, merece ser analisado em seus principais aspectos.

2. O regime jurídico e a importância das APPs para a preservação e a conservação do meio ambiente, inclusive no quadro da emergência climática

O primeiro ponto que merece destaque no julgado do STJ, aqui objeto de análise, é a reafirmação da Corte a respeito da importância das áreas de preservação permanente, como aquelas que devem abrigar a mata ciliar ao longo de cursos d'água, para o desenvolvimento ecologicamente sustentável.

Com efeito, assevera o acórdão, além de mecanismos de proteção da diversidade biológica, da robustez do solo contra a erosão, da qualidade e quantidade dos recursos hídricos, da integridade da zona costeira perante a força destruidora das marés

³ TRF-5ª Região - 4ª T. - Ap. Cív. n. 330714/PB - j. 18.07.2017 - rel. des. fed. Rubens de Mendonça Canuto Neto.

⁴ A íntegra do acórdão pode ser acessada em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802687677&dt_publicacao=05/11/2019.

⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 869.

e da manutenção de corredores de fauna e flora, as APPs têm também a finalidade de proteger a saúde, a segurança, o patrimônio e o bem-estar das pessoas contra riscos de toda ordem, notadamente no espaço urbano. Nesse sentido, a vegetação ciliar, discutida no caso sob julgamento, além do amparo às águas e à constituição de corredores ecológicos, presta-se ainda a prevenir a deterioração do leito físico dos córregos e dos rios e a inibir os riscos gerados pelo acúmulo de sedimentos, causadores de inundações e de graves ameaças à vida e à poupança da população, sobretudo a mais carente de recursos.

Daí a orientação reiterada do Tribunal no sentido de que são presumidos em termos absolutos (*iure et de iure*) o valor e a imprescindibilidade das áreas de preservação permanente, bem como o prejuízo decorrente do desrespeito à sua proteção, caracterizador de dano ambiental *in re ipsa*. Bem por isso ainda, reafirma-se no julgado o regime jurídico de absoluta intocabilidade das APPs, que têm como “elemento legal congênito” a característica de serem áreas *non aedificandi*, exceto nas hipóteses de utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental (artigo 8º do Código Florestal)⁶, ausentes no caso.

Por via de consequência, ressalta o relator do acórdão, ministro Herman Benjamin, o fato de a área de preservação permanente encontrar-se destituída de vegetação nativa ou inteiramente ocupada com construções ou atividades proibidas, “em vez de criar direito de ficar, usar, explorar e ser imitado por terceiros, impõe dever *propter rem* de sair, demolir, recuperar, além do de pagar indenização por danos ambientais causados e restituir eventuais benefícios econômicos diretos e indiretos auferidos (= mais-valia-ambiental) com a degradação e a usurpação dos serviços ecossistêmicos associados ao bem privado ou público”⁷.

Tais peculiaridades das APPs ganham ainda maior importância, acrescentam os ilustres julgadores, no momento em que avulta o consenso científico sobre os efeitos das mudanças do clima, no quadro de verdadeira emergência climática, à luz do princípio da preservação da integridade climática, para a qual converge, de uma forma geral, o regime jurídico de tutela da vegetação nativa no Brasil (artigo 1º-A, parágrafo único, I, da Lei nº 12.651/2012)⁸.

Nesse sentido, o acórdão não deixa de lembrar que as crises hídricas no Brasil, antes restritas à região do semiárido nordestino, atualmente atingem todo o país, no campo e na cidade, causando intenso sofrimento a milhões de brasileiros e enormes prejuízos à economia nacional, como reflexo inegável das mudanças climáticas. Adotando assim uma perspectiva mais ampla de análise, o STJ ressalta que “a ocupação ou exploração ilegal de nascentes e margens de cursos d’água, lagos e lagoas - áreas valiosas e por isso consideradas de preservação permanente - não resolverá o déficit habitacional que nos aflige, pois os problemas de hoje exigem soluções ecologicamente sustentáveis, ou seja, incapazes de castigar futuras gerações com o agravamento da vulnerabilidade dos sistemas ambiental, social e econômico”. Aliás, a preocupação dos ministros, na

6 STJ - 2ª T. - REsp n. 1.394.025/MS - rel. min. Eliana Calmon - DJe 18.10.2013; STJ - 2ª T. - AgInt no REsp n. 1.572.257/PR - rel. min. Francisco Falcão - DJe 17.05.2019; STJ - 2ª T. - REsp n. 1.362.456/MS - rel. min. Mauro Campbell Marques - DJe 28.06.2013 - todos citados no acórdão.

7 Ver, a propósito, Súmula nº 623 do STJ: “as obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”, com comentário de nossa autoria na *Revista de Direito Ambiental*, n. 94, abril-junho de 2019, p. 439-457.

8 Sobre o tema, ver SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. In: SARLET, Ingo Wolfgang; WEDY, Gabriel; FENSTERSEIFER, Tiago. *Curso de direito climático*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 93-96.

espécie, com a questão da solidariedade intergeracional fica evidenciada em diversas passagens do julgado.

Em termos atuais, portanto, como ressalta o ministro relator Herman Benjamin, “qualquer ação privada ou estatal, inclusive a judicial, deve levar em conta o conhecimento e as advertências da Ciência sobre as mudanças climáticas e os riscos delas decorrentes, em harmonia com os marcos fundamentais estabelecidos pela Lei nº 12.187/2009, de maneira a ‘compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos desta Política Nacional sobre Mudança do Clima’ (artigo 11)”.

3. Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e direito à moradia

Discussão importante travada no acórdão do STJ concerne ao conflito, na hipótese em tela, entre o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de titularidade coletiva ou difusa, e o direito, igualmente fundamental, à moradia dos habitantes da área abrangida pela APP ao longo do rio Acaú. Tal conflito, vislumbrado pelas instâncias inferiores, foi resolvido por estas com base na admissão da prevalência, no caso concreto, do direito à moradia dos ocupantes do local, em detrimento do direito ao meio ambiente, ausente possibilidade de harmonização, na espécie, entre ambos.

No ponto, o Superior Tribunal de Justiça anotou, de início, em conformidade com o sustentado pelo Ibama, que, no Estado Social de Direito, o direito à moradia, embora fundamental, não é um direito absoluto, já que encontra limites em outros direitos fundamentais consagrados no ordenamento jurídico, com os quais convive em diálogo harmônico, como o direito à saúde, o direito à segurança e precisamente o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nessa ordem de ideias, ressaltou-se no julgado que inexistente incompatibilidade insuperável entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, tratando-se de um “falso dilema que nega a própria essência ética e jurídica do direito à cidade sustentável”, previsto no Estatuto da Cidade (artigo 2º, I, da Lei nº 10.257/2001). Na realidade, conforme ressaltado pelo ministro relator, no direito à moradia convergem a função social e a função ecológica da propriedade, não se podendo pretender combater ou superar “miserabilidade social com hasteamento de miserabilidade ecológica”, certo, também, que “água, nascentes, margens de rios, restingas, falésias, dunas e manguezais, entre outros bens públicos ambientais supraindividuais escassos, finitos e infungíveis, existem somente onde existem”, diversamente dos terrenos para habitação.

Não bastasse, recorda o acórdão que construções e atividades irregulares em áreas de preservação permanente, em especial nas margens de rios, encostas, restingas e manguezais, estão frequentemente na origem de tragédias socioambientais, como inundações, desmoronamentos de edificações, deslizamentos de terras, muitas vezes com resultados fatais.

De outra banda, o STJ, na hipótese específica, identificou que, entre os onze imóveis objeto da demanda ambiental, há, ao lado de residências de pessoas carentes, casas de veraneio, bar e farmácia, com o agravante de terem sido implantados não só em violação à letra da lei, como ainda em desobediência a autos de infração e de interdição emitidos pelo Ibama, o que a jurisprudência da Corte tem repudiado em casos

análogos⁹.

Por essa razão, invocando precedente do próprio Tribunal, relativo à ocupação de área *non aedificandi* situada às margens da represa Billings, em São Paulo, em que se decidiu pela prevalência do interesse público na preservação de reservatório de abastecimento urbano de água, que beneficia um número muito maior de pessoas, em detrimento do interesse particular dos ocupantes do local, em número bem menor¹⁰, considerou o STJ viável, na espécie, a demolição das edificações existentes em área de preservação permanente situada às margens do rio Acaú, em atenção, mais uma vez, à ideia de equidade não apenas intrageracional como igualmente intergeracional¹¹. Com isso, demonstrou a Corte especial preocupação com a qualidade do meio ambiente e dos recursos naturais que se pretende deixar para as gerações futuras, reconhecendo, a partir daí, sem dúvida, que não se pode falar em desenvolvimento sustentável sem a consideração do longo prazo¹² e que é por intermédio da preservação e da conservação do meio ambiente que o longo prazo se inscreve definitivamente nas estratégias de desenvolvimento dos países.

A ressalva constante do julgado, de extrema importância, diz respeito às pessoas carentes que construíram suas casas no local (imóveis estritamente residenciais), antes da autuação e da interdição do Ibama, hipótese em que caberá ao município de Pitimbu, omissis na fiscalização da ocupação da área, assegurar aos moradores, para a desocupação, apoio material, inclusive “aluguel social”, e tratamento prioritário em programas habitacionais, sem que, todavia, a execução imediata da ordem judicial de remoção das construções irregulares fique condicionada ao cumprimento do referido dever do poder público.

4. Adensamento populacional e ocupação de APPs: ausência de direito adquirido de degradar e impossibilidade de aplicação da teoria do fato consumado em matéria ambiental

Outro aspecto de extrema relevância no acórdão do Superior Tribunal de Justiça aqui examinado concerne à vigorosa rejeição do argumento, acolhido em primeira e segunda instâncias para desacolher a pretensão de demolição dos imóveis, de que a área de preservação permanente ocupada às margens do rio Acaú integra região de adensamento populacional e antropizada, constituindo simples “ponta de iceberg”, na medida em que existem outras construções no local, não abarcadas pela ação civil pública proposta.

Na visão do STJ, aceitar o argumento referido implicaria “referendar a tese de que, quanto maior a população ou a degradação, menor a reprovabilidade social e legal,

9 STJ - 1ª T. - AgInt no REsp n. 1.760.512/MS - rel. min. Regina Helena Costa - DJe 27.02.2019 - citado no acórdão.

10 STJ - 2ª T. - REsp n. 403.190/SP - rel. min. João Otávio de Noronha - DJ 14.08.2006 - citado no acórdão.

11 Sobre o tema da solidariedade intrageracional e intergeracional, ver SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do direito ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 73-76; MIRRA, Álvaro Luiz Valery. A questão dos “refugiados” climáticos e ambientais no direito ambiental. In: MIRRA, Álvaro; VIEGAS, Eduardo; WEDY, Gabriel; MIRANDA, Marcos Paulo; FARIAS, Tal-den. *Ambiente jurídico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 306.

12 A respeito da importância da consideração do longo prazo pelos regimes democráticos atuais, especialmente para o enfrentamento das questões ambiental e climática, considerados os interesses das gerações futuras, bem como das dificuldades para o estabelecimento de uma tal concepção, ante a tendência à prevalência da visão de curto prazo, ver ROSANVALLON, Pierre. Le souci du long terme. In: BOURG, Dominique; PAPAUX, Alain (Dir.). *Vers une société sobre et désirable*. PUF, 2010, p. 151-162.

acarretando anistia tácita e *contra legem*, o que contraria o Estado de Direito Ambiental”, e abrigaria ainda por via oblíqua, a teoria do fato consumado, cuja aplicação é repudiada pela Corte, em jurisprudência firme, consolidada, inclusive, no enunciado da Súmula nº 613¹³.

Ademais, prossegue o julgado, adensamento populacional e antropização do local não implicam outorga de salvo-conduto para toda sorte de infração à lei e degradação ambiental, verificando-se, em verdade, “contrassenso imoral pregar a existência de direito adquirido à ilegalidade em favor de um, ou de uns, e em prejuízo da coletividade presente e futura”. Aqui também o acórdão reafirma toda a jurisprudência da Corte a respeito da inexistência de direito adquirido de degradar o meio ambiente¹⁴, posicionamento fundamental para a salvaguarda do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de titularidade não apenas das gerações atuais como das gerações futuras, aspecto sempre ressaltado na decisão, como várias vezes anotado ao longo desta análise.

Por outro lado, o STJ afastou também a possibilidade de que, com a permanência das edificações na área de preservação permanente discutida, se chegasse, pela via jurisdicional, a uma espécie de regularização fundiária individual, de moradias isoladas, fora das hipóteses legais previstas no Código Florestal e na Lei nº 13.465/2017, de regularização administrativa coletiva, a cargo do Poder Executivo, para núcleos urbanos informais ou áreas urbanas consolidadas ocupadas por população de baixa renda, com procedimento específico e todas as cautelas exigíveis para tais situações.

Finalmente, o aresto adota importante posicionamento, de ordem processual, no sentido de que, em se tratando de região de adensamento populacional, não se faz necessário que a ação civil pública abranja a totalidade das edificações levantadas no local e respectivos proprietários infratores, não se podendo falar em litisconsórcio necessário em hipóteses como a presente.

Lembrando a jurisprudência da Corte a respeito de violações em massa ao meio ambiente e à ordem urbanística, firmada em relação aos parcelamentos do solo irregulares e às ocupações clandestinas de áreas naturais¹⁵, decidiu a turma julgadora que a demanda coletiva pode ser ajuizada em face de qualquer transgressor, isoladamente ou em conjunto, não havendo “obrigação legal de juntar comportamentos, independentes, de degradação do mesmo bem ambiental tutelado”. O autor da ação civil pública, nesses casos, diz o ministro relator Herman Benjamin, é o “gestor exclusivo da extensão subjetiva e objetiva da demanda”.

5. O papel do Estado na implementação e fiscalização das APPs

O Superior Tribunal de Justiça ressalta ainda no julgado, o dever-poder do Estado na fiscalização das atividades degradadoras e na implementação da legislação ambiental, tarefa irrenunciável dos órgãos e agentes estatais, segundo orientação firmada

13 Súmula nº 613 do STJ: “não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental”. Sobre o tema, ver o comentário à súmula em questão de Ana Maria Moreira Marchesan, na *Revista de Direito Ambiental*, n. 91, julho-setembro 2018, p. 659-671.

14 STJ - 1ª T. - REsp n. 1.172.553/PR - rel. min. Arnaldo Esteves de Lima - DJe 04.06.2014; STJ - 2ª T. - AgInt no REsp 1.545.177/PR - rel. min. Og Fernandes - DJe 22.11.2018 - citados no acórdão.

15 STJ - 1ª T. - REsp n. 1.699.488/RS - j. 13.12.2018 - rel. min. Gurgel de Faria - citado no acórdão.

no âmbito da própria Corte Superior¹⁶ e do Supremo Tribunal Federal¹⁷.

Nesse sentido, o STJ deixa claro aspecto da maior relevância, nem sempre destacado com a devida ênfase pela doutrina do Direito Ambiental, consistente no caráter *antirrepublicano* da conduta do poder público - no caso, o município de Pitimbu - de omitir-se diante do “desrespeito à lei de tutela de bens e interesses coletivos de natureza intergeracional”, mostrando-se alheio ao bem comum e “à importância do patrimônio público que a todos pertence e a todos aproveita” (o meio ambiente), sob o argumento de que se preocupa com as pessoas necessitadas, ocupantes da área de preservação permanente em discussão.

De fato, é preciso compreender, na esteira do acórdão aqui analisado, que uma das dimensões essenciais do princípio republicano é precisamente a de que os bens materiais ou imateriais de uso comum do povo, como o meio ambiente, indispensáveis à vida e à dignidade de todos os seres humanos, e de todos os seres vivos em verdade, no presente e no futuro, não podem ser apropriados por particulares¹⁸. O meio ambiente ecologicamente equilibrado, tal como estabelecido na Constituição Federal (artigo 225, *caput*), é um bem do povo, inapropriável e indisponível, que não pertence individualmente a quem quer que seja, para fins de utilização exclusiva e competitiva, incumbindo ao Estado a guarda e a gestão desse bem em benefício das gerações presentes e futuras¹⁹.

Daí a não admissão pela Corte Superior, na hipótese, da omissão do poder público municipal na adoção das providências necessárias para impedir e fazer cessar a ocupação da área de preservação permanente em discussão, indispensável à garantia da manutenção da qualidade ambiental, repita-se, bem de uso comum do povo e de interesse para as gerações presentes e futuras. Trata-se, conforme referido, para além de omissão ilícita e lesiva ao meio ambiente, de conduta antirrepublicana, contrária à Constituição (artigos 1º, 3º, 60, parágrafo 4º, I, e 225), como ressaltado com grande acuidade no acórdão.

Dessa forma, reafirmando, mais uma vez, a jurisprudência pacificada na matéria²⁰, o STJ considera, à vista da omissão verificada, o município de Pitimbu responsável, em caráter objetivo e solidário, pela degradação ambiental decorrente da ocupação das margens do rio Acaú pelos particulares demandados na ação civil pública, na condição de poluidor indireto (artigo 3º, IV, da Lei nº 6.938/1981), e, por via de consequência, igualmente obrigado pela reparação do dano causado ao meio ambiente. E mais ainda: o STJ não deixa de lembrar também que o desrespeito ao *dever estatal de controle ambiental* pode configurar improbidade administrativa e ilícito penal.

No mais, frente ao afirmado dever-poder de polícia ambiental, no tocante à fiscalização administrativa, compartilhado em pé de igualdade entre todos os entes da

16 STJ - 2ª T. - REsp n. 1.071.741/SP - j. 24.03.2009 - rel. min. Herman Benjamin.

17 STF - Tribunal Pleno - ADI n. 3540/DF-MC - rel. min. Celso de Mello - DJ 03.02.2006.

18 Sobre a referida dimensão do princípio republicano, relativamente a todos os bens de uso comum do povo, ver COMPARATO, Fábio Konder. *Rumo à justiça*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 129 e 254-255.

19 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Os regimes jurídicos do meio ambiente e dos bens ambientais. In: MIRRA, Álvaro; VIEGAS, Eduardo; WEDY, Gabriel. MIRANDA, Marcos Paulo; FARIAS, Talden. *Ambiente jurídico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 62-63, e *Ação civil pública e a reparação do dano ambiental*. 2ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, p. 39-55.

20 STJ - 2ª T. - REsp n. 1071741/SP - j. 24.03.2009 - rel. min. Herman Benjamin; STJ - 2ª T. - REsp n. 604725/PR - j. 21.06.2005 - rel. min. Castro Meira; STJ - 1ª T. - AgRg no Ag n. 822.764/MG - j. 05.06.2007 - rel. min. José Delgado; STJ - 2ª T. - AgRg no Ag n. 973577/SP - j. 16.09.2008 - rel. min. Mauro Campbell Marques; STJ - 2ª T. - REsp n. 1376199/SP - j. 19.08.2014 - rel. min. Herman Benjamin.

federação (União, estados e municípios), nos termos do artigo 23, III, VI e VII, da CF e da Lei nº 140/2011, sobretudo na ausência de licenciamento, a Corte reconhece a competência do Ibama para o exercício da fiscalização, na hipótese, inclusive no tocante às autuações e embargos administrativos previamente realizados, que não se mostraram efetivos, tudo a autorizar o manejo pela autarquia da ação civil pública intentada, em face de um, alguns ou todos os coobrigados²¹.

6. Diretrizes para atuação de juízes e tribunais na matéria

Um último aspecto que merece destaque no acórdão aqui comentado diz respeito ao estabelecimento pelo Superior Tribunal de Justiça, como Corte Superior encarregada da manutenção da autoridade e da unidade do Direito (federal) Ambiental no Brasil, de orientação clara aos juízes e tribunais inferiores no tocante à necessidade de adequada interpretação e aplicação da legislação que disciplina as áreas de preservação permanente, em vista do fortalecimento da implementação destas, imprescindível à garantia do direito fundamental de todos - incluindo as futuras gerações - ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao combate aos efeitos do aquecimento global e das mudanças climáticas.

Trata-se de posicionamento vigoroso do STJ no tema em discussão, no sentido de não se admitirem condutas e atividades que degradem as áreas de preservação permanente, não podendo o Poder Judiciário, diante do descumprimento da lei, recusar a prestação jurisdicional indispensável ao restabelecimento da ordem pública ambiental violada.

Essa postura da Corte pode ser identificada, inicialmente, no momento em que chama a atenção dos julgadores em geral para a importância das APPs como “espaços preciosos e insubstituíveis” no contexto da emergência climática. Ressalta o acórdão:

Nessa nova realidade de agravamento climático dos infortúnios humanos e ecológicos, difícil explicar por que o Poder Judiciário permite apaticamente que as APPs, espaços preciosos e insubstituíveis, sejam, contra legem e a olho nu, ora eliminados ou deteriorados por particulares, ora abandonados pela omissão estatal.

Ressalte-se, no ponto, que o Tribunal, no julgado objeto de análise, reafirma entendimento anteriormente esposado em outro aresto, ainda no concernente às áreas de preservação permanente - nessa outra hipótese, manguezal - e à relevância destas frente às mudanças climáticas:

A legislação brasileira atual reflete a transformação científica, ética, política e jurídica que reposicionou os manguezais, levando-os da condição de risco sanitário e de condição indesejável ao patamar

21 STJ - 2ª T. - REsp n. 194.617/PR - rel. min. Franciulli Netto - DJ 01.07.2002; STJ - 2ª T. - AgInt no REsp n. 1.532.643/SC - rel. min. Assusete Magalhães - DJe 23.10.2017; STJ - 2ª T. - AgRg no REsp n. 1.417.023/PR - rel. min. Humberto Martins - DJe 25.08.2015; STJ - 2ª T. - REsp n. 1.560.916/AL - rel. min. Francisco Falcão - DJe 09.12.2016; STJ - 1ª T. - AgInt no REsp n. 1.484.933/CE - rel. min. Regina Helena Costa - DJe 29.03.2017 - todos citados no acórdão.

*de ecossistema criticamente ameaçado. Objetivando resguardar suas funções ecológicas, econômicas e sociais, o legislador atribuiu-lhes natureza jurídica de Área de Preservação Permanente. Nesses termos, é dever de todos, proprietários ou não, zelar pela preservação 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 aterrâ-los para 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 pronto e energicamente coibido e sancionado pela Administração e pelo Judiciário*²².

Em outra passagem, ainda, o acórdão do STJ, ao rechaçar a prevalência, no caso, do direito à moradia dos ocupantes da APP degradada sobre o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, exclui, igualmente, a possibilidade de o Poder Judiciário, em afronta à lei, proceder, ele próprio, à regularização fundiária no local, suprimindo procedimento administrativo específico para essa finalidade. Pontua a Segunda Turma da Corte:

O próprio Código Florestal prevê procedimento administrativo peculiar, sob rigorosos requisitos, para a regularização fundiária urbana (Reurb) de interesse social e de interesse específico (Lei 12.651/2012, arts. 64 e 65), “na forma da lei”. Tal fato indica ser descabido ao Poder Judiciário, sem lei e, pior, contra lei existente, regularizar ocupações individualmente - edificação por edificação -, mais ainda na posição de órfão de cautelas e estudos técnicos exigíveis da Administração, quando se propõe a ordenar o caos urbanístico.

E mais: no exame da questão da irrelevância, na espécie, da presença de adensamento populacional e antropização da área marginal ao rio Acaú, como argumento válido para impedir a demolição das construções lá existentes, a Corte não deixa de lembrar que, conforme já decidido, o STJ “não ratifica a aplicação [pelo Judiciário] dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para manter dano ambiental consolidado pelo decurso do tempo”²³, não havendo, dessa forma, como visto, direito adquirido de degradar e nem espaço para incidência da teoria do fato consumado.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça desautoriza, também, de maneira enfática, posicionamentos de juízes e tribunais que, mesmo reconhecendo o descumprimento da lei que protege as APPs, ainda assim deixam de fazer cumpri-la, vendo nessa postura judicante violação, por via oblíqua, do princípio do *non liquet*. Diz a Corte, pela voz autorizada do ministro relator Herman Benjamin:

22 STJ - 2ª T. - REsp n. 1.000.731/RO - j. 08.09.2009 - rel. min. Herman Benjamin. Sobre o tema, ainda, WEDY, Gabriel. *Litígios climáticos*: de acordo com o direito brasileiro, norte-americano e alemão. Salvador: JusPodivum, 2019, p. 100-109.
23 STJ - 2ª T. - AgInt no REsp n. 1.542.756/SC - rel. min. Mauro Campbell Marques - DJe 02.04.2019.

No ordenamento jurídico brasileiro, o legislador atribui ao juiz enormes poderes, menos o de deixar de julgar a lide e de garantir a cada um - inclusive à coletividade e às gerações futuras - o que lhe concerne, segundo o Direito vigente. Portanto, reconhecer abertamente a infração para, logo em seguida, negar o remédio legal pleiteado pelo autor, devolvendo o conflito ao Administrador, ele próprio corréu por desleixo, equivale a renunciar à jurisdição e a afrontar, por conseguinte, o princípio do non liquet. Ao optar por não aplicar norma inequívoca de previsão de direito ou dever, o juiz, em rigor, pelas portas dos fundos, evita decidir, mesmo que, ao fazê-lo, não alegue expressamente lacuna ou obscuridade normativa (...).

Todos esses pontos, vale ressaltar, revelam o comprometimento do STJ com o modelo de acesso à Justiça em matéria ambiental adotado no Brasil, voltado a viabilizar a efetiva implementação do Direito Ambiental, bem como a participação pública e o amplo controle social sobre as ações e omissões públicas e privadas lesivas ao meio ambiente, de cuja construção o próprio Tribunal tem sido um dos principais artífices²⁴.

Nesse modelo, com efeito,

não basta a mera abertura formal do acesso à justiça aos cidadãos, às organizações governamentais, ao Ministério Público, à Defensoria Pública e aos demais entes legitimados para o exercício do controle social na área ambiental. É preciso ainda um esforço muito grande dos juízes e dos tribunais na interpretação e na aplicação do Direito Ambiental, a fim de que as respostas dadas pelo sistema judiciário às demandas da sociedade civil sejam adequadas à realização concreta do controle social pretendido e à implementação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado²⁵.

Sem dúvida, o Superior Tribunal de Justiça, neste e em outros julgados, em que revela preocupação com a atuação de juízes e tribunais na interpretação e na aplicação efetiva do Direito Ambiental, reafirma o referido modelo de acesso à Justiça em matéria ambiental, que representa, no final das contas, na área do meio ambiente, o que Kazuo Watanabe denomina de *acesso à ordem jurídica justa*, como elemento ou expressão do acesso à justiça.

De acordo com a lição do ilustre processualista, não basta possibilitar o acesso aos órgãos judiciais existentes. Há que se preocupar também com o “direito substancial, que, sobre ser ajustado à realidade social, deve ser interpretado e aplicado de modo correto” por juízes com “sensibilidade bastante para captar não somente a realidade social vigente, como também as transformações sociais a que, em velocidade jamais vista, está submetida a sociedade moderna”²⁶.

24 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Acesso participativo à justiça em matéria ambiental e o princípio da proibição de retrocesso. *Revista de Direito Ambiental*, n. 94, abril-junho 2019, p. 30-37.

25 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Acesso participativo à justiça em matéria ambiental e o princípio da proibição de retrocesso, cit., p. 30-32. No tema, ainda, ver CAPPELLI, Sílvia. Acesso à justiça, à informação e participação popular em temas ambientais no Brasil. In: LEITE, José Rubens Morato; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010, p. 297.

26 WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel;

Nessa linha de análise, adaptando a doutrina de Kazuo Watanabe à matéria ambiental, é importante compreender que, no contexto do acesso à ordem jurídica justa em tema de meio ambiente, para além do acesso formal aos órgãos judiciais, há que se preocupar, igualmente, com o direito material ambiental, o qual deve ser interpretado e aplicado por juízes com sensibilidade bastante para captar a realidade socioambiental vigente, em que, dentro de um contexto de emergência climática e ambiental, avulta a necessidade de reforço na implementação do Direito Ambiental, em atenção ao direito das gerações presentes e futuras de viver em um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado. Mais do nunca, portanto, o Direito Ambiental deve ser compreendido, hoje, para fins de interpretação e aplicação, inclusive judicial, “como o direito da prudência e da vigilância no que se refere à degradação da qualidade ambiental e não como o direito da tolerância com as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente”²⁷.

Essas, indiscutivelmente, as diretrizes básicas e fundamentais para os juízes e tribunais que se extraem do acórdão do Superior Tribunal de Justiça aqui examinado.

Como arremate, cabe invocar a manifestação do ministro relator Herman Benjamin, em expressiva passagem do acórdão, a respeito da importância das APPs, exaustivamente analisada pela turma julgadora:

Sábios e civilizados seremos verdadeiramente reputados no dia em que o desrespeito à blindagem legal das Áreas de Preservação Permanente adquirir patamar de repulsa do povo, similar à provocada pela edificação, residencial ou não, em terrenos ocupados por bens públicos icônicos nacionais - como a Praça dos Três Poderes, em Brasília; o Parque do Ibirapuera, em São Paulo e o Aterro do Flamengo, no Rio de Janeiro”.

Referências bibliográficas

CAPPELLI, Sílvia. Acesso à justiça, à informação e participação popular em temas ambientais no Brasil. In: LEITE, José Rubens Morato; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. *Rumo à justiça*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Comentário à Súmula 613 do STJ. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 91, p. 659-671, julho-setembro 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Acesso participativo à justiça em matéria ambiental e o princípio da proibição de retrocesso. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 94, p. 19-48, abril-junho 2019.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ação civil pública e a reparação do dano ambiental*. 2ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

WATANABE, Kazuo (Coord.). *Participação e processo*. São Paulo: Ed. RT, 1988, p. 128-129.

27 MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Direito ambiental: o princípio da precaução e sua aplicação judicial. *Revista de Direito Ambiental*, n. 21, janeiro-março 2001, p. 98.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. A questão dos “refugiados” climáticos e ambientais no direito ambiental. In: MIRRA, Álvaro; VIEGAS, Eduardo; WEDY, Gabriel; MIRANDA, Marcos Paulo; FARIAS, Talden. *Ambiente jurídico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 306.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Comentário à Súmula 623 do STJ. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 94, p. 439-457, abril-junho de 2019.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Direito ambiental: o princípio da precaução e sua aplicação judicial. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 21, p. 92-102, janeiro-março 2001.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Os regimes jurídicos do meio ambiente e dos bens ambientais. In: MIRRA, Álvaro; VIEGAS, Eduardo; WEDY, Gabriel. MIRANDA, Marcos Paulo; FARIAS, Talden. *Ambiente jurídico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

ROSANVALLON, Pierre. Le souci du long terme. In: BOURG, Dominique; PAPAUX, Alain (Dir.). *Vers une société sobre et désirable*. PUF, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do direito ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang; WEDY, Gabriel; FENSTERSEIFER, Tiago. *Curso de direito climático*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Coord.). *Participação e processo*. São Paulo: Ed. RT, 1988.

WEDY, Gabriel. *Litígios climáticos: de acordo com o direito brasileiro, norte-americano e alemão*. Salvador: JusPodivum, 2019.