

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU*
EM DIREITO CONSTITUCIONAL

Felipe Moretti Laport

**DIREITO AMBIENTAL E FATO CONSUMADO:
O CASO DOS BEACH CLUBS EM JURERÊ INTERNACIONAL**

Niterói/RJ

2020

Felipe Moretti Laport

**DIREITO AMBIENTAL E FATO CONSUMADO:
O CASO DOS BEACH CLUBS EM JURERÊ INTERNACIONAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-
Graduação *Stricto Sensu* em Direito
Constitucional da Universidade Federal
Fluminense como requisito parcial para obtenção
do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Doutor Pedro Curvello Saavedra Avzaradel.

Niterói/RJ

2020

Felipe Moretti Laport

**DIREITO AMBIENTAL E FATO CONSUMADO:
O CASO DOS BEACH CLUBS EM JURERÊ INTERNACIONAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-
Graduação *Stricto Sensu* em Direito
Constitucional da Universidade Federal
Fluminense como requisito parcial para obtenção
do título de Mestre em Direito.

Orientador: Professor Doutor Pedro Curvello Saavedra Avzaradel.

Aprovada em: __ / __ / 2020

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Pedro Curvello Saavedra Avzaradel (Orientador)
Universidade Federal Fluminense – UFF

Professor Doutor André Saddy
Universidade Federal Fluminense – UFF

Professor Doutor Rogério Borba da Silva
Universidade Veiga de Almeida – UVA

Professor Doutor Sidney Cesar Silva Guerra
Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ

AGRADECIMENTOS

Agradecer deve ser um ato cotidiano, um exercício fundamental à sadia qualidade de vida. Sendo assim, nada mais justo do que ser gentil e gratificar a minha amada família pelo carinho e suporte de sempre: meu pai, Francisco; minha mãe, Yara; minha irmã, Brenda; minha avó, Helena; minha tia, Marisa; minha tia, Marly; meu tio, João e meu tio, Pedro.

Igualmente aos professores do nosso programa de mestrado que tive o privilégio de ser aluno: Cássio Casagrande, Guilherme Peña, Marco Casamasso, Giulia Parola, Eduardo Val, Enzo Bello e Marcus Fabiano. Em especial, ao Pedro Curvello, meu professor orientador que tanto me ensinou – líder por seu exemplo de dedicação – toda a minha admiração, reconhecimento e respeito.

Devo agradecer também os profissionais do Direito Ambiental que tive a oportunidade de aprender ao longo dos anos: Paulo de Bessa Antunes, Oscar Graça Couto, Danielle de Andrade Moreira, Antonio Augusto Reis, Pedro Henrique Vasques, Marcelo Buzaglo, Lucas Dantas, Eduardo de Alvarenga Tavares, Rogério Rocco, Francisco Carrera, Flávio Ahmed, Fernando Walcacer, Virgínia Totti, Marlus Newton, Anna Luiza Azevedo, Eduardo Kantz, Fernando Villela, Alexandre Parigot e Márcio Vieira. Levo um pouco de tudo que li, ouvi e desenvolvi com todos vocês.

Por fim, à turma de mestrandos de 2018 pela qualidade dos debates em sala de aula e aos funcionários do Programa, Eric e Miriam, pela educação e profissionalismo que sempre tiveram.

Assumo responsabilidade exclusiva pelos meus revesses, no entanto, é necessário compartilhar com essas pessoas o sucesso que foi chegar até aqui.

Grazie a tutti, grazie di cuore.

*“If you're really looking for the truth, Jan,
look for her where is: at the bottom of the bottomless pit.”*

(A Civil Action, 1999)

RESUMO

Esta dissertação tem como objeto principal o fato consumado no âmbito do Direito Ambiental. O STJ, em maio de 2018, manifestou-se pela não admissão da teoria do fato consumado em matéria ambiental (súmula nº 613). Pretende-se que este trabalho reúna argumentos doutrinários, normas legais e decisões judiciais no sentido de conhecer a origem, a recorrência, a utilidade e a contemporaneidade do fato consumado em matéria ambiental. Para alcançar esse fim, optou-se, no último capítulo, pela exposição do caso dos Beach Clubs localizados no bairro de Jurerê Internacional, em Florianópolis, pois entende-se que há reviravoltas, elementos e discussões extremamente pertinentes ao tema de pesquisa escolhido. Além disso, almeja-se acrescentar reflexões próprias tendo em vista que o fato consumado é tema divergente tanto na doutrina quanto na jurisprudência. Ao final, conclui-se que a súmula nº 613 não seja aplicada indistintamente para todo e qualquer tipo de caso que envolva o Direito Ambiental devendo se observar a peculiaridade de cada demanda.

Palavras-chave: Súmula STJ nº 613; Fato consumado; Direito Ambiental; Precedentes. Beach Clubs.

ABSTRACT

The main object of this dissertation is the fact accomplished in the scope of Environmental Law. In May 2018, the STJ manifested itself by not admitting the theory of the *fait accompli* in environmental matters (Precedent No. 613). It is intended that this work brings together doctrinal arguments, legal rules and judicial decisions in order to know the origin, recurrence, usefulness and contemporaneity of the *fait accompli* in environmental matters. To achieve this, in the last chapter, we opted for the presentation of the case of Beach Clubs located in the neighborhood of Jurerê Internacional, in Florianópolis, as it is understood that there are twists, turns and elements extremely relevant to the chosen research theme. In addition, we aim to add our own reflections in view of the fact that the *fait accompli* is a divergent theme in both doctrine and jurisprudence. In the end, it is concluded that Precedent No. 613 is not applied interchangeably to each and every type of case involving Environmental Law and the peculiarity of each demand must be observed..

Keywords: Binding Legal Precedent STJ nº 613. *Fait Accompli*. Environmental Law. Precedents. Beach Clubs.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC	Apelação Cível
ACO	Ação Cível Originária
AI	Arguição de Inconstitucionalidade
Ag	Agravo de Instrumento
AMS	Apelação em Mandado de Segurança
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AgRg	Agravo Regimental no Agravo de Instrumento
AGU	Advocacia Geral da União
APP	Área de Preservação Permanente
CC	Código Civil
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
EC	Emenda Constitucional
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FATMA	Fundação do Meio Ambiente de SC
IAP	Instituto Ambiental do Paraná
IMASUL	Instituto de Meio Ambiente do Mato Grosso do Sul
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
MP	Medida Provisória
MS	Mandado de Segurança
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PMCMV	Programa Minha Casa, Minha Vida
PGR	Procuradoria-Geral da República
PRA	Programa de Regularização Ambiental
RE	Recurso Extraordinário
RCL	Reclamação
RMS	Recurso em Mandado de Segurança
ROMS	Recurso Ordinário em Mandado de Segurança
SEC	Sentença Estrangeira Contestada

STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TAC	Termo de Ajustamento de Conduta
TFR	Tribunal Federal de Recursos
TRF2	Tribunal Regional Federal da 2ª Região
TRF5	Tribunal Regional Federal da 5ª Região
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TJ	Tribunal de Justiça
UFCE	Universidade Federal do Ceará
UFF	Universidade Federal Fluminense
UFPB	Universidade Federal da Paraíba
UFRJ	Universidade Federal do Rio de Janeiro

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1. FATO CONSUMADO: JURISPRUDÊNCIA, DOUTRINA E LEGISLAÇÃO	14
1.1. O fato está consumado: situações consolidadas por força do tempo.....	14
1.2. Os antecedentes históricos jurisprudenciais do Fato consumado	21
1.3. O diálogo entre os diplomas legais e o Fato consumado	33
1.4. A versatilidade do Fato consumado em diversas áreas do direito.....	52
1.5. A interface com o Direito Ambiental e as posições doutrinária	57
1.6. RESUMO DO CAPÍTULO	63
2. O FATO CONSUMADO NO DIREITO AMBIENTAL SOB A PERSPECTIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	65
2.1. A súmula de tribunal superior à luz da nova legislação de Direito Processual Civil	65
2.2. O primeiro precedente	71
2.3. O segundo precedente	79
2.4. O terceiro e o quarto precedente.....	87
2.5. O quinto precedente	96
2.6. RESUMO DO CAPÍTULO	102
3. O CASO DOS BEACH CLUBS EM JURERÊ INTERNACIONAL	106
3.1. Histórico da região	106
3.2. Apresentação do caso	112
3.3. Direito Adquirido, Equidade e Segurança Jurídica	120
3.4. Por que a Súmula nº 613 do STJ não deve ser aplicada ao caso dos Beach Clubs?	131
3.5. RESUMO DO CAPÍTULO	147
CONCLUSÕES	149
REFERÊNCIAS	152
JURISPRUDÊNCIA	171

INTRODUÇÃO

A presente dissertação de mestrado se propõe a enfrentar o tema do fato consumado no âmbito do Direito Ambiental. Como pano de fundo, será feito um estudo tendo em vista o caso dos Beach Clubs, em Jurerê Internacional, na cidade de Florianópolis.

É bem verdade que, após o advento da súmula nº 613 de 2018 do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), que entendeu pelo não reconhecimento do fato consumado em matéria ambiental, os processos contenciosos desse ramo do direito, tanto de natureza administrativa quanto judicial, tenderão a respeitar a autoridade do entendimento proferido pelo tribunal superior.

Entretanto, o problema surge no momento em que a súmula é excessivamente simples enquanto os casos de Direito Ambiental envolvendo fato consumado não são. A súmula almeja simplificar um número indeterminado de casos onde as peculiaridades devem ser analisadas de forma detalhada. Qual seria a real dimensão do fato consumado? Qual seria a abrangência do Direito Ambiental para que a súmula seja aplicada corretamente?

O tema se justifica por 4 (quatro) grandes aspectos: atualidade, divergência, complexidade e pertinência a linha de pesquisa do Programa.

Embora a expressão “fato consumado” ter surgido na década de 60, cunhada em meio a julgamento do Supremo Tribunal Federal, o assunto é extremamente atual uma vez que o STJ, em 9 de maio de 2018, editou a súmula nº 613 onde foi consignado que a teoria do fato consumado não se aplica no campo do Direito Ambiental.

Sua atualidade também é verificada em âmbito legislativo uma vez que as situações consolidadas por força do tempo foram contempladas no Código Florestal de 2012 e na Lei 13.655 que incluiu novas regras na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

O fato consumado em matéria ambiental é recheado de polêmicas pois não há consenso nem na doutrina e nem na jurisprudência. Por existir posições tão antagônicas, o assunto torna-se complexo, em especial, porque quando estamos diante de um conflito de natureza ambiental onde haja a discussão da aceitabilidade ou não de uma situação consolidada pelo tempo é prudente realizar uma ponderação dos princípios e direitos fundamentais envolvidos.

Se se compreender o Direito Ambiental como um ramo do direito sistematizador, de abrangência única, onde deve-se englobar a dimensão humana, ecológica e econômica, essa complexidade ganha contornos ainda maiores.

Há compatibilidade com a área de concentração do Direito Constitucional e com a linha de pesquisa “Teoria e História do Direito Constitucional e Direito Constitucional Internacional e Comparado” do Programa de Pós- Graduação *Stricto Sensu* em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, posto que a polêmica da matéria gravita entorno do debate entre a colisão de princípios e direitos constitucionais.

A primeira hipótese que se lança sobre essa pesquisa, confirmada ao final, é a de que a simplificação, em sua aplicação e extensão temáticas, determinadas pela súmula nº 613 do STJ, acaba por implicar uma grave situação de insegurança jurídica e social. O substrato do fato consumado é tão denso e interdisciplinar que não é simples resolver as lides de natureza ambiental somente se atendendo ao verbete sumular. A segunda hipótese, igualmente confirmada, é que o STJ não deveria ter aplicado a súmula do fato consumado no caso dos Beach Clubs

Conferiu-se especial atenção à pesquisa documental na modalidade jurisprudencial por proporcionar um diagnóstico do estado da arte das decisões dos tribunais brasileiros e uma visão crítica quanto ao reconhecimento muitas vezes disfarçado do fato consumado.

Nesse sentido, o marco teórico da pesquisa foi desenvolvido com base na obra vanguardista focada na jurisprudência sobre fato consumado de Odim Brandão Ferreira¹. Contudo, não menos importante encontra-se a recente obra de Ana Maria Moreira Marchesan², fruto de sua pesquisa de doutoramento que, além de enfrentar diretamente o fato consumando e suas repercussões, a faz conjecturando com o Direito Ambiental, sua principal área de prática acadêmica.

Dessa forma, o garimpo da gama de decisões se deu junto aos próprios sites dos tribunais, somado ao *site* JusBrasil, ferramenta extremamente prática a fácil de se coletar informações do Poder Judiciário, e também ao acesso direto aos autos de alguns processos – como foi o caso do processo dos Beach Clubs em Jurerê Internacional³.

¹ FERREIRA, Odim Brandão. *Fato Consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002.

² MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

³ Em relação ao caso escolhido para essa dissertação, além de todas as informações de fácil acesso nos endereços eletrônicos da Justiça Federal de Florianópolis, Tribunal Regional Federal da 4ª Região e

Em cada capítulo se busca um objetivo diferente. No primeiro, será abordado a origem jurisprudencial da construção do fato consumado na esfera dos tribunais superiores, regionais e estaduais para logo em seguida fazer a relação do instituto com normas presentes no ordenamento jurídico pátrio.

Após, será explorada a versatilidade do fato consumado em diversas áreas do Direito para perceber que sua aplicabilidade não se restringe a uma ou duas disciplinas jurídicas. O fato consumado é debatido e aplicado inclusive em sede de direito privado. Em seguida, o fato consumado é focado no contexto do Direito Ambiental com seus casos emblemáticos e os principais posicionamentos da doutrina contrária à sua utilização nessa seara.

O segundo capítulo será destinado, em um primeiro momento, aos fundamentos e às perspectivas da súmula nº 613 recém editada pelo STJ. Será feita uma análise pormenorizada das decisões que deram suporte a tese com enfoque especial aos institutos da equidade e da segurança jurídica.

Por último, o terceiro capítulo se ocupa, principalmente, da ação civil pública que discutia, dentre outras questões, a interrupção ou a continuidade das operações dos Beach Clubs. A escolha pelo caso se deu pelo conhecimento pessoal que o discente tem da cidade de Florianópolis e pelo apreço a indústria do entretenimento de Jurerê Internacional fomentada pelos Beach Clubs.

Mas, além de tudo, o caso, da primeira a última instância, guarda reviravoltas e debates acerca da ocupação de espaços protegidos pela legislação e áreas sensíveis por sua natureza biótica. Apesar de ter tido repercussão nacional pelo amplo reconhecimento do balneário de Jurerê Internacional, a tensão entorno do processo estava concentrada em nível local e estadual pela importância econômica dos empreendimentos. Eis os fatos que levaram o caso para ser estudado neste trabalho.

O terceiro capítulo também trata de Direito Adquirido, Equidade e Segurança Jurídica já que são os institutos jurídicos mais recorrente a vista das decisões judiciais que enfrentam o fato consumado. Derradeiramente, apresenta-se os fundamentos jurídicos pela não aplicação da súmula nº 613 ao caso dos Beach Clubs.

Superior Tribunal de Justiça, obteve-se o teor da petição inicial, de todas as contestações, de todos os recursos e de todos os laudos e trabalhos técnicos que instruíram a fase probatória do caso.

1. FATO CONSUMADO: JURISPRUDÊNCIA, DOCTRINA E LEGISLAÇÃO

1.1 O fato está consumado: situações consolidadas por força do tempo

A passagem do tempo sempre foi um desafio para o direito em geral e, mais especificamente, para o processo. O tempo em um processo judicial ou administrativo é completamente distinto do tempo real, do tempo da vida.

A ação do tempo foi, é e ainda será objeto de muito estudo, reflexão, músicas, poemas, arte e qualquer outra manifestação de conhecimento e cultura. Evidentemente que na seara do Direito o elemento temporal jamais esteve distante. Na verdade, o fator tempo influencia todas as áreas do direito e o Direito Administrativo e Ambiental não são exceções.

Neste momento, se faz necessário apresentar dois interessantes e diferentes conceitos acerca do Fato consumado, instituto jurídico que guarda forte ligação com a passagem do tempo. O primeiro advém da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”):

(...) aplicação da Teoria do Fato consumado, segundo a qual as situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo, amparadas por decisão judicial, não devem ser desconstituídas, em razão do princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações sociais.⁴

No entanto, o que o ministro Humberto Martins, relator do recurso acima citado, entende por "*situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo*", Odim Brandão Ferreira, que escreveu uma obra inteiramente dedicada ao estudo do Fato consumado, enxerga como ilegalidade. Dessa forma, em sua visão:

O fato consumado é o tópico jurisprudencial pretensamente a serviço da equidade por meio do qual o Judiciário, em sentença, ratifica a liminar autorizadora da prática de ato ilícito, apenas porque, no momento de apreciar o mérito da causa, o detentor do provimento cautelar ilegal já desenvolveu, de fato, a atividade que lhe interessava.⁵

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 709.934. Rio de Janeiro. Rel: Ministro Humberto Martins. Julgado em: 21 jun. 2007. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso 10 set. 2020.

⁵ FERREIRA, Odim Brandão. *Fato Consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 115.

Apesar de reconhecer que há assertividade nos dois conceitos, após estudarmos também outras definições para o instituto e compreendemos em qual contexto ele foi concebido, nos sentimos confortáveis para consignar uma definição própria.

Em primeiro lugar, entendemos que a teoria do fato consumado deve ser compreendida à luz da colisão de direitos fundamentais uma vez que, sempre que a teoria é invocada e acolhida, ocorre a prevalência de um permissivo legal em face de outro, como por exemplo, a segurança jurídica ou a dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, sempre que a teoria é objeto de debate no âmbito jurisprudencial e entende-se por sua não aplicação, igualmente há a predominância de outro direito fundamental como, por exemplo o do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A discussão também se intensifica no plano principiológico quando estamos diante de uma lide que contenha um pano de fundo ambiental⁶. Isso porque, os que militam pelo não reconhecimento da Teoria do fato consumado costumam invocar princípios clássicos do Direito Ambiental especialmente os da reparação integral, prevenção, precaução e equidade intergeracional.

Em contrapartida, os que defendem o acolhimento da Teoria do fato consumado fundamentam seu direito com base nos princípios da boa-fé, legalidade, proporcionalidade, razoabilidade, direito adquirido, dentre outros. Quanto a tais princípios, todos eles encontram-se expressamente ou implicitamente na Constituição Federal de 1988.

Em segundo lugar, o fato consumado representa o reconhecimento de determinados direitos em decorrência da ação do tempo, geralmente por certa inércia de determinada parte em um litígio judicial ou extrajudicial.

Para nós, o fato consumado é uma tese, e não mais uma teoria, onde se busca uma tutela jurisdicional, seja por cognição precária ou exauriente, de uma situação ilegal à época ou que foi desencadeando sua ilegalidade ao longo do tempo.

Opta-se pelo vocábulo “tese” para desenvolver nosso raciocínio pois, segundo o primeiro conceito apresentado pelo dicionário *Priberam*, tese seria toda “proposição que alguém expõe propondo-se discuti-la ou defendê-la”⁷. Por outro lado, o mesmo dicionário

⁶ Aqui, adota-se o conceito de “meio ambiente” com base nos três aspectos (artificial, cultural e natural) apresentados José Afonso da Silva: “O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”. SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 20.

⁷ “Tese”, in Dicionário *Priberam* da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2013. <https://dicionario.priberam.org/tese>. Acesso em: 02 set. 2020.

Priberam conceitua “teoria” como a “parte especulativa de uma ciência – em oposição à prática”⁸.

A título de curiosidade, no Direito Ambiental argentino⁹ uma parte da doutrina compreende o Fato consumado como se política fosse: *la política de hechos consumados*. Confira:

Para el poder, obviamente los frenos son incómodos, molestos. Que el poder frene al poder - decía Montesquieu. Por eso, con un obrar de facto, bajo el juego de los intersticios jurídicos, el poder tratará de filtrarse, y así defraudar la fuerza de ese freno. En tal sentido, la vía predilecta es aquel obrar de facto definible como la política de hechos consumados: es decir, la no prevención. Justamente, si el principio de prevención intrínsecamente determina un no hacer o la abstención o detención temporal del hacer, la política de hechos consumados se comporta como su antinomia. El principio de prevención obliga a la reflexión, da apertura a la racionalidad. La política de hechos consumados pugna por evadirla¹⁰.

Sem embargo, a doutrina nacional especializada aborda o fato consumado como se teoria fosse. Guilherme Purvin de Figueiredo é o primeiro exemplo escolhido:

(...) adotava-se a teoria do fato consumado: processos de regeneração ambiental seriam extremamente lentos e, por vezes, impossíveis. Assim, situações consolidadas de uso em desconformidade com a lei passariam a ser, mais do que toleradas, protegidas judicialmente pela simples existência de uma autorização do órgão competente. (...) Nenhum administrado poderá doravante contar com o benefício da teoria do fato consumado, pois a qualquer momento as regalias conferidas pelo servidor público poderão ser retiradas¹¹.

Nessa mesma ótica, ao tratar o Fato consumado na qualidade de teoria, está a interpretação de Marga Inge Barth Tessler:

⁸ "Teoria", in Dicionário *Priberam* da Língua Portuguesa [em linha], 2008 2013. <https://dicionario.priberam.org/teoria>. Acesso em: 02 set. 2020.

⁹ Optou-se pela doutrina estrangeira de Direito Ambiental argentino na pessoa de Ricardo Ferreira em decorrência de sua ampla popularidade e citação entre os juristas brasileiros que se debruçam sobre o tema do fato consumado em matéria ambiental.

¹⁰ Tradução própria: “Para o poder, obviamente os freios são desconfortáveis, irritantes. Deixe o poder frear o poder - disse Montesquieu. Por isso, com um ato de fato, sob o jogo dos interstícios jurídicos, o poder tentará filtrar e, assim, fraudar a força desse freio. Nesse sentido, o caminho preferencial é o da ação de fato definível como política do fato consumado: ou seja, da não prevenção. Justamente, se o princípio da prevenção determina intrinsecamente o não fazer ou a abstenção ou detenção temporária do fazer, a política do fato consumado se comporta como sua antinomia. O princípio da prevenção força a reflexão, abre a racionalidade. A política do fato consumado luta para evitá-la” In: FERREIRA, Ricardo A. Viana. Un antiprincipio en el derecho ambiental: la política de hechos consumados. *Revista de Derecho Ambiental* n. 13, Buenos Aires (Argentina), 2008, p. 300.

¹¹ FIGUEIREDO, Guilherme Purvin de. *O fim do fato consumado no Direito Ambiental Brasileiro*. Disponível em <https://www.oeco.org.br/colunas/guilherme-jose-purvin-de-figueiredo/o-fim-do-fato-consumado-no-direito-ambiental-brasileiro/>. Acesso em: 08 set. 2020.

Concluindo o exame da teoria do fato consumado, pode-se aproximá-la da figura da prescrição ou decadência (...) A teoria foi construída pela jurisprudência em lenta elaboração (...) A teoria do fato consumado opera face à inexorabilidade do fator tempo, incide no caso para equilibrar os princípios da legalidade e da igualdade de condições de acesso à educação, com o princípio da segurança jurídica¹².

Para Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer a utilização do Fato consumado serviria como álibi para os infratores da norma ambiental:

A “teoria do fato consumado” sempre foi articulada na defesa dos poluidores para justificar a manutenção de uma situação de dano ecológico já concretizada e consolidada ao longo do tempo (...) Ocorre que, no âmbito do Direito Ambiental, tal situação é inadmissível (...) É, e outras palavras, um dano ao meio ambiente que se renova continuamente, agravando-se em perspectiva futura¹³.

De acordo com Ana Maria Marchesan, além de teoria, o Fato consumado pode ser compreendido como uma ideia e também como um argumento. Além do mais, a autora se utiliza das lições de Juarez Freitas para expor os pressupostos do instituto:

Para o acolhimento da teoria/argumento/ideia do fato consumado no direito administrativo, Freitas estabelece os seguintes pressupostos: a) respeito ao princípio da boa-fé do administrado confiante no ato estatal; b) inexistência de danos a terceiros; c) quando se tratar de atos constitutivos de direitos, largo decurso temporal; d) inexistência de qualquer tipo de fraude (essa afastaria a incidência da boa-fé); e) não violação de outros requisitos substanciais quanto à licitude¹⁴.

Apesar da diferença parecer singela, compreender o fato consumado como uma tese ao invés de uma teoria, diferentemente de boa parte da doutrina, nos parece ser mais assertivo na medida que o instituto surgiu no direito brasileiro a fim de ser defendido e

¹² TESSLER, Marga Inge Barth. *O fato consumado e a demora na prestação jurisdicional no direito estudantil*. Disponível em http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao007/marga_tessler.htm. Acesso em: 02 set. 2020.

¹³ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *A inaplicabilidade da “Teoria do fato consumado” em matéria ambiental (Súmula 613 do STJ)*. Disponível em [http://genjuridico.com.br/2020/09/02/teoria-do-fato-consumado-materia-ambiental/#:~:text=A%20inaplicabilidade%20da%20E2%80%9CTeoria%20do,ambiental%20\(S%C3%BAmula%20613%20do%20STJ\)&text=\(%E2%80%A6\)%20a%20aceita%C3%A7%C3%A3o%20do%20fato,em%20detrimento%20do%20bem%20ambiental%E2%80%9D](http://genjuridico.com.br/2020/09/02/teoria-do-fato-consumado-materia-ambiental/#:~:text=A%20inaplicabilidade%20da%20E2%80%9CTeoria%20do,ambiental%20(S%C3%BAmula%20613%20do%20STJ)&text=(%E2%80%A6)%20a%20aceita%C3%A7%C3%A3o%20do%20fato,em%20detrimento%20do%20bem%20ambiental%E2%80%9D). Acesso em: 03 set. 2020.

¹⁴ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. Comentário à súmula 613 do STJ. *Revista de Direito Ambiental*, v. 91, p. 659 – 671, jul/set, 2018 apud FREITAS, Juarez. *O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1999. p. 32-33.

sustentado à luz do caso concreto, e não apenas sendo uma especulação exclusivamente teórica que se distancie da prática.

Tanto deve ser enxergado como uma tese que, no dia 9 de maio de 2018, a 1ª Seção do STJ aprovou a Súmula nº 613: “Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.”

E, sabe-se que a súmula não vinculante nada mais é do que o entendimento sintetizado de determinado tribunal por meio de uma reconhecida tese, isto é, segundo o ministro Celso de Melo: “A súmula comum, portanto, tendo em vista a tese jurisprudencial não vinculante que nela se acha consagrada, encerra, apenas, um resultado paradigmático para decisões futuras.¹⁵”

Assim, haja vista que o fato consumado recentemente foi objeto de consolidação sumular, adequa-se mais ao contexto atual sua ótica na qualidade de tese. Correlacionando tese com súmula está a lição de Lênio Streck:

Querem transformar o nosso direito em um “sistema” de precedentes e teses. Na verdade, querem substituir o direito posto (leis, Constituição Federal) por teses. Ou “decretar” — como fez o ministro Edson Fachin no RE 655.265 — que já vivemos, com o novo CPC, no *common law* porque adotamos o *stare decisis*¹⁶.

Sendo assim, definimos o fato consumado como uma tese que propõe, no âmbito de um litígio, seja ele judicial ou não, sopesar os direitos fundamentais nele envolvidos a fim de reconhecer que o fato já concluído ou consolidado, oriundo de uma situação lícita ou ilícita¹⁷, provoque, após decisão transitada em julgado, judicial ou administrativa, efeitos que não podem mais ser alterados sob o manto da coisa julgada.

Cunhamos esse conceito que contempla tanto o processo judicial quanto o processo administrativo porque entendemos que a tese pode ser arguida nos dois âmbitos, em sede de cognição sumária ou exauriente. Nada obstante, a tese pode ser levantada

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RCL 10.707. Minas Gerais. Rel.: Ministro Celso de Melo. Julgado em: 25 abr..2014. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3958218>. Acesso em: 10 set. 2020.

¹⁶ STRECK, Lênio. *Por que commonlistas brasileiros querem proibir juízes de interpretar?* Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-set-22/senso-incomum-commonlistas-brasileiros-proibir-juizes-interpretar#sdfootnote2anc>. Acesso em 02 set. 2020.

¹⁷ Com bem adverte Gilmar Ferreira Mendes: “*Situações ou posições consolidadas podem assentar-se até mesmo em um quadro inicial de ilicitude.*” MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Editora Saraiva: São Paulo, 2015, p. 394.

inclusive em processo arbitral desde que o litígio verse sobre “*direitos patrimoniais disponíveis*”¹⁸.

No tocante aos direitos fundamentais, após se debruçar sobre decisões judiciais que tiveram como pano de fundo o fato consumado, é impraticável dissociar o debate desse instituto com a colisão dessa categoria de direito. A complexidade da aplicação ou não da tese do Fato consumado é inerente a sua natureza, que não se deu em âmbito de uma consulta ou de um parecer, mas sim, em meio a beligerância entre partes em um processo contencioso.

A discussão da aplicabilidade do fato consumado é amplíssima e tem se espalhado para áreas diversas e além do ensino, tais como: remoção de agente da Polícia Federal da fronteira; concurso público; manutenção de isonomia de vencimentos assegurada em liminar de primeiro grau cassada pela segunda instância; lavra mineral; construção em sítio tombado pelo patrimônio histórico nacional; segunda chamada de prova de concurso público; liberação de mercadoria em decorrência de greve na alfândega; mudança de local de prova de concurso; importação de produto sem atestado fitossanitário; eleição sindical; inscrição em concurso sem requisito do cargo¹⁹.

E também: em matrícula em escola técnica fora do prazo; questão trabalhista; sucessão eleitoral em cooperativa; eleições para o Conselho Regional de Contabilidade; liberação de valores; saque do FGTS; pagamento de preparo; política açucareira; gozo de férias sob o regime de CLT; segunda chamada para exame físico de concurso público; participação de leilão de estoque regulador de propriedade estatal; expedição de certidão negativa da Previdência Social; licitação e inserção de time de futebol em divisão de campeonato²⁰.

Registre-se que todos os casos catalogados por assuntos pesquisados por Odim Brandão Ferreira foram extraídos por meio de pesquisa junto ao Tribunais Regionais Federais (“TRF’s”)²¹. Embora o foco desse trabalho não esteja na interpretação jurisprudencial dos TRF’s, não se pode deixar de observar a gama de temas analisados no âmbito da 2ª instância da justiça federal.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acesso em: 11 set. 2020.

¹⁹ Com base em FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 38-39.

²⁰ Idem. *Ibidem*.

²¹ Com exceção para o julgado do tema da manutenção de isonomia de vencimentos assegurada em liminar de primeiro grau cassada pela segunda instância, que foi pesquisado junto ao STJ pelo mesmo autor.

Com relação a ampliação da definição tanto para situações ilícitas quanto lícitas, é importante dizer que a ilicitude não é estritamente necessária para a definição do que venha ser o fato consumado. Decerto que o fato consumado pode ser originário de uma situação ilícita, no entanto, também pode ter nascido de uma situação incomum e até mesmo antiética.

Isso porque, na concepção de Ana Maria Moreira Marchesan, a antiética do fato consumado pode se desenvolver também em âmbito legislativo. Para a professora, tanto a Lei nº 12.651/2012²² quanto o Decreto nº 7.830/2012²³, respectivamente o Novo Código Florestal e seu decreto regulamentador, possuem uma série de dispositivos de cunho retroativo e que se não se coadunam com os princípios de Direito Ambiental como o da primazia da reparação específica, da solidariedade intergeracional e da vedação ao retrocesso ambiental.

Confira excerto de seu raciocínio:

Referido conjunto de leis nada mais são do que expressões legislativas da teoria do fato consumado, cujos ideais, conforme pretendemos demonstrar no presente trabalho, não são compatíveis com o arcabouço constitucional e legal brasileiro de tutela do meio ambiente. A ética que move esses regramentos certamente opta pelo viés econômico, imediatista. Não há compromisso com o futuro, com a preservação. (...) Essa legislação oportunista e em prestações desvela uma faceta bastante sórdida da antiética do fato consumado²⁴.

Todavia, o interessado em sustentar o reconhecimento do fato consumado para determinado tipo de caso buscará pacificar as relações sociais por meio da segurança jurídica pretendida. Isso irá ocorrer por meio de uma decisão judicial que transite em julgado para, finalmente, transformar-se em coisa julgada.

Com efeito, o produto gerado pela lide entre o interessado em defender a aplicação do fato consumado e o interessado pelo seu não reconhecimento, independentemente do

²² BRASIL. Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

²³ BRASIL. Decreto nº 7.830 de 17 de outubro de 2012. Dispõe sobre o Sistema de Cadastro Ambiental Rural, o Cadastro Ambiental Rural, estabelece normas de caráter geral aos Programas de Regularização o Ambiental, de que trata a Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7830.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

²⁴ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *A antiética do fato consumado*. Disponível em http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20160708115142_2700.pdf. Acesso em 02 set. 2020.

resultado final, será o reconhecimento da coisa julgada para que não haja mais discussão a respeito do assunto litigioso.

1.2 Os antecedentes históricos jurisprudenciais do Fato consumado

Como ensina André de Vasconcelos Dias, jamais foi elaborada uma "teoria do fato consumado". A grosso modo, trata-se, na realidade, de um universo de decisões judiciais que, guardando entre si, similitudes, permitem distinguir seus objetivos básicos, posto que sob os mais díspares fundamentos²⁵.

Assim sendo, o primeiro caso²⁶ no qual se conheceu o fato consumado se deu no âmbito da sessão plenária do Supremo Tribunal Federal ("STF") do dia 22.03.1965 no julgamento do Recurso em Mandado de Segurança ("RMS") nº 14.017 de relatoria do ministro Antônio Martins Villas Boas²⁷.

O caso tratou de ação impetrada por uma estudante de direito da Faculdade de Direito do Rio de Janeiro (hoje, a Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ) que se insurgiu contra a instituição que exigia, em seu regulamento interno, nota cinco para aprovação nas disciplinas cursadas.

Embora, à época do julgado, já estar em vigor a Súmula nº 58 do STF²⁸, o tribunal considerou aprovada a estudante cuja média era inferior à exigida pelo regulamento universitário. O colegiado entendeu que, o passar do tempo sustentando por uma decisão liminar, não poderia prejudicar a estudante – mesmo que a pretensão estivesse em conflito com o entendimento sumular do Supremo.

Ainda em 1965, poucos meses depois, outro caso referente ao direito estudantil, ainda no âmbito da avaliação acadêmica, chegou ao Supremo. Dessa vez, por meio do RE ("Recurso Extraordinário") nº 55.487²⁹, o ministro relator Pedro Chaves, a fim de "evitar

²⁵ DIAS, André de Vasconcelos. Meio ambiente e fato consumado. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Coord.). *Política Nacional do Meio Ambiente: 25 anos da Lei n. 6.938/1981*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 193.

²⁶ Com base em FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 20.

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 14.017. Rio de Janeiro. Rel.: Ministro Antônio Martins Villas Boas. Data de Julgado em: 22 mar. 1965. Disponível em <http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/905/838>. Acesso em: 09 set. 2020.

²⁸ "É válida a exigência de média superior a quatro para a aprovação em estabelecimento de ensino superior, consoante o respectivo regimento".

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 55.487. Rel: Min. Pedro Rodovalho Marcondes Chaves. Julgado em: 01 jun. 1965. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/38995/37736>. Acesso em: 09 set. 2020.

mal maior”, nos exatos termos de seu voto, deu ganho de causa a um aluno que não logrou nota cinco no desempenho de certa disciplina, no entanto, por força de uma liminar, o mesmo já havia concluído todos os créditos exigidos em sua graduação.

O ano de 1965, além de consagrar o fato consumado ao *status* de razão de decidir, ainda contou com mais três casos julgados pelo Supremo: o RE nº 55.476³⁰, o RE nº 56.480³¹ e o ROMS (“Recurso Ordinário em Mandado de Segurança”) nº 14.040³². Todos eles abordaram questões relativas ao direito universitário. E, em todos eles, a realidade do fato consumado prevaleceu.

Um ano depois, em 1966, o min. Carlos Medeiros se deparou com o ROMS nº 13.807³³ onde mais uma aluna inconformada se insubordinava contra o regimento interno da mesma UFRJ que seguia exigindo média 5,0 (cinco) para aprovação em suas disciplinas – como era de se esperar, a aluna obtivera a nota de 4,5 (quatro vírgula cinco).

O ministro relator abriu a sessão de julgamento e opinou pela negativa da segurança demonstrando posição firme perante a situação que já havia se consolidado para a autora da ação:

Como alegou o ilustre advogado, ela obteve uma liminar e conseguiu ultimar o curso. Mas, a meu ver, venceu na base de uma fraude judiciária, porque sempre se entendeu, neste Egrégio Tribunal, que, sobrevindo a sentença denegatória da segurança, a liminar caduca por si mesma. E, a impetrante, ou seu advogado, na primeira instância, não podiam ignorar a cassação da liminar. (...) De maneira que não posso concordar em ceder a uma situação de fato, que foi criada à sombra da lei e à sombra da decisão definitiva, denegatória do mandado, decisão essa confirmada pelo Tribunal Federal de Recursos. Nesta conformidade, mantenho a Súmula e não me impressionam os casos excepcionais, entendo que esses casos não podem e não devem prosperar³⁴.

³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 55.476. Rio de Janeiro. Rel: Min. Evandro Cavalcanti Lins e Silva. Julgado em: 08 jun. 1965. Disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/223/r134-05.PDF?sequence=4&isAllowed=y>.

Acesso em: 10 set. 2020.

³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 56.480. Rel: Min. Pedro Rodovalho Marcondes Chaves. Julgado em: 01 jun. 1965. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=56480>. Acesso em: 10 set. 2020.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ROMS 14.040. Rel: Min. Evandro Cavalcanti Lins e Silva. Julgado em: 13 abr. 1965. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=14040>. Acesso em: 11 set. 2020.

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ROMS 13.807. Rio de Janeiro. Rel: Min. Carlos Medeiros Silva. Julgado em: 03 mar. 1966. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=13807>. Acesso em: 12 set. 2020.

³⁴ Idem. Ibidem.

Todavia, o relator foi voto vencido já que seus pares votaram pela concessão da segurança. Veja excertos dos votos de outros dois ministros que a época também integravam a terceira turma:

As consequências jurídicas da decisão denegatória da segurança seriam muito complexas, muito variadas. Não ousaria chegar a esse ponto, pelo rigor, realmente justificável, da aplicação adequada da lei (Ministro Prado Kelly)³⁵.

Voltar essa estudante para o início do curso, a esta altura, em face da situação de fato criada, de certo modo, até pela Justiça e pelo Ministério Público, que não comunicaram à Faculdade a denegação da segurança, não me parece aconselhável (Ministro Gonçalves de Oliveira)³⁶.

Com efeito, até aqui se percebe um certo molde na justificação das decisões de se manter uma situação já extremamente consolidada. O que se nota é a valorização da finalidade social das leis à luz da inevitável inércia da Administração aliada à morosidade do Judiciário.

Se acaso o reconhecimento do fato consumado não fosse aderido nos casos até aqui comentados, a danosidade aos particulares seria muito maior do que o benefício revestido para as instituições de ensino. E é justamente na dificuldade desse tipo de caso que devemos nos valer da equidade.

Assim, o STF não inovou nos anos seguintes e manteve sua ótica firmada pelas decisões elencadas até aqui. Odim Brandão Ferreira traça um breve panorama daquela época:

Firmando o entendimento de que determinadas situações pedagógicas levadas a cabo sob a proteção de liminar mereciam preservação, mesmo que inexistente o direito alegado pelo autor, o STF passou simplesmente a aplicar essa diretiva aos casos novos³⁷.

O prestígio da orientação jurisprudencial do STF refletiu nas instâncias inferiores, em especial, para o extinto Tribunal Federal de Recursos (“TFR”)³⁸. A consequência da

³⁵ Idem. Ibidem.

³⁶ Idem. Ibidem.

³⁷ FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 24.

³⁸ Criado pela Constituição de 1946 (arts. 103/105), o TFR tinha como função os julgamentos de ações em que constasse, como interessada, a União ou autoridade federal, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral e da Justiça Militar. Com a Constituição de 1988, foi extinto e, em seu lugar, criados cinco Tribunais Regionais Federais (TRF), ocorrendo a descentralização prevista desde 1965, passando os seus ministros a integrar o recém-criado Superior Tribunal de Justiça (STJ).

aceitação plena dos ministros do TFR para com a tese era de que, raramente, o insatisfeito com a decisão desse tribunal recorria ao STF pois, pelos recentes precedentes, sua chance de sucumbir novamente era considerável.

Na realidade, é possível afirmar que o TRF alargou a possibilidade de reconhecimento do fato consumado vez que dispensou o: (i) fator de dúvida objetiva sobre a solução válida para a questão debatida e também a (ii) excepcionalidade com qual o instituto era enxergado³⁹.

Odim Ferreira, após realizar um amplo estudo jurisprudencial a respeito do tema, conclui:

O conjunto mais expressivo da quebra da regra geral está nas centenas de casos nos quais o próprio TFR admitiu o fato consumado para garantir a matrícula em universidade de quem não contava com segundo grau concluído. (...) Ademais, na AMS (“Apelação em Mandado de Segurança”) nº 89.897 (17.05.1984), o TRF desconsiderou a questão de mérito do processo, relativa a saber se o candidato que obteve nota zero em determinada prova do vestibular nele estava reprovado, porque aplicou a tese do fato consumado para liquidar o processo. No REO (“Recurso *ex-officio*”) nº 102.368 (21.08.1986), o TFR absteve-se, novamente, de discutir tema ligado à prova de História de vestibular, por entender que o fato consumado já havia sido garantido à autora a vaga na universidade⁴⁰.

Em relação aos dois casos comentados pelo doutrinador, é de se reconhecer que os ministros do TFR àquela época se utilizaram mais do bom senso, do senso jurídico e da intuição do que do direito positivo.

Entretanto, ao longo dos anos, o TRF, ao mesmo tempo em que afrouxou os requisitos de aceitação do fato consumado cunhados pelo STF, impôs, gradativamente, um novo requisito próprio: o da não prejudicialidade a terceiros.

Com efeito, à primeira vista, pode parecer auspicioso a criação de requisitos e limites quando se está diante de um caso concreto em que haja um fato consumado pelo tempo, todavia, em uma análise perfunctória de suas vicissitudes, consequências, da pluralidade de temas e, ainda, dos direitos fundamentais de envolvidos de ambos os lados, não enxerga-se com bons olhos a imposição de molduras sobrepondo-se a casuística sob pena de cometer graves injustiças.

³⁹ Com base em FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 26 – 28.

⁴⁰ FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002, p. 156.

Ao escrever sobre o conteúdo de recente súmula elaborado pelo STJ que visa a negação do diálogo do Fato Consumando em matéria ambiental, compactuamos com a exposição de Ricardo Carneiro e Cecília Bicalho:

Destarte, é preciso enorme cautela na aplicação do enunciado, o qual, pela própria generalidade, não deve ser considerado expressão final de uma demanda analisada superficialmente, ainda mais mediante difusão da tese, também generalista, de que inexistente direito adquirido em matéria ambiental⁴¹.

A questão da não prejudicialidade a terceiros, dita de outra forma, pode ser um critério altamente recomendável ao administrador público em um caso específico onde se discuta direito administrativo e ambiental, por exemplo, em um processo de licenciamento ambiental de uma pequena empresa que não supere o impacto ambiental de seu perímetro de atuação.

Para a empresa que deseje se instalar e operar nessa área hipotética, além do dever de se ater aos limites legais de impacto ambiental, o órgão ambiental competente poderá, tendo em vista a observância da não prejudicialidade a terceiros, exigir estudos adicionais e complementares a fim de resguardar os vizinhos que se encontram próximos a área que se deseje explorar.

O Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV) é apenas um exemplo de diversas exigências que o Poder Público pode demandar no âmbito de um processo de licenciamento. Nos termos do art. 37 da Lei nº 10.257/2001⁴² ("Estatuto da Cidade") que prevê diretrizes gerais para a política urbana, o estudo deve contemplar, no mínimo, os seguintes pontos:

- I – adensamento populacional;
- II – equipamentos urbanos e comunitários;
- III – uso e ocupação do solo;
- IV – valorização imobiliária;
- V – geração de tráfego e demanda por transporte público;
- VI – ventilação e iluminação;
- VII – paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

⁴¹ CARNEIRO, Ricardo. FERNANDES, Cecília Bicalho. A teoria do fato consumado e as perspectivas de aplicação da súmula nº 613 do STJ no Direito Ambiental. In: QUERUBINI, Albenir; BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coords.). *Direito Ambiental e os 30 anos da Constituição de 1998*. São Paulo: Thoth Editora, 2018, p. 452.

⁴² BRASIL. Lei nº 10.257 de 10 de julho 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm. Acesso em: 13 set. 2020.

Assim sendo, o estudo de impacto de impacto de vizinhança é um destes instrumentos que permitem a tomada de medidas preventivas pelo ente estatal a fim de evitar o desequilíbrio no crescimento urbano e garantir condições mínimas de ocupação dos espaços habitáveis, principalmente nos grandes centros⁴³.

De outro modo, difícil imaginar uma hipótese em que um terceiro não litigante não seja prejudicado em um caso que trata do ingresso de um candidato em universidade pública⁴⁴, pois, “*como há número limitado de vagas disputadas em vestibular, a aprovação de alguém significa, aritmeticamente, a exclusão de outro.*”⁴⁵”

Cauteloso quanto ao fato de haver requisitos herméticos em casos ligados ao fato consumado no direito estudantil, Odim Ferreira adverte:

O Judiciário parece carecer de tempo ou de acuidade para ver que, em muitos caos, conceder uma vantagem ao autor implica retirá-la de outrem, que em regra não é o outro réu, mas terceiro indevidamente ausente do processo e rival do autor numa situação jurídica⁴⁶.

No final da década de 80 e início da de 90, o fato consumado foi pano de fundo de discussões em plenária em um novo tribunal: o Superior Tribunal de Justiça (“STJ”). Isso se deu em virtude de dispositivo constitucional⁴⁷ que instituiu o transplante dos ministros do TFR para o recém-criado STJ.

Assim, foi notório o aumento de temas nos quais o fato consumado era ventilado, em especial, os que tocam o direito administrativo. Dessa forma, novos argumentos eram levantados e debatidos, como por exemplo, aquele no qual o direito pretoriano, à vista de

⁴³ SOARES, Lucécia Martins. Estudo de Impacto de Vizinhança. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (Coord.) *Estatuto da Cidade: comentários à lei federal 10.257/2001*. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 312.

⁴⁴ “Como, por exemplo, a eliminação de candidato que obteve nota zero numa das provas” – TFR: AMS 89897 (17.05.1984). FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 158.

⁴⁵ Idem. Ibidem.

⁴⁶ Idem. Ibidem.

⁴⁷ CRFB, 1998, ADCT: art. 27:

O Superior Tribunal de Justiça será instalado sob a presidência do Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Até que se instale o Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal exercerá as atribuições e competências definidas na ordem constitucional precedente.

§ 2º A composição inicial do Superior Tribunal de Justiça far-se-á:

I - pelo aproveitamento dos Ministros do Tribunal Federal de Recursos;

II - pela nomeação dos Ministros que sejam necessários para completar o número estabelecido na Constituição.

uma sentença judicial, não pode infligir à parte prejuízo maior do que teria sofrido se não lhe tivesse sido deferida uma liminar⁴⁸.

Nesse contexto, do ponto de vista processual, isso significa dizer que um acórdão proferido em recurso no âmbito do STJ não pode impor à parte dano superior do que teria sofrido se as instâncias ordinárias não lhe tivessem concedido um mandado de segurança⁴⁹.

Confira esse caso que chegou ao conhecimento do STJ em 1997: uma aluna do curso de medicina na Universidade Federal da Paraíba ("UFPB") impetrou mandado de segurança contra ato do Presidente da Comissão Permanente de Transferência e do Reitor da Universidade Federal do Ceará ("UFCE"), que lhe indeferiram o pedido de transferência para a UFCE, não obstante tenha transferido o domicílio para a cidade de Fortaleza para exercer cargo público.

Ao reflexionar a respeito da linha de argumentação citada acima, o ministro relator, de uma forma filosófica, apontou:

A vida, no entanto, é dinâmica. Daí por que, às vezes, as relações nela entretidas se projetam no processo produzindo efeitos que "vêm de fora". Outras vezes, exigem que, antes da sentença definitiva, uma decisão seja proferida "dentro do processo" para surtir efeitos fora dele (...). O direito se vale da lógica, mas não se esgota nela, e todo profissional que milita na atividade forense sabe que as normas jurídicas são incapazes de abarcar a multiplicidade dos fenômenos que estão vocacionados a disciplinar. É de sua contingência que sofrem limitações de pertencer a um sistema. O sistema implica um corte no mundo, reduzindo todas as possibilidades a um número limitado. No sistema jurídico essa restrição tem o acréscimo de ser incompatível com as situações anômalas. (...) Nos desvios das situações anômalas, o Tribunal tem a missão de desmistificar a lógica e de dar prioridade à vida. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Federal de Recursos foi sensível a esse propósito. (...) Aqui, a petição inicial foi distribuída em 29 de junho de 1994. À época, Débora Cabral Coutinho estava matriculada no 1º semestre do Curso de Medicina da Universidade Federal da Paraíba (fl. 20). De lá até aqui já decorreram mais de três anos, período em que a Recorrida frequentou o Curso de Medicina. Nessa altura, não tem o menor sentido desconstituir o acórdão recorrido, que a meu juízo deu à lei elastério que ela não comporta.⁵⁰

Perceba que o ministro não deteve a pretensão de inovar na medida de tornar suas reflexões um requisito de reconhecimento do fato consumado, mas somente uma forma

⁴⁸ Com base em FERREIRA, Odem Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002. p. 28.

⁴⁹ Idem. Ibidem. p. 161.

⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 140763. Ceará. Min: Rel. Ari Pargendler. Julgado em: 02 out. 1997. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 12 set. 2020.

de contemplar a demanda sob o prisma do benefício e do malefício tanto para a estudante quanto para a universidade pública⁵¹.

Ao final da década de 90, Ana Maria Marchesan afirma que em todos os 5 (cinco) Tribunais Regionais Federais (“TRF’s”) e em todos os 27 (vinte e sete) tribunais estaduais de justiça (“TJ’s”) o Fato consumado já tinha sido objeto de apreciação⁵².

No percurso do ano 2000, a jurisprudência acerca do fato consumado ganhou nova roupagem, em particular, pelo ofício do STF de repensar tal instituto sob a égide de uma constituição tão prolixa e, comparada com a anterior de 1967, recheada de novos direitos, garantias e regras. Uma de suas influências foi a ocasião que o Pretório Excelso julgou a constitucionalidade de leis estaduais que, à revelia da Constituição Federal, criaram novos municípios⁵³.

Os legitimados que rogavam pela inconstitucionalidade das leis alegavam violação ao art. 18, § 4º, CRFB:

A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei⁵⁴.

Assim, a ADI nº 2.240 ocupou-se da oposição da lei estadual que criou o município de Luis Eduardo Magalhães⁵⁵, localizado no estado da Bahia. A lei foi editada

⁵¹ "Não se pode prejudicar o estudante a ponto de suprimir o que já conquistou durante longo período, ao abrigo de decisão judicial. O que não se compreende é tolerar a burla, a fraude, aceitar essa forma de contornar a prestação vestibular. (...) Como o fato está consumado, aqui, não vou prejudicar o estudante." BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 140763. Ceará. Min: Rel. Ari Pargendler. Julgado em: 02 out. 1997. Trecho do voto do ministro vogal Hélio Mosimann que acompanhou o relator. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 12 set. 2020.

⁵² Com espeque na ampla pesquisa jurisprudencial, em especial, no capítulo 04 realizada por MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 217 – 311.

⁵³ Além da ADI escolhida para tecer comentários no corpo deste trabalho, duas ações diretas de inconstitucionalidade tiveram o mesmo tema: a ADI nº 3316 que almejava impugnar a lei estadual nº 6.983/1998, do estado do Mato Grosso, que criou o município de Santo Antônio do Leste, a partir de área desmembrada do município de Novo São Joaquim, e a ADI nº 3489 que pretendia contestar contra a lei estadual nº 12.294/2002, do estado de Santa Catarina, que anexou ao município de Monte Carlo a localidade Vila Arlete, desmembrada do município de Campos Novos.

⁵⁴ Redação dada pela Emenda Constitucional nº 15, de 12 de setembro de 1996. Dá nova redação ao § 4º do art. 18 da Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc15.htm. Acesso em: 13 set. 2020.

⁵⁵ ESTADO DA BAHIA. Lei nº 7.619 de 30 de março de 2000. Cria o município de Luís Eduardo Magalhães, desmembrado do município de Barreiras. Disponível em <https://leisestaduais.com.br/ba/lei-ordinaria-n-7619-2000-bahia-cria-o-municipio-de-luis-eduardo-magalhaes-desmembrado-do-municipio-de-barreiras>. Acesso em: 13 set. 2020.

em 30 de março de 2000 e a ação constitucional proposta em 06 de julho do mesmo ano. Sem embargo, o julgamento somente foi iniciado seis anos depois.

Os argumentos apresentados pelo ministro relator do caso, Eros Grau, foram em defesa da improcedência da ação. O trecho de seu voto segue abaixo:

O Município — permito-me repeti-lo — o Município foi efetivamente criado, assumindo existência de fato. No seu território foram exercidos atos próprios ao ente federativo dotado de autonomia. No dia 19 de julho de 2001, foi promulgada a sua lei orgânica. O Município legisla sobre assuntos de interesse local; até maio de 2006, foram sancionadas mais de duzentas leis municipais. O Município elegeu seu Prefeito e Vice-Prefeito, bem assim seus Vereadores, em eleições realizadas pela Justiça Eleitoral. Instituiu e arrecadou tributos de sua competência. Prestou e está a prestar serviços públicos de interesse local. Exerce poder de polícia. Em seu território — isto é, no Município de Luís Eduardo Magalhães — foram celebrados casamentos e registrados nascimentos e óbitos. O Município recebe recursos federais e estaduais e participa da arrecadação de tributos federais e estaduais (...) Em suma, o Município de Luís Eduardo Magalhães existe, de fato, como ente federativo dotado de autonomia municipal, a partir de uma decisão política. Esta realidade não pode ser ignorada. Em boa-fé, os cidadãos domiciliados no município supõem seja juridicamente regular a sua autonomia política (...) O Município legislou, de modo que uma parcela do ordenamento jurídico brasileiro é hoje composta pela legislação local emanada desse ente federativo cuja existência não pode ser negada⁵⁶.

Observe que, mesmo que o relator não tenha utilizado expressamente um dos termos que remetem ao fato consumado, a essência da decisão está na constatação de que a criação do município já havia se transmutado em fato consolidado e irreversível⁵⁷.

Porém, os demais ministros que compunham o tribunal pleno optaram pela procedência do pedido declarando, assim, a inconstitucionalidade da lei de criação, mas sem pronunciar sua nulidade. De uma forma geral, entendeu-se que município putativo, à semelhança do que aconteceu com os institutos do casamento putativo e da sociedade de fato, deve continuar a existir e repercutir seus efeitos jurídicos como se criado com base na norma constitucional.

Dessa maneira, o desenlace produzido colegiadamente foi no sentido de convalidar, por meio de emenda constitucional, o ato de criação do município. Atente-se

⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2240. Bahia. Rel: Ministro Eros Grau. Julgado em: 09 mai. 2007. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1830215>. Acesso em 13 set. 2020.

⁵⁷ Para um estudo aprofundado a respeito do interessantíssimo caso, recomenda-se a leitura de FILHO, Darci de Farias Cintra. *O caso Luis Eduardo Magalhães e o risco da admissão de uma constitucionalidade superveniente*. Disponível em http://www.asc.es.edu.br/publicacoes/revistadireito/edicoes/2010-1/caso_luis_eduardo_magalhaes.pdf. Acesso em 05 set. 2020.

que, não se optou, neste caso, pelo mero reconhecimento de um fato consumado a sanar um vício de inconstitucionalidade. Os fundamentos da decisão foram um tanto mais sofisticados.

A solução conferida pelo STF deve ser comemorada por sua criatividade, eficiência e praticidade. Isso porque, em plenária, houve discussão minuciosa da demanda observada suas peculiaridades e vicissitudes.

Por outro lado, imagine se houvesse uma súmula, fosse ela vinculante ou não, dispondo sobre o fato consumado em alguma área específica do direito, ou seja, impondo limites ou dilatando seu alcance.

Tendo em vista que o cenário dos casos em que são enfrentados a aplicação ou não do fato consumado é quase sempre intrincado e meticuloso – como visto até aqui nos precedentes escolhidos – é possível que a observância de uma súmula genérica trouxesse mais soluções casuais, pragmáticas, preguiçosas e superficiais.

Com a modernização do Direito Processual Civil Brasileiro após a entrada em vigor em 18 de março de 2016 do mais recente Código de Processo Civil⁵⁸, restou notório a relevância das súmulas da observância aos precedentes, em especial, para resguardar, no âmbito de um processo judicial, a segurança jurídica e a isonomia. Todavia, as súmulas simples (não vinculantes) não podem ser mais fortes que a própria lei (já que não soa errado impugnar a sentença que se firmou em lei ilegal/inconstitucional). Assim, chega-se a um paradoxo: recorrer contra a súmula, não se pode; *contra legem*, permite-se⁵⁹.

São conhecidas as críticas feitas por Barbosa Moreira acerca da dimensão que se toma o chamado direito sumular⁶⁰:

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 16 set. 2020.

⁵⁹ FARIA, Márcio Carvalho. A duração razoável dos feitos: uma tentativa de sistematização na busca de soluções à crise do processo. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, v. 6, n. 6, 2010. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21581>. Acesso em 05.09.2020.

⁶⁰ Apesar da denominação pouco usual, o nome é reconhecido doutrinariamente: “Direito sumular é o reflexo do direito emanado de súmulas de um tribunal”. (ROSAS, Roberto. *Direito sumular: comentários às súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 12. Nessa linha: “A jurisprudência e o Direito Sumular são produtos de uma mesma fonte – a função jurisdicional do Estado -, mas o Direito Sumular se destaca como a forma potencializada da jurisprudência, porque seus efeitos se expandem extra-autos, em direção a casos outros, pendentes ou futuros”. (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 77). Em relação a sua origem, José Augusto Delgado declama: “Mas, afinal, o que é Direito Sumular? Ouso dizer que é a elevação da jurisprudência esparsa, através do amalgamamento dos julgados, ao patamar de ramo da árvore do Direito. No dizer de José Pereira Lira, o Direito Sumular tem gênese nacional, que pode ser atribuída ao Ministro Victor Nunes Leal, que em 1963, ‘com os seus companheiros da Comissão de Jurisprudência, no Supremo Tribunal, ousou, com autoridade para isso, dentro dos cancelos, e fora deles, no Pretório Excelso, um corajoso passo à frente, promovendo a ‘criação’ da ‘Súmula’, de nítidas raízes brasileiras, sem cópia do stare decisis nem filiação a the restatment of the Law” (DELGADO, José Augusto. *Direito sumular. Espécies de súmulas. Súmula de jurisprudência*.

Para tanto concorre a generalizada inclinação de juízes e tribunais de segundo grau para seguir, nas questões de direito, as diretrizes traçadas pelas cortes de mais alta hierarquia: tenha-se em vista, entre nós, o prestígio de que gozam - até em pontos em que talvez não o mereçam - as Súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Não é de surpreender, por conseguinte, que construções pretorianas, aviadas à margem da lei, e às vezes contra a respectiva letra, hajam terminado por impelir a rumos novos, porventura inesperados, a comunidade social⁶¹.

Não se pode desconsiderar o receio de engessamento do direito por meio de súmula que deseje afastar a complexidade inerente dos casos que envolvam o correto emprego da tese do Fato consumado. Não há como se deixar de admitir que o direito é uma ciência viva, que se modifica em consonância com as mudanças sociais, políticas e econômicas. Não há, por conseguinte, como se imobilizar o direito, permanentemente em evolução.

Já em 1963, quando foi editada a primeira súmula do antigo Tribunal Federal de Recursos, o Ministro Hahnemann Guimarães já receava a estagnação da jurisprudência com a tendência a manter a submissão dos casos futuros, por comodismo ou por uma espécie de fetiche, ao precedente, como, por exemplo, no direito anglo-saxão⁶².

Por fim, há determinado excerto de um paradigmático voto do ministro Moreira Alves que, apesar de ter sido proferido 1987, foi amplamente usado a partir do ano 2000 no sentido de afastar ferozmente a possibilidade de reconhecimento de situações consolidadas ao longo do tempo:

Não desconheço que esta Corte tem, vez por outra, admitido - por fundamento jurídico que não sei qual seja - a denominada “teoria do fato consumado”, desde que se trate de situação ilegal consolidada no tempo quando decorrente de deferimento de liminar em mandado de segurança. Jamais compartilhei esse entendimento que leva a premiar quem não tem direito pelo fato tão só de um Juízo singular ou de um Tribunal retardar exagerada e injustificadamente o julgamento definitivo de um mandado de segurança em que foi concedida liminar, medida provisória por natureza, ou de a demora, na desconstituição do

Súmula impeditiva de recurso. Súmula vinculante. Disponível em <https://core.ac.uk/download/pdf/20380348.pdf>. Acesso em 04.09.2020).

⁶¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Privatização do Processo?* Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista03/revista03_13.pdf. Acesso em 09 set. 2020.

⁶² LINS E SILVA, Evandro. *A Questão do Efeito Vinculante*. São Paulo: Doutrina nacional, 1995, p. 53 – 54.

ato administrativo praticado por força de liminar posteriormente cassada, resultar de lentidão da máquina administrativa⁶³.

Decidiu, por vezes, a Suprema Corte:

Com efeito, em decisões recentes (REED 190.664 e RMS 23.638, rel. Min. Octávio Gallotti, e RMS 23.593, Rel. Min. Moreira Alves) tem essa Primeira Turma afastado a teoria do fato consumado, na linha do que firmado no AGRAG 120.893, rel. Min. Moreira Alves^{64 65}.

Nos dias atuais, pode-se afirmar que a tese do fato consumando não goza mais do prestígio e da rica fundamentação de outrora, tendo sido considerada um mecanismo de exceção em julgamentos nos mais variados campos do direito. Conforme relata Ana Maria Marchesan:

Ao longo da pesquisa, apurou-se que o fato consumado em matéria ambiental começou a crescer no início dos anos 2000 até que, a partir de diversos precedentes que foram se afirmando nas decisões do Superior Tribunal de Justiça, sobretudo a partir de 2015, e que culminaram com a edição da Tese nº 3 de Direito Ambiental (“Não há direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente, não existindo permissão ao proprietário ou posseiro para a continuidade de práticas vedadas pelo legislador”) e com a Súmula 613 do STJ publicada em 2018, o recurso retórico ao fato consumado vem tendendo a escassear, o que não significa que, de modo camuflado, ele não continue aparecendo associado a discursos distintos. São cada dia mais raras as decisões nos tribunais federais (e mesmo nos estaduais) que reconhecem a persistência de uma situação lesiva ao bem ambiental com arrimo explícito no fato consumado⁶⁶.

⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 120893. São Paulo. Rel: Ministro Moreira Alves. Julgado em: 11 dez.1987. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=120893>. Acesso em: 12 set. 2020.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 801628. Minas Gerais. Rel: Ministro Ricardo Lewandowski. Julgado em: 01 jun. 2010. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3886801>. Acesso em 10 set. 2020.

⁶⁵ Em consonância com outros tantos julgados do Supremo, cite-se alguns: RE 535091. Distrito Federal. Rel: Ministra Cármen Lúcia. Julgado em: 26 maio.2009. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2486207>. Acesso em 12 set. 2020; RE 190664. São Paulo. Rel: Ministro Octavio Gallotti. Julgado em: 10.10.2020. Disponível em <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14752915/embdeclno-recurso-extraordinario-re-190664-sp/inteiro-teor-103138261?ref=juris-tabs>. Acesso em: 12 set. 2020; RMS 23693. Distrito Federal. Rel: Ministro Maurício Corrêa. Julgado em: 10 out. 2000. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1822696>. Acesso em: 10 set. 2020.; RMS 23692. Distrito Federal. Rel: Ministra Ellen Gracie. Julgado em: 23.10.2001. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1822661>. Acesso em: 10 set. 2020.

⁶⁶ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 404.

Do lado diametralmente oposto, encontra-se a produção legislativa que, como será visto no próximo tópico, vem desenvolvendo gradativamente a tese.

1.3 O diálogo entre os diplomas legais e o Fato consumado

Muito embora se diga que o grande fomentador do Fato consumado tenha sido a jurisprudência, não se pode ignorar que tal instituto possui há anos respaldo e reflexos no ordenamento jurídico pátrio.

A lei nº 10.406/2002, que instituiu o nosso atual Código Civil⁶⁷, veio a consolidar nos seus arts. 1.258⁶⁸ e 1259⁶⁹ – ambos sem correspondência no Código Civil de 1916 – o entendimento de que se a obra nova ocupa parte pouco expressiva do terreno vizinho, de tal sorte que o prejuízo econômico representado pela interdição ou demolição seria desproporcionalmente superior ao sofrido, pode ser iníqua a opção pela alternativa mais onerosa.

Ricardo Tepedino comenta o art. 1.258 do diploma civil:

O caput trata da hipótese em que o construtor está de boa-fé, ou seja, ignora que a construção adentra terreno alheio, invadindo não mais que a vigésima parte do solo vizinho. Nesse caso, o legislador sopesou, de uma lado, a proteção da propriedade privada do terreno invadido e, de outro, o interesse econômico e social representado pela construção. Em consequência, o critério definitivo a solucionar o conflito de interesses diz respeito ao valor da construção: se superior ao valor da parte do terreno invadido, prevalece o interesse do construtor, que adquire o solo tomado, indenizando o titular deste⁷⁰.

Decerto que para a regra da consolidação do fato consumado se perfazer, é necessária a boa-fé do sujeito invasor, o que se traduz em uma alta carga de subjetividade.

⁶⁷ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de setembro de 2002. Instituiu o Código Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 11 set. 2020.

⁶⁸ Art. 1.258. Se a construção, feita parcialmente em solo próprio, invade solo alheio em proporção não superior à vigésima parte deste, adquire o construtor de boa-fé a propriedade da parte do solo invadido, se o valor da construção exceder o dessa parte, e responde por indenização que represente, também, o valor da área perdida e a desvalorização da área remanescente.

⁶⁹ Art. 1.259. Se o construtor estiver de boa-fé, e a invasão do solo alheio exceder a vigésima parte deste, adquire a propriedade da parte do solo invadido, e responde por perdas e danos que abranjam o valor que a invasão acrescer à construção, mais o da área perdida e o da desvalorização da área remanescente; se de má-fé, é obrigado a demolir o que nele construiu, pagando as perdas e danos apurados, que serão devidos em dobro.

⁷⁰ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; DE MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 553.

Entretanto, a doutrina⁷¹ e a jurisprudência têm entendido que a boa-fé do construtor é presumida e, caso provada a má-fé, a solução encontra-se no parágrafo único, pois a lei não beneficiaria quem age com torpeza.

Assim, tem-se julgado que o infrator indenizará ao vizinho o prejuízo causado pela invasão, mantendo-se e concluindo-se a obra. Pelas mesmas razões, a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (“TJSC”) manteve sentença deferitória de pedido de retificação de área – que compreende parte de lagoa que ao longo do tempo secou – sobre a qual foi edificado prédio, ressalvado ao titular do direito de propriedade postular indenização no valor a ela correspondente.

RETIFICAÇÃO DE ÁREA DE IMÓVEL – AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL – INVASÃO DE PRÉDIO VIZINHO – ÁREA INVADIDA ÍNFIMA – CC, ARTS. 1.258 E 1.259 – INDENIZAÇÃO. A jurisprudência tem-se orientado no sentido de optar pela indenização, quando a área invadida por obra nova for mínima, o réu estiver de boa-fé e lhe for oneroso o levantamento de edificação parcialmente feita" (Ernani Fidélis dos Santos; REsp n.º 77.712, Min. Ruy Rosado de Aguiar). A Lei 10.406/02, que instituiu o novo Código Civil, veio a consolidar essa construção doutrinária e jurisprudencial (arts. 1.258 e 1259). Pelos mesmos fundamentos, deve ser mantida sentença deferitória de pedido de retificação de área – que compreende parte de lagoa que ao longo do tempo secou – sobre a qual foi edificado prédio, ressalvado ao titular do direito de propriedade postular indenização no valor a ela correspondente. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 2002.003382-0, da Comarca de Balneário Camboriú (Vara da Fazenda Pública, Execuções Fiscais, Acidentes do Trabalho e Registros Públicos), em que é autora Construtora Encco Ltda. e réus Condomínio Edifício Mariner e outros: ACORDAM, em Segunda Câmara de Direito Público, por votação unânime, confirmar a sentença em reexame necessário (CPC, art. 475, I) quanto ao mérito, e reformá-la no tocante aos honorários advocatícios, reduzindo-os para R\$ 1.000,00 (mil reais). Sem custas (LC 156/97)⁷².

Em 2006, a Resolução n.º 369 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (“CONAMA”) estipulou sobre os casos excepcionais, de utilidade pública, interesse

⁷¹ Gustavo Tepedino, ao analisar a legislação cível à luz da Constituição Federal, nos explica qual direito fundamental deve prevalecer nesse tipo de situação: “*Dito diversamente, a má-fé do construtor, ainda que a área invadida seja inferior à vigésima parte do terreno e de valor a este excedente, autoriza o dono do solo invadido a requerer a sua demolição, o que somente deixará de ocorrer se a remoção representar grave prejuízo para a construção como um todo. Esta noção de grave prejuízo não se restringe ao risco de comprometimento físico do prédio, mas se refere também à sua expressão econômico-social. Considera-se, em doutrina, que a preservação da obra do invasor representa, nesses casos, mal menor do que seria a demolição, com prejuízo para número considerável de pessoas.*” TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; DE MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 554.

⁷² ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. AC 2002.003382-0. Rel: Des. Newton Trissotto. Julgado em: 20 out.2003. Disponível em <https://esaj.tjsc.jus.br/cposgtj/open.do>. Acesso em: 10 set. 2020.

social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente (“APP”)⁷³.

Dessa forma, o interessado que deseje suprimir vegetação em APP a fim de promover a regularização fundiária sustentável de área urbana, poderá ter a chancela pelo órgão ambiental competente desde que haja, dentre outros requisitos, no local da intervenção, uma ocupação consolidada⁷⁴.

Em 2007, a Assessoria Jurídica da já extinta Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente (“FEEMA”) no Estado do Rio de Janeiro, foi requisitada a opinar quanto à obrigatoriedade de ser respeitada a faixa marginal de proteção (“FMP”) de um corpo d’água canalizado para o licenciamento de empreendimento imobiliário situado à sua margem, tendo em vista a constatação de situação preexistente que impede que a faixa marginal cumpra sua função ecológica⁷⁵.

Logo, aparecia um relevante impasse no âmbito do processo de obtenção de licença de instalação daquele empreendimento: como demarcar uma FMP em uma área cujas características naturais já não existiam, ou seja, em áreas antropizadas por ocupações?

Por meio desse questionamento foi confeccionado o parecer RD nº 04/2007 da Assessoria Jurídica da FEEMA, elaborado pelo procurador do Estado, Rafael Lima Daudt d’Oliveira e aprovado pelo subprocurador-geral do Estado, Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas.

⁷³ As APP’s surgiram no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei Federal nº 4.771/1965, que revogou o Código Florestal de 1934 e instituiu o Código Florestal de 1965.

⁷⁴ Atualmente, considera-se ocupação urbana consolidada aquela que:

“I - incluída no perímetro urbano ou em zona urbana pelo plano diretor ou por lei municipal específica;
 II - com sistema viário implantado e vias de circulação pavimentadas;
 III - organizada em quadras e lotes predominantemente edificados;
 IV - de uso predominantemente urbano, caracterizado pela existência de edificações residenciais, comerciais, industriais, institucionais, mistas ou voltadas à prestação de serviços; e
 V - com a presença de, no mínimo, três dos seguintes equipamentos de infraestrutura urbana implantados:
 a) drenagem de águas pluviais;
 b) esgotamento sanitário;
 c) abastecimento de água potável;
 d) distribuição de energia elétrica; e
 e) limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos.”

(art. 16-C, § 2º, da Lei nº 13.465/2017 que dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13465-11-julho-2017-785192-norma-pl.html>. Acesso em: 10 set. 2020.

⁷⁵ O Código Florestal de 2012 destaca a necessidade de que o local de especial proteção desempenhe função ecológica que justifique a preservação permanente. Em outras palavras, a função ambiental está inserida no próprio conceito de APP, sendo que esta não possui razão de ser sem aquela. Sua definição encontra-se no art. 3º, II: “Área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas.”

Por via dele, surgiu o entendimento que, em situações como estas, não deve ser exigido o atendimento ao limite mínimo previsto no Código Florestal para proteção da margem do curso d'água, tendo em vista a constatação da perda de sua função ecológica, tornando desnecessária sua tutela:

Ademais, a consolidação da ocupação ao longo de toda a FMP/APP, conforme já evidenciado, somada à constatação da perda da função ambiental da margem do curso d'água, permitiria acolher o argumento da requerente quanto à incidência do princípio da isonomia, sendo certo que o indeferimento do pedido de licença, neste caso específico, significaria desigualar pessoas que se encontram em situações equivalentes, violando, portanto, o princípio da igualdade (art. 5º, caput, CRFB)⁷⁶.

Porém, o entendimento fixado naquele parecer requeria um caráter normativo, o que veio a se estabelecer com o teor do Decreto Estadual nº 42.356/2010, em cujo texto se encontra a caracterização da inexistência de função ecológica da FMP e APP⁷⁷.

Em seu art. 4º, inciso III, a inexistência de função ecológica da FMP/APP fica constatada quando da inexistência de vegetação primária ou vegetação secundária no estágio avançado de regeneração além da presença de algumas características, dentre elas, de que haja uma ocupação consolidada das margens do curso d'água⁷⁸.

Pelo que se vê, o Decreto buscou um maior rigor perante a possibilidade de afastamento excepcional dos limites do Código Florestal, estipulando, assim, que os requisitos sejam atestados por três servidores do INEA. Na realidade, o atestado emitido

⁷⁶ ESTADO DO RIO DE JANEIRO (FEEMA). Parecer RD nº 04/2007 da Assessoria Jurídica. Disponível em <http://www.inea.rj.gov.br/wp-content/uploads/2019/01/2-Faixa-Marginal-de-Prote%C3%A7%C3%A3o-154-Mb.pdf>. Acesso em: 11 set. 2020.

⁷⁷ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Decreto nº 42.356 de 17 de março de 2010. Dispõe sobre o tratamento e a demarcação das faixas marginais de proteção nos processos de licenciamento ambiental e de emissões de autorizações ambientais no Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. Disponível em <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=159053>. Acesso em 06 set.2020.

⁷⁸ Art. 4º Os limites mínimos fixados abstratamente pelo art. 2º, "a", do Código Florestal (Lei Federal nº 4.771/1965 e suas alterações) poderão ser reduzidos, em cada caso concreto, unicamente para os fins do disposto no art. 1º, deste Decreto, desde que a área se localize em zona urbana do município e que vistoria local, atestada por pelo menos 03 (três) servidores do Instituto Estadual do Ambiente, comprove, cumulativamente: III - a inexistência de função ecológica da FMP/APP em questão, desde que identificadas a inexistência de vegetação primária ou vegetação secundária no estágio avançado de regeneração e a presença de, no mínimo, uma das seguintes características:

a) ocupação consolidada das margens do curso d'água a montante e a jusante do trecho em análise;

b) impermeabilização da FMP/APP;

c) capeamento do curso d'água, sendo que, no caso de obras recentes, deverá ser apresentado ao órgão ambiental competente o respectivo projeto aprovado pela prefeitura local ou o levantamento cadastral da obra;

por servidores do INEA reforça o grau de subjetivismo uma vez que careca a norma estadual de qualquer parâmetro técnico⁷⁹.

Nessa linha, o Estado de São Paulo editou seu Programa de Regularização Ambiental (“PRA”), consubstanciado pela lei estadual nº 15.684/2015, onde buscou comedir a regularização de propriedades e imóveis rurais⁸⁰. Na norma, destaca-se a previsão do uso alternativo do solo (definição no inciso VI, art. 3º, do Código Florestal⁸¹), nas áreas de ocupação antrópica consolidada em área urbana desde que respeitadas as APP’s da legislação em vigor à época da implantação do empreendimento⁸². O uso alternativo do solo também poderá se dar em lotes oriundos de parcelamento do solo urbano registrado no Serviço de Registro de Imóveis competente desde que respeitadas as condicionantes impostas pela norma⁸³.

Interessante mencionar que a regra citada acima (parágrafo único, art. 40) teve sua constitucionalidade desafiada no TJ-SP que a declarou constitucional afirmando pela “possibilidade do uso alternativo do solo em que há assentamento consolidado urbano em APP, desde que ocorra a regularização fundiária de interesse social precedida de estudo técnico e o respectivo local de parcelamento não seja área de risco”⁸⁴.

⁷⁹ MORAES, Tatiana Vieira de. Normas Jurídicas sobre Faixas Marginais de Proteção de Cursos D’água. JACCOUD, Cristiane (Org.). *Comentários à Legislação Ambiental do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

⁸⁰ ESTADO DE SÃO PAULO. Lei nº 15.684 de 14 de janeiro de 2015. Dispõe em caráter específico e suplementar, nos termos dos artigos 23, III, VI e VII e 24, VI e parágrafos da Constituição Federal e nos termos dos artigos 191, 193, XVI, 194, parágrafo único, 197, 205, III, 209, 213, da Constituição do Estado de São Paulo, sobre o Programa de Regularização Ambiental - PRA das propriedades e imóveis rurais, criado pela Lei Federal nº 12.651, de 25 de maio de 2012 e sobre a aplicação da Lei Complementar Federal nº 140, de 8 de dezembro de 2011, no âmbito do Estado de São Paulo. Disponível em <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2015/lei-15684-14.01.2015.html>. Acesso em 11 set.2020.

⁸¹ “Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: VI - uso alternativo do solo: substituição de vegetação nativa e formações sucessoras por outras coberturas do solo, como atividades agropecuárias, industriais, de geração e transmissão de energia, de mineração e de transporte, assentamentos urbanos ou outras formas de ocupação humana.”

⁸² “Art. 40, *caput*: Nas áreas de ocupação antrópica consolidada em área urbana, fica assegurado o uso alternativo do solo previsto no inciso VI do artigo 3º da Lei Federal nº 12.651, de 25 de maio de 2012, respeitadas as áreas de preservação permanente previstas pela legislação em vigor à época da implantação do empreendimento.”

⁸³ “Art. 40, Parágrafo único – Fica assegurado o direito de construir em lotes oriundos de parcelamento do solo urbano registrado no Serviço de Registro de Imóveis competente, desde que respeitadas as Áreas de Preservação Permanente, exigidas pela legislação vigente na data da implantação do licenciamento ambiental e do registro do parcelamento do solo para fins urbanos, aprovado segundo a legislação específica. “

⁸⁴ ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. ADI 21008507220168260000. Des: Relator Jacob Valente. Órgão Especial. Julgado em.: 05 jun. 2019. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do>. Acesso em 12 set. 2020.

A MP (“Medida Provisória”) nº 459/2009⁸⁵, que posteriormente deu lugar a promulgação da Lei nº 11.977/2009⁸⁶, criou o bastante conhecido Programa Minha Casa, Minha Vida (“PMCMV”). Com propriedade, Pedro Curvello Saavedra Avzaradel explica a inovação contida nessa lei:

Com a aprovação do Programa Minha Casa Minha Vida (“PMCMV”) pela Lei 11.877/2009, o instituto da regularização fundiária ganhou tratamento sistematizado, subdividindo as hipóteses naquelas regularizações de interesse social e naquelas de interesse específico. Uma das diferenças entre as duas modalidades no PMCMV é que sobre situações de interesse específico incidem as regras, dispensadas aos de interesse social⁸⁷.

No tocante a parte de regularização fundiária presente na norma, Curvello Avzaradel chama a atenção para o art. 54:

A Lei 11.977/2009, na hipótese de interesse social, traz a possibilidade de se promover a regularização em APP com ocupação consolidada em área urbana até 2007, desde que comprovada por estudo a melhoria das condições ambientais⁸⁸.

Nascido em meio a polêmicas e intensos debates entre a bancada dos ruralistas e dos ambientalistas no Congresso Nacional, a lei nº 12.651/2012, que instituiu o novo Código Florestal, trouxe profundas mudanças no que diz respeito à tutela da flora.

Ressalte-se que a lei representa uma codificação extremamente técnica que foi produto de mais de 200 (duzentas) audiências públicas que contaram com a participação de todos os setores representativos da sociedade relacionados à matéria⁸⁹.

No Código promulgado em 2012, o legislador, ao cunhar o conceito de “área rural consolidada” (art. 3º, IV⁹⁰), seja ela no interior de uma Área de Preservação Permanente (“APP”) ou de uma Reserva Legal, fomentou ainda mais a popularidade do tema objeto

⁸⁵ BRASIL. Medida Provisória 459 de 25 de março de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, e dá outras providências Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2009/medidaprovisoria-459-25-marco-2009-587252-norma-pe.html>. Acesso em: 12 set. 2020.

⁸⁶ BRASIL. Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

⁸⁷ AVZARADEL, Pedro Curvello Saavedra. *Novo Código Florestal: enchentes e crise hídrica no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 143.

⁸⁸ Idem. Ibidem. p. 150.

⁸⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Comentários ao Novo Código Florestal*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 42.

⁹⁰ Área de imóvel rural com ocupação antrópica preexistente a 22 de julho de 2008, com edificações, benfeitorias ou atividades agrossilvipastoris, admitida, neste último caso, a adoção do regime de pouso.

desse trabalho entre os operadores do Direito. Dessa forma, pode-se dizer que, além do termo embrionário (“Fato consumado”) ter sido criado nos idos dos anos 60, há uma escolha clara do Legislativo na divulgação e maior aprofundamento do assunto.

É relevante consignar também que as situações consolidadas não estão diretamente relacionadas ao cometimento de infrações administrativas como a grande parte da doutrina costuma propagar. O legislador, consciente da profundidade que gravita no entorno das situações consolidadas pelo tempo, previu uma série de dispositivos que contemplasse tais situações tendo em vista a legalidade da conduta do indivíduo. Confira:

Art. 8º, § 2º A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente de que tratam os incisos VI e VII do caput do art. 4º poderá ser autorizada, excepcionalmente, em locais onde a função ecológica do manguezal esteja comprometida, para execução de obras habitacionais e de urbanização, inseridas em projetos de regularização fundiária de interesse social, em áreas urbanas consolidadas ocupadas por população de baixa renda.

Art. 61-C. Para os assentamentos do Programa de Reforma Agrária, a recomposição de áreas consolidadas em Áreas de Preservação Permanente ao longo ou no entorno de cursos d'água, lagos e lagoas naturais observará as exigências estabelecidas no art. 61-A, observados os limites de cada área demarcada individualmente, objeto de contrato de concessão de uso, até a titulação por parte do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra.

Art. 63. Nas áreas rurais consolidadas nos locais de que tratam os incisos V, VIII, IX e X do art. 4º, será admitida a manutenção de atividades florestais, culturas de espécies lenhosas, perenes ou de ciclo longo, bem como da infraestrutura física associada ao desenvolvimento de atividades agrossilvipastoris, vedada a conversão de novas áreas para uso alternativo do solo

Art. 68. Os proprietários ou possuidores de imóveis rurais que realizaram supressão de vegetação nativa respeitando os percentuais de Reserva Legal previstos pela legislação em vigor à época em que ocorreu a supressão são dispensados de promover a recomposição, compensação ou regeneração para os percentuais exigidos nesta Lei.

§ 1º Os proprietários ou possuidores de imóveis rurais poderão provar essas situações consolidadas por documentos tais como a descrição de fatos históricos de ocupação da região, registros de comercialização, dados agropecuários da atividade, contratos e documentos bancários relativos à produção, e por todos os outros meios de prova em direito admitidos.

Tais novidades na legislação florestal foram direcionadas para atender aos pedidos dos agricultores por mais áreas verdes que possam ser suprimidas e, conseqüentemente, mais terras que possam ser utilizadas para atividades econômicas como agricultura e pecuária – aliás, o Projeto de Lei nº 1876/1999, que deu origem ao mais recente Código

Florestal, teve seu preparo destinado exclusivamente a eles, os agricultores brasileiros, como consta na leitura original do PL⁹¹.

Além do que, em virtude da pressão feita pelo setor produtivo ao longo da tramitação da nova legislação florestal, houve a ampliação das possibilidades de supressão de vegetação nativa em APP. Nesse sentido, veja trecho da exposição de motivos do PL 1876/1999 que faz referências aos artigos do Código Florestal de 1965:

A questão vê-se agravada pela rigidez da lei, conforme o § 1º do art. 3º, 'a supressão total ou parcial de florestas de preservação permanente só será admitida com prévia autorização do Poder Executivo Federal, quando for necessária à execução de obras, planos, atividades ou projetos de utilidade pública ou interesse social.' Segundo a boa técnica legislativa, esse dispositivo aplica-se somente ao art. 3º. Assim, as áreas de preservação permanente elencadas no art. 2º não poderão ser alteradas ou suprimidas, em qualquer hipótese. Esse é o entendimento de renomados juristas que atuam na área ambiental. Tal interpretação leva ao total impedimento de qualquer obra em margem de rio, como a construção de um porto, por exemplo. Com efeito, conforme Exposição de Motivos que acompanha a MP 1.605-30, de 19 de novembro de 1988, 'os empreendimentos relativos a linhas de transmissão, usinas hidrelétricas, oleodutos, gasodutos, a exemplo de outros situados em locais, elencados no art. 2º do Código Florestal, tiveram seus licenciamentos sobrestados⁹².

Observe-se também que no art. 8º, § 2º, a supressão de vegetação nativa em APP é remetida às populações de baixa renda desde que cumpram os requisitos estabelecidos no dispositivo, dentre eles, que se situem em áreas urbanas consolidadas.

Vê-se, então, que há claros exemplos de hipótese em que há o reconhecimento de um fato ou de uma situação consolidada com o decurso do tempo mas que está em estrito cumprimento legal. Note que no dispositivo, por um ponto de vista hermenêutico, há uma certa antítese entre a tutela ambiental (recuperação da vegetação nativa) e o desenvolvimento econômico (supressão da vegetação nativa) que foi resolvida na redação da própria norma.

Por outro lado, em se tratando de Reserva Legal, qualquer alteração posterior da área advinda de lei, isto é, o aumento do percentual a ser mantido como vegetação nativa, embora aplicável ao proprietário, somente poderá ser exigido com a cabal indenização da

⁹¹ Parecer do relator deputado federal Aldo Rebelo (PCdoB-SP) ao Projeto de Lei nº 1876/99 e apensados. Disponível em <http://www.observatorioeco.com.br/wp-content/uploads/up/2010/06/relatorio-sobre-a-reforma-do-codigo-florestal.pdf>. Acesso em: 12 set. 2020.

⁹² CARVALHO, Sérgio. Justificação do Projeto de Lei 1.876, de 20 de novembro de 1999. *Diário da Câmara dos Deputados de 20 de novembro de 1999*, p. 55.796. Brasília. Disponível em <https://www.camara.leg.br/>. Acesso em: 05 set. 2020.

produção provada e de sua projeção para o futuro. Isso porque, se é certo a lei nova dispor para o futuro, ela deve respeitar os direitos regularmente adquiridos ou indenizá-los.

Ao interpretar o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República⁹³, o STF já se manifestou que o mesmo "*se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público ou lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva.*"⁹⁴

Nesse ponto, é pertinente recordar que o STF já firmou seu posicionamento no tocante a chamada “anistia ambiental” nos âmbitos cível, administrativo e criminal que, nada mais é do que, a regularização de atividades que ocorriam em dissonância com o Código Floresta de 1965 – Lei federal nº 4.771/1965.

Assim, segundo o código, os proprietários que aderirem ao Programa de Regularização Ambiental ("PRA") não estariam sujeito a sanções referentes a infrações cometidas antes do marco temporal de 22 de julho de 2008 (art. 60).

O PRA nada mais é do que um conjunto de regras sobre o processo de regularização de imóveis rurais. Com a aderência ao programa, o produtor poderá regularizar a situação ambiental de sua propriedade ou posse rural por meio de diversos benefícios, como metragens diferenciadas de APP, possibilidade de compensação de Reserva Legal, suspensão de processos criminais e administrativos e, principalmente, a manutenção das atividades agrossilvipastoris consolidadas até 22 de julho de 2008. A adesão ao PRA possibilita regularizar a propriedade ou a posse rural sem novas sanções mediante assinatura de Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público⁹⁵.

Antes da assinatura do TAC com o Parquet, o interessado deve proceder com a inscrição no Cadastro Ambiental Rural⁹⁶ (“CAR”), para em seguida propor ao órgão ambiental competente seu projeto de regularização com os métodos e o cronograma das atividades de recomposição das APPs e RLs para análise e somente depois que poderá gozar dos benefícios desse TAC.

⁹³ A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 493. Distrito Federal. Rel: Ministro Moreira Alves. Julgado em: 25 jun. 1992. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1519857>. Acesso em: 13 set. 2020.

⁹⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Comentários ao Novo Código Florestal*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 166.

⁹⁶ Trata-se de um registro público eletrônico de âmbito nacional, obrigatório para todos os imóveis rurais, com a finalidade de integrar as informações ambientais das propriedades e posses rurais, compondo base de dados para controle, monitoramento, planejamento ambiental e econômico e combate ao desmatamento (art. 29, *caput*, Código Florestal/2012).

Contudo, a doutrina mais abalizada, envolvida por ceticismo quanto ao sucesso dos instrumentos presentes no Código, tece críticas tanto ao CAR quanto ao PRA.

Em relação ao primeiro, Paulo de Bessa Antunes pontua:

É inteiramente despropositado que se criem mais cadastros, quando na realidade deveriam ser utilizados os existentes e a base de dados consolidadas em um instrumento único que fosse capaz de assegurar o cumprimento dos objetivos da norma de proteção ao meio ambiente. O CAR foi criado no âmbito do Sistema Nacional de Informação sobre o Meio Ambiente – SINIMA, que é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente. É instrumento importante, porém, ainda longe da implementação necessária. Conforme se observa do §1º do artigo, o legislador não sabe o que fazer com o CAR, pois, estabelece que a inscrição deverá ser feita, “preferencialmente”, no órgão ambiental municipal ou estadual; evidentemente que “preferencialmente” só pode ser um deles, haja vista que não se pode ter preferência sem que se indique que é o preferido. Cuida-se de uma tentativa de acomodação para que, na prática, o CAR seja relegado ao esquecimento⁹⁷.

E, preocupado com a efetividade do segundo, Pedro Curvello Saavedra Avzaradel alerta:

Embora não seja a lei sistemática a respeito, o PRA de cada ente não é apenas a reunião de vários termos de compromisso ou ajustamento de conduta. Devem tais programas ser instrumentos de planejamento florestal, com a definição de áreas e biomas prioritários, estratégias e metas de curto, médio e longo prazo, dentre outro conteúdos mínimos, como por exemplo, informações e estimativas para o setor florestal e similares⁹⁸.

Mas é bem verdade que, por outro lado, também há elogios dessa mesma doutrina especializada, como assim faz Édis Milaré:

Nesse contexto, é inegável os avanços da nova legislação. Lembre-se, a propósito, da instituição: (i) do Cadastro Ambiental Rural – CAR (art. 29), instrumento que possibilitará que o Estado brasileiro passe a ter controle e informação da utilização efetiva do seu espaço territorial; (ii) do Programa de Regularização Ambiental – PRA (art. 59), que possibilitará a regularização de passivos ambientais; (iii) do Pagamento por Serviços Ambientais – PSA (art. 41), destinado a estimular a preservação das florestas, ao convencimento de que não basta punir as condutas ambientalmente danosas, mas recompensar as virtuosas. Exemplos não faltam. Numa palavra: passa-se de uma política

⁹⁷ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Comentários ao Novo Código Florestal*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 184 – 185.

⁹⁸ AVZARADEL, Pedro Curvello Saavedra. *Novo Código Florestal: enchentes e crise hídrica no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 200.

meramente de comando e controle, adstrita à coerção das condutas indesejáveis, para outra de conscientização e educação ambiental⁹⁹.

Ademais, os temas em comento foram abordados no julgamento conjunto da Ação Declaratória de Constitucionalidade (“ADC”) nº 42 e nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (“ADIs”) nºs 4901, 4902, 4903 e 4937. Em resumo, pode-se dizer que a ADC nº 42, movida pelo Partido Progressista (“PP”), intentava a constitucionalidade de vários dispositivos da lei¹⁰⁰.

Em contrapartida, as ADI’s 4901¹⁰¹, 4902¹⁰² e 4903¹⁰³ foram propostas pela Procuradoria-Geral da República (“PGR”) enquanto a ADI 4937 foi ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (“PSOL”).

Os votos de todos os ministros da Suprema Corte foram em muitos pontos divergentes, mas, por maioria, declarou-se a inconstitucionalidade de apenas dois dispositivos, a saber: (i) alínea b, inc. VIII, do art. 3º, especificamente no que tange às expressões “gestão de resíduos” e “instalações necessárias à realização de competições esportivas estaduais, nacionais ou internacionais” entre os empreendimentos

⁹⁹ MILARÉ, Édís; MATTEI, Juliana Flávia. *O STF, o desenvolvimento sustentável e o fortalecimento da Lei Florestal*. Disponível em https://www.conjur.com.br/2019-ago-28/opiniao-stf-fortalecimento-lei-florestal#_ftn3. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁰⁰ São eles: alínea "b" do inciso VIII do art. 3º, do inciso XIX e o parágrafo único do mesmo artigo; do art. 4º, §§ 1º, 4º e 6º; das expressões "de 30 metros e máxima" e "de 15 metros e máxima" no art. 5º; do art. 7º, § 3º; do art. 8º, §2º; do art. 12, §§4º, 5, 6, 7 e 8; do art. 13, §1º; do art. 15; do art. 44; do art. 48, §2º; do art. 59; do art. 60; do art. 61-A; do art. 61-B; do art. 61-C; do art. 63; do art. 66, §3º e §5º, II, III e §6º; do art. 67, do art. 68 e do art. 78-A.

¹⁰¹ Impugnava, dentre outros dispositivos, o art. 12 (§ 4º, § 5º, § 6º, § 7º e § 8º), que trata da redução da reserva legal (em virtude da existência de terras indígenas e unidades de conservação no território municipal) e da dispensa de constituição de reserva legal por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, exploração de energia elétrica e implantação ou ampliação de ferrovias e rodovias.

¹⁰² Questionou temas relacionados à recuperação de áreas desmatadas, como a anistia de multas e outras medidas que desestimulariam a recomposição da vegetação original. O primeiro tópico questionado, o § 3º do art. 7º, permitiria novos desmatamentos sem a recuperação daqueles já realizados irregularmente. O art. 17, por sua vez, de acordo com a ADI, isentaria os agricultores da obrigação de suspender as atividades em áreas onde ocorreu desmatamento irregular antes de 22 de julho de 2008. Dispositivos inseridos no art. 59, sustenta a ação, inserem uma absurda suspensão das atividades fiscalizatórias do Estado, bem como das medidas legais e administrativas de que o poder público dispõe para exigir dos particulares o cumprimento do dever de preservar o meio ambiente e recuperar os danos causados. Nos arts. 61 e 63 estaria presente a possibilidade de consolidação de danos ambientais decorrentes de infrações anteriores a 22 de julho de 2008. Os trechos impugnados, alega a PGR, chegam ao absurdo de admitir o plantio de até 50% de espécies exóticas em áreas de preservação permanente

¹⁰³ Contrariou-se a redução da área de reserva legal prevista no art. 3º, incisos VIII, alínea b, IX, XVII, XIX e § único; artigo 4º, III, IV, §§ 1º, 4º, 5º, 6º; artigos 5º, 8º, § 2º; artigos 11 e 62. Entre os pedidos da ação, a PGR ressaltou que, quanto às áreas de preservação permanente dos reservatórios artificiais, deverão ser observados os padrões mínimos de proteção estabelecidos pelo órgão federal competente, ou seja, o CONAMA.

considerados de utilidade pública e (ii) § único do art. 3º, no que toca às expressões “demarcadas” e “tituladas”.

No que permeia a “anistia aos proprietários rurais”, o entendimento da Corte foi de que o caso não se configuraria como anistia, uma vez que os proprietários continuam sujeitos à punição na hipótese de descumprimento dos ajustes firmados nos termos de compromisso. A regra prevista na norma teria, na verdade, a finalidade de estimular a recuperação de áreas degradadas.

Nesse sentido, destaca-se fragmento do voto da ministra Carmen Lúcia que fundamentou sua opinião em parecer redigido pela Advocacia Geral da União (“AGU”):

Mesmo para fatos ocorridos antes de 22 de julho de 2008 os infratores ficam sujeitos à autuação e punição se descumprirem os ajustes firmados nos termos de compromisso – medidas administrativas a serem aplicadas se não forem recompostas as partes degradadas de Área de Proteção Permanente ou Reserva Legal, para que o infrator seja transformado em agente de recuperação das áreas degradadas¹⁰⁴.

Em adição, o ministro Marco Aurélio, ao traçar um paralelo com o Direito Penal, explicou, de forma mais técnica, que os preceitos contidos no Código não revelam em momento algum uma anistia ao produtor rural:

O programa consistiria em anistia caso viabilizasse a extinção da punibilidade independentemente da integral recomposição do dano ou afastasse sanções sem a efetiva e comprovada observância de balizas legais compatíveis com o mandamento constitucional de proteção ao meio ambiente. Não é essa a situação em jogo. O Programa de Regularização Ambiental possui balizas adequadas à promoção de política pública de tutela ambiental. De início, tem-se que os infratores devem celebrar termo de compromisso com o Poder Público, no qual discriminadas as obrigações a serem cumpridas, mediante rigoroso processo administrativo. A partir da assinatura do documento e enquanto estiverem sendo implementadas as medidas, os crimes terão a punibilidade suspensa. Durante esse período, a prescrição permanece interrompida (artigo 60, § 1º), afastada a possibilidade de, antes de reparado o dano, a pretensão punitiva ser suprimida. Apenas com o adimplemento total do termo de compromisso, o proprietário rural terá a punibilidade extinta (artigo 60, § 2º), com a conversão de eventuais multas em serviços de preservação, melhoria e recuperação da qualidade do meio ambiente (artigo 59, § 5º)¹⁰⁵.

Como era de se esperar, a decisão final recebeu elogios de alguns, dentre eles, Édís Milaré:

¹⁰⁴ CONJUR. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/acordao-codigo-florestal.pdf>. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁰⁵ Idem. Ibidem.

Como se vê, parece ter concluído o Supremo Tribunal Federal, na linha do que há muito vimos sustentando, que as alterações inseridas na Lei Federal 12.651/2012 – debatida por anos no Congresso Nacional – não significaram as propaladas rebeldias à Constituição, em ordem a autorizar sua supressão do ordenamento. (...) Após o pronunciamento do STF, o que se verifica é que ganhou a vontade do povo representada pelo Poder Legislativo, ganharam os agricultores, e, principalmente, ganhou o meio ambiente e o equilíbrio ecológico assegurado pelo art. 225 da CF. É hora de se dar os necessários créditos à Lei Florestal, que permanece sendo, com mais concretude do que os anteriores Códigos, a linha mestra de proteção à vegetação nativa e do desenvolvimento sustentável, sempre perseguido por todos nós¹⁰⁶.

O Instituto Socioambiental, que foi *amicus curiae* nas ações que questionavam a validade da lei na corte, logo após o julgamento do STF, publicou editorial afirmando que o Brasil se quedará com uma lei florestal condescendente e insatisfatória para promover energicamente a sua condição de potência florestal. Entretanto, concluiu sua mensagem com um tom ao mesmo tempo melancólico e esperançoso:

Apesar de o resultado ter sido desfavorável à proteção da vegetação nativa, com graves impactos ao equilíbrio ecológico, o ISA destaca que a fundamentação utilizada pelos ministros em seus votos acabou por confirmar elementos essenciais do Direito Socioambiental, que devem servir de norte para futuras decisões do Legislativo e do Executivo. Restaram referendados pelo plenário da Corte o princípio da vedação ao retrocesso em direitos socioambientais e a necessidade de preservação ambiental para as gerações futuras, do que sobressai a responsabilidade entre gerações em matéria de meio ambiente. Reconheceu-se, ainda, as graves consequências do desmatamento no Brasil e sua íntima relação com as mudanças climáticas, a perda de biodiversidade, o abastecimento de água e a manutenção da qualidade de vida. A constatação de que essas fundamentações não foram suficientes para declarações de inconstitucionalidade, além daquelas mencionadas, joga luz sobre a falta de capacidade técnico-científica do STF para julgar casos complexos em matéria socioambiental, fato reconhecido pelo próprio relator do caso e outros ministros¹⁰⁷.

Portanto, ao considerar a quase totalidade dos dispositivos do Código Florestal constitucional, o Supremo, mesmo que de uma forma indireta, convalida as já ditas situações consolidadas para que possam se adequar a realidade em uma perspectiva

¹⁰⁶ MILARÉ, Édis; MATTEI, Juliana Flávia. *O STF, o desenvolvimento sustentável e o fortalecimento da Lei Florestal*. Disponível em https://www.conjur.com.br/2019-ago-28/opiniao-stf-fortalecimento-lei-florestal#_ftn3. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁰⁷ O ECO. *Em editorial, Instituto Socioambiental critica decisão do STF*. Disponível em <https://www.oeco.org.br/blogs/salada-verde/em-editorial-instituto-socioambiental-critica-decisao-do-stf/>. Acesso em: 12 set. 2020.

menos arrecadatória e punitivista, mas, por outro véis, com a possibilidade de obrigações suficientemente rigorosas, cujo teor efetivamente imponha a total recomposição do dano.

Já a Lei nº 13.465/2017¹⁰⁸, que dispõe sobre regularização fundiária rural e urbana, objetivou acompadrar a regularização cartorária – consistente na aprovação urbanística do assentamento, registro em cartório imobiliário do ato de aprovação na matrícula da gleba parcelada, se houver, e a titulação dos ocupantes – com a introdução de melhorias urbanísticas, como obras de infraestrutura urbana e ambientais, por exemplo, de saneamento e recuperação ambiental.

A norma, em seu art. 11, nos apresenta a definição de núcleo urbano informal e núcleo urbano consolidado que nada mais são que situações jurídicas consolidadas pelo decurso do tempo, ou seja, fatos consumados demandando tutela do Poder Público:

II - núcleo urbano informal: aquele clandestino, irregular ou no qual não foi possível realizar, por qualquer modo, a titulação de seus ocupantes, ainda que atendida a legislação vigente à época de sua implantação ou regularização;

III - núcleo urbano informal consolidado: aquele de difícil reversão, considerados o tempo da ocupação, a natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município¹⁰⁹;

É importante deixar claro que o legislador, ao fornecer tais conceitos, não buscou incentivar institucionalmente à proliferação de invasões e de edificações irregulares ou clandestinas, mas somente reconhecer, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, a dificuldade de desmantelamento desses núcleos considerando a realidade brasileira, em especial a das grandes metrópoles.

Questionada a respeito se o surgimento de novas favelas deve ser tolerado, a especialista em geografia urbana, Fany Davidovich, foi categórica:

Como impedir uma população de sobreviver se essa é a forma de sobrevivência? Todos têm direito à cidade. Favela é um fato consumado nas grandes metrópoles. A saída seria oferecer uma alternativa digna. Como não se apresentam alternativas, os governos têm fechado os olhos. Houve um tempo em São Paulo no qual o governo dava

¹⁰⁸ BRASIL. Lei nº 13.465 de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13465-11-julho-2017-785192-norma-pl.html>. Acesso em: 12 set. 2020.

¹⁰⁹ Idem. Ibidem.

passagem para migrantes e os mandavam para Campo Grande. São atitudes fascistas, mas eram alternativas¹¹⁰.

E arremata trazendo ainda um relevante ponto de vista sociológico:

É preciso lembrar que há condomínios de classe média alta que se apropriaram de encostas e vivem na ilegalidade. As invasões não são só de gente pobre. Inúmeras cidades brasileiras foram construídas na base da invasão¹¹¹. A Barra da Tijuca (zona sul do Rio) é um excelente exemplo¹¹².

Já Arícia Fernandes Correia exprime um enfoque mais histórico-jurídico das favelas:

A grande questão é que as favelas, em primeiro lugar, se não nasceram, se consolidaram naquela que foi considerada uma das mais bem sucedidas reformas urbanas cariocas – a de Pereira Passos –, e, em segundo, por longas décadas, ficaram alijadas dos mapas da cidades e, conseqüentemente, do planejamento urbanístico; ou, ao contrário, foram incluídas por exclusão: mediante políticas de remoção das décadas de 30, 40 e 50, fazendo fracassar a promessa da integração da favela ao bairro, do morro ao asfalto, desse binário do eu e do teu e nunca um amálgama do nós, o que o planejamento urbano só tentaria reparar décadas mais tarde (...) Elas se incorporaram à paisagem urbana, seja nua e crua, seja colorida e pulsante. Não foram planejadas; se auto planejaram, se auto-construíram, se “auto-formalizaram” com sistemas registraís próprios, sempre à margem: da cidade, da legalidade, da Administração. Mas nunca – ou raramente – tiveram um pedaço de terra para chamar de seu. Pelo menos, não do ponto de vista legal-cartorário¹¹³.

Nessa linha, em 2018, foi sancionada a Lei nº 13.655¹¹⁴ que introduziu 10 (dez) novos artigos ao decreto-lei nº 4.657/1942, conhecido como Lei de Introdução às Normas

¹¹⁰ DAVIDOVICH, Fany. *Pesquisadora diz que invasões de terra não são exclusividade de pobres e exemplifica citando a Barra da Tijuca, no RJ*. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff0701200103.htm>. Acesso em 05 set. 2020.

¹¹¹ Idem. Ibidem. Em Brasília, o cenário se repete: “*Os condomínios residenciais que desordenadamente floresceram em Brasília acabaram se transformando em realidade irreversível. Quer seja por obra dos que os conceberam, quer seja por necessidade dos que neles viram meio mais viável para construir a casa própria, a verdade é que o fenômeno se espalhou de forma assustadora pelos quadrantes da cidade. Tudo por omissão das autoridades do GDF que, quando podiam e deviam, se omitiram em fiscalizá-los. Em consequência, viraram drama social que passou a exigir solução imediata, sob pena de continuar a gerar intranquilidade para as milhares de pessoas neles residentes.*” CORREA, Maurício. *Os condomínios e o fato consumado*. Correio Braziliense, nº 16065, 13 maio 2007.

¹¹² Idem. Ibidem.

¹¹³ CORREIA, Arícia Fernandes. *Direito da regularização fundiária urbana e autonomia municipal: a conversão da medida provisória n. 759/2016 na lei federal n. 13.465/2017 e as titulações da prefeitura da cidade do rio de janeiro no primeiro quadrimestre de 2017*. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/geouerj/article/view/32061/22979>. Acesso em 05 set. 2020.

¹¹⁴ BRASIL. Lei nº 13.555 de 25 de abril de 2018. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência

do Direito Brasileiro (“LINDB”). A mencionada lei constitui o sustentáculo que disciplina a prática das normas legais no país.

Com isso, o escopo principal do legislador foi incluir na LINDB disposições para elevar as condições de segurança jurídica e de eficiência na criação e aplicação do direito público. E, o direito público, como bem se sabe, abrange diversos ramos do direito, como o administrativo, constitucional, financeiro, previdenciário, processual e, inclusive, o direito ambiental.

Veja que, por óbvio, não se trata de legislação extensível a essa ou aquela seara do Direito porque, por uma regra principiológica, encontra-se incerta no diploma normativo que regula a aplicação das normas do ordenamento jurídico brasileiro. Caberá aos operadores do Direito,

Já no cerne da lei encontra-se o art. 24¹¹⁵, que reforça a imperatividade das decisões administrativas revisarem atos anteriores levando em conta as orientações gerais da época. A providência é apropriada pela razão do administrado não poder ser surpreendido pela proibição de algo anteriormente permitido.

Na área ambiental, por força de exigências da legislação ambiental e florestal, são comuns ações judiciais que buscam a demolição de áreas urbanas consolidadas destinadas as habitações, isto é, moradias irregulares construídas há anos – onde não raras vezes não havia, à época, qualquer regramento a respeito de áreas *non edificandi*. Criam-se situações, por vezes, de evidente injustiça.

No que diz respeito às demolições¹¹⁶, a Lei nº 9.605/1998¹¹⁷, conhecida como lei de crimes ambientais, a prevê no conjunto das espécies de sanções do art. 72. O Decreto Federal nº 6.514/2008, que regulamenta a mencionada lei, é terminante quando diz que a demolição de obra, edificação ou construção não pode se dar, no momento da fiscalização, com edificações residenciais (art. 112, § 3º).

na criação e na aplicação do direito público. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

¹¹⁵ “Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.”

¹¹⁶ De acordo com Edis Milaré, demolir, do latim *demolire*, significa deitar abaixo, deitar por terra (qualquer construção); desfazer, dismantelar, destruir, derribar, derrubar. Trata-se de medida extrema, que só deve ser tomada em caso de irregularidade insanável, de perigo à segurança, à saúde ou de grave dano ambiental. In: *Direito do ambiente: a gestão do ambiente em foco: doutrina, prática, jurisprudência, glossário*. 7. ed. rev. atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 1210.

¹¹⁷ BRASIL. Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 2018. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

Curt Trennepohl discorre sobre a razão de ser do art. 112 e seus parágrafos:

A regra é a demolição somente após o devido processo legal e a ampla defesa do proprietário da obra. A excepcionalidade prevista neste art. 112, que permite a demolição no ato da fiscalização, aplica-se somente nos casos em que a permanência da obra, edificação ou construção implica em risco iminente de agravamento dos danos ambientais, além de destinar-se especificamente para a prática de infração ambiental. Tratando-se de obra ou edificação especialmente destinada a práticas vedadas pela legislação ambiental, afastam-se, de plano, aquelas destinadas à habitação humana. Como exemplo clássico dos riscos para o meio ambiente pode-se apontar a instalação de armadilhas de pesca e obstáculos à migração de peixes, tipo pari ou cercado, em que a não retirada imediata representa continuidade ou agravamento do dano ambiental. Outras construções que podem ser demolidas de imediato, sem nenhuma preocupação com instrução de processo ou exercício de ampla defesa em razão de se destinarem especificamente à prática ilícita, são os “ranchos” de caçadores ou “acampamentos” ilegais de garimpeiros em áreas de preservação permanente ou unidades de conservação. É importante observar que as restrições impostas por este artigo para a demolição de edificações com finalidade habitacional referem-se apenas à ação imediata do agente público, antes da instrução do processo administrativo, não significando nenhum empecilho para que se realize a demolição após a ampla defesa e a decisão administrativa¹¹⁸.

Coaduna-se com essa interpretação Vladimir Passos de Freitas, para quem: “A demolição no próprio ato de fiscalização será excepcional e reservada a casos em que haja risco de agravamento de dano ambiental ou de graves riscos à saúde.”¹¹⁹

A Procuradoria do Instituto Estadual do Ambiente (INEA), em ato aprovado em 08 de agosto de 2019, emitiu o Parecer nº 21/2019 - RDC informando que a demolição não será possível pela via administrativa em certos casos, nos quais destacamos:

(i) Construção utilizada como moradia - tem por fundamento a proteção constitucional à moradia, assegurada pelos arts. 5º, XI, e 6º da Constituição Federal de 1988, o que não inclui, por evidente, a utilização para fins de veraneio e (ii) Construção concluída há mais de 10 (dez) anos sem que tenha sido instaurado qualquer procedimento administrativo - fundamenta-se nos princípios da segurança jurídica e da razoabilidade¹²⁰.

¹¹⁸ TRENNEPOHL, Curt. *Infrações contra o meio ambiente: multas, sanções e processo administrativo: comentários ao Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008*. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009, p. 391.

¹¹⁹ FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito administrativo e meio ambiente*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2010, p. 173.

¹²⁰ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INEA. Disponível em <http://www.inea.rj.gov.br/wp-content/uploads/2019/08/21-2019-RDC.pdf>. Acesso em 05 set. 2020.

Isso denota que no âmbito do órgão estadual fluminense há um reconhecimento de que o fator tempo é elementar e capaz de gerar situações que estejam em desacordo com a legislação que não podem ser simplesmente desfeitas por uma questão de ponderação de direitos envolvidos.

Nessa esteira, voltando a tratar da LINDB, o art. 26¹²¹ permite que o Poder Público, nas situações irregulares, incertas ou litigiosas, celebre compromisso com os administrados. Tanto os termos de ajustamento de conduta (“TAC’s”) quanto os negócios jurídicos processuais são mecanismos cada vez mais utilizados em busca da pacificação social. Sua utilidade é flagrante e a administração em geral, agora, ganha fundamento legal para poder adotá-los.

De fato, não parece ser exagero dizer que o artigo representa um novo marco em prol da consensualidade administrativa¹²² uma vez que objetiva a desburocratização do Estado, afastando as rotinas decorrentes de uma tecnocracia funesta.

Além da valorização do elemento consensual na redação do artigo discutido, observa-se um certo alinhamento normativo com uma moderna doutrina de Direito Administrativo que se ocupa da releitura da ideia de supremacia do interesse público sobre o privado.

Na interpretação de Gustavo Binembojm, o princípio da supremacia do interesse público é impróprio dentro da sistemática constitucional cidadã dado que, ao se reconhecer a centralidade dos direitos fundamentais e a estrutura maleável dos princípios constitucionais, não se pode conceber regra de supremacia absoluta *a priori* do coletivo sobre o individual¹²³.

Ademais, considerando a fluidez da definição de interesse público com a dificuldade inerente de se saber quando se está tratando de um direito fundamental ou mesmo de um interesse público, seria inescusável que a Administração pública pondera-

¹²¹ Art. 26, *caput*: “Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.”

¹²² GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Art. 26 da LINDB – Novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública*. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77653/74316>. Acesso em: 05 set. 2020.

¹²³ BINEMBOJM, Gustavo. Da Supremacia do Interesse Público ao Dever de Proporcionalidade. Um Novo Paradigma para o Direito Administrativo. In: SARMENTO, Daniel (Org.) *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 3ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 128-129.

se os interesses em jogo ao invés de se valer de um princípio que carece consistência teórica¹²⁴.

Daniel Sarmiento também é uma das fortes vozes que criticam o princípio da prevalência do interesse público sobre o privado nos dias atuais. O professor sustenta que o princípio em comento não se harmoniza com o princípio da proporcionalidade na medida em que, a proporcionalidade em si, seria um parâmetro importantíssimo para a aferição de constitucionalidade da restrição aos direitos fundamentais¹²⁵.

Para ele, o princípio da proporcionalidade objetiva atingir a medida justa entre os interesses em jogo, evitando ao máximo o sacrifício de um bem jurídico em detrimento de outro, realizando ponderações minuciosas, motivadas. Por conseguinte, quando o princípio da supremacia do interesse público afirma a priori a superioridade de um bem sobre o outro, põe por terra o espaço de ponderação, impondo o sacrifício do interesse privado em nome do interesse público¹²⁶.

Recorda-se que a redação do art. 60 da LINDB encontra-se igualmente alinhada com o art. 60 do Código Florestal, pois, de igual forma, tanto naquele quanto nesse diploma, dá-se a possibilidade de transigir a fim de perseguir uma solução mais adequada e equânime e menos sancionadora e arrecadatória.

Antonio Pinheiro Pedro atento às repercussões da LINDB para o direito do meio ambiente, apresenta seu ponto de vista:

A lei é clara no sentido de determinar o reconhecimento às situações excepcionais, consumadas no tempo, e condições consentâneas – até mesmo em função da preservação da norma cuja aplicação ao caso não a tornaria eficaz¹²⁷.

Portanto, restou demonstrado que há cada vez mais produção de conteúdo legislativo que dê azo a possibilidade de reconhecimento de situações consolidadas pelo tempo seja no âmbito contencioso judicial ou administrativo.

¹²⁴ Idem. Ibidem.

¹²⁵ SARMENTO, Daniel. Interesses Públicos vs. Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In: SARMENTO, Daniel (Org.) *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 3ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 99-100.

¹²⁶ Idem. Ibidem.

¹²⁷ PEDRO, Antonio Fernando Pinheiro. *A súmula 613 do STJ e a negação do fato consumado*. Disponível em <https://www.theeagleview.com.br/2019/03/a-sumula-613-do-stj-e-negacao-do-fato.html>. Acesso em 05 set. 2020.

1.4 A versatilidade do Fato consumado em diversas áreas do direito

A multifuncionalidade da tese do Fato consumado já foi desenvolvida em diversas áreas do direito em virtude de sua riqueza argumentativa. É possível alicerçá-la com legislação esparsa e ordinária, como visto no tópico anterior, mas também conceder-lhe suporte com princípios e direitos fundamentais – como será apresentado no capítulo seguinte.

Segundo Marçal Justen Filho:

Em todos os ramos do direito, o decurso do tempo pode acarretar a consolidação de situações fáticas e jurídicas, inclusive gerando a extinção de faculdades, direitos e obrigações. Mas a questão apresenta especial relevância para o direito administrativo¹²⁸.

Como será demonstrado, a versatilidade da tese do Fato consumado se espalha nas mais diversas áreas tanto do Direito Público quanto do Direito Privado.

A iniciar pelo Direito Privado, onde é debatido com menos frequência, o STJ tem posição tranquila no tocante à sua aplicação no âmbito do Direito das Famílias: “É dispensável o consentimento do pai biológico, mesmo sem prévia destituição do poder paternal, quando constatada uma situação de fato, consolidada no tempo, que seja favorável ao adotando.¹²⁹”

Esse raciocínio influenciou a homologação da Sentença Estrangeira Contestada ("SEC") nº 274¹³⁰ que tratou de adoção no plano internacional.

Basicamente, o adotando, com mãe e pai brasileiros, foi criado apenas pela mãe desde o nascimento. Quatro anos depois, o esposo da mãe, de nacionalidade suíça, também passou a criar da criança. O pai biológico registrou documento no qual concedeu a guarda da criança para a mãe, outorgou a ela todas as decisões que diziam respeito à vida do filho e ressaltou que abria mão de qualquer influência na vida dele.

¹²⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, p. 1.337.

¹²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 100.294. São Paulo. Rel: Ministro Aldir Passarinho Júnior. Julgado em: 28 jun. 2001. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21034162/recurso-especial-resp-1207185-mg-2010-0149110-0-stj/relatorio-e-voto-21034164>. Acesso em: 12 set. 2020.

¹³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. SEC 274. EX. Rel: Ministro Castro Meira. Julgado em: 07 nov. 2012. <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22749161/sentenca-estrangeira-contestada-sec-274-ex-2012-0203913-5-stj/inteiro-teor-22749162>. Acesso em: 12 set. 2020.

A família residia havia mais de dez anos na Suíça e o cônjuge desejava adotar o enteado, em virtude do forte vínculo estabelecido ao longo dos anos entre eles, considerando-se efetivamente pai e filho.

O pai biológico não se manifestou nos autos, fato esse que atraiu a obrigatoriedade de representação da Defensoria Pública da União que, no exercício de seus deveres institucionais, arguiu o descumprimento de normas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente (“ECA”) relacionadas a adoção internacional.

Assim, acertadamente, o STJ acatou a decisão da justiça suíça priorizando o melhor interesse do menor¹³¹ com o agasalho do instituto do Fato consumado¹³².

A tese do Fato consumado também foi razão de decidir na 1ª Vara de Campina Grande do Sul, no estado do Paraná, no âmbito da recuperação judicial de uma empresa de estamperia de metais. No caso, a juíza validou todos os atos da requerente antes de o processo ser anulado e decretou o encerramento de sua reestruturação¹³³.

De acordo com a magistrada, após o fim dos dois anos de recuperação judicial, o descumprimento de obrigação pela empresa em reabilitação não motiva sua falência. E a existência de dívidas, impugnações de crédito e recursos não impede que o processo de reestruturação seja encerrado. Logo, caso desejem reaver seus créditos, os credores devem buscar a justiça comum e mover ações individuais¹³⁴.

¹³¹ Trecho da carta escrita pelo adotando aos julgadores: “São aproximadamente seis anos que meus pais estão tentando homologar essa adoção e até hoje nada foi concluído (...) Tive a fortuna de conhecer um pai de verdade e estou vivendo até hoje com meus pais (...) É com muita esperança que lhe escrevo essa declaração, pois como lhe disse não será um papel que definirá o amor que temos de pai para filho ou vice e versa, mas de uma forma será um desligamento de uma pessoa que nunca se lembrou de minha existência, que nunca fez parte de minha vida e nem mesmo do meu passado, porque para mim não existe.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. SEC 274. EX. Rel: Ministro Castro Meira. Julgado em: 07 nov. 2012. <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22749161/sentenca-estrangeira-contestada-sec-274-ex-2012-0203913-5-stj/inteiro-teor-22749162>. Acesso em: 12 set. 2020.

¹³² Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. SEC 259. EX. Rel: Ministro João Otávio de Noronha. Julgado em: 04 ago. 2010. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15913159/sentenca-estrangeira-contestada-sec-259-hk-2009-0130933-1/inteiro-teor-16836416>. Acesso em: 12 set. 2020. E também: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1207185. Minas Gerais. Rel: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em: 11 out. 2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21034162/recurso-especial-resp-1207185-mg-2010-0149110-0-stj>. Acesso em: 13 set. 2020.

¹³³ “Neste diapasão, os efeitos da nova concessão da recuperação judicial devem ser modulados no caso em tela, resguardando os fatos já consumados na forma da recuperação anteriormente concedida, mantendo os pagamentos já realizados na forma do plano de recuperação judicial, estabilizando as relações já resolvidas”. Sentença prolatada pela juíza Luciana Benassi Gomes Carvalho. Juízo da 1ª Vara Cível de Campina Grande do Sul. Processo nº 836-50.2014.8.16.0028. Julgado em: 26 out. 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/base-teoria-fato-consumado-juiza1.pdf>. Acesso em: 12 set. 2020.

¹³⁴ Sentença prolatada pela juíza Luciana Benassi Gomes Carvalho. Juízo da 1ª Vara Cível de Campina Grande do Sul. Processo nº 836-50.2014.8.16.0028. Julgado em: 26 out. 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/base-teoria-fato-consumado-juiza1.pdf>. Acesso em: 12 set. 2020.

Contudo, mesmo em casos de recuperação judicial, para o STJ, caso haja algum grave vício processual (*i.e.* incompetência absoluta), a empresa não poderá se beneficiar dos atos já praticados no processo de recuperação em decorrência da competência para processar e julgar falência ser funcional e, portanto, absoluta¹³⁵.

Dessa forma, a despeito de não ser automática a aplicação da tese do Fato consumado no campo do Direito Empresarial, deve-se ter em mente que a sua praticidade pode ser mais explorada, devendo tal mecanismo ser observado quando a restauração da estrita legalidade a um caso concreto ocasionar maiores danos sociais ou materiais do que a situação consolidada pelo próprio transcurso do tempo.

Ao iniciar o campo do Direito Público, ocupa-se agora de um intrigante caso de Direito Sanitário apreciado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (“TRF-2”) no ano de 2003.

Durante uma determinada greve dos servidores públicos, a Justiça Federal, mesmo havendo exigência de inspeção por parte da Secretaria Nacional de Defesa Agropecuária, dispensou a inspeção de exame fitossanitário para produtos estrangeiros. Consequentemente, o consumidor brasileiro teve seu direito constitucional à saúde¹³⁶ violado uma vez que o tribunal optou pela resguarda do patrimônio do importador do produto ao invés da fiscalização e inspeção de alimentos que beneficiaria toda a coletividade.

O acórdão do tribunal nos parece equivocado. Acreditamos que nesse caso o Fato consumado não deveria ter sido reconhecido, e que as mercadorias devessem ter retornado à fiscalização, em virtude do risco de uma contaminação ser maior do que o benefício da rigidez da vigilância sanitária. Ademais, nesse caso, o direito à saúde deveria se sobrepor ao direito a livre iniciativa e ao livre comércio sustentado pela impetrante¹³⁷.

¹³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CC 116743. Minas Gerais. Rel: Ministro Raul Araújo. Julgado em: 28 set. 2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18810369/conflicto-de-competencia-cc-116743>. Acesso em: 13 set. 2020.

¹³⁶ CRFB, 1988: art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

¹³⁷ Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. GREVE DE SERVIDORES. - O Ministério Público Federal, apesar de ter apresentado parecer na 1ª instância, não foi intimado da sentença. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a intervenção do Ministério Público no Tribunal supre tal falta. - A importadora de trigo tem o direito líquido e certo de ter sua mercadoria liberada, uma vez que se trata de vegetal de deterioração irreversível, não podendo sofrer as consequências provenientes da greve do setor público. - A liberação da mercadoria importada não acarreta risco às culturas nacionais e à saúde da população, tendo em vista que se fez acompanhar do Certificado Fitossanitário; além disso, seu país de origem não foi indicado como possuidor de agentes de doenças perigosas. (BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AMS 1372095.02.18209-0. Rel:

Ironicamente, um dos processos mais antigos que estava em tramitação no STF, protocolada em junho de 1959 e decidido em março de 2012, a Ação Cível Originária ("ACO") nº 79, teve como pano de fundo o reconhecimento de uma situação fática consolidada pelo tempo¹³⁸¹³⁹.

Instado a se pronunciar a respeito de uma doação de terras públicas no Estado do Mato Grosso, tendo em vista a evidente violação dos requisitos previstos na Constituição de 1946¹⁴⁰, o tribunal guardião da constituição reconheceu a boa-fé e confiança legítima dos adquirentes de lotes para arredar a violação constitucional em prol da segurança jurídica e, evidentemente, da prevalência do fato consumado¹⁴¹.

De fato, é extremamente bizarro um caso durar mais de cinquenta anos na Justiça. Porém, igualmente bizarro é que o dispositivo constitucional de 1946 infringido foi mantido na Constituição de 1967¹⁴². Ou seja, não seria cabível cogitar de uma inconstitucionalidade que, por força normativa superveniente, se tornara constitucional. Definitivamente não.

Daí, não restou alternativa mais razoável, racional e prudente do que aceitar a situação factual consolidada. Em contrapartida, se tivesse ocorrido a anulação do negócio jurídico de doação, mesmo após a criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços, as consequências, decerto, seriam desastrosas do ponto de vista pessoal e socioeconômico.

Desembargador Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Julgado em: 25 jun. 2003. Disponível em <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/854816/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-13720-950218209-0?ref=serp>. Acesso em: 12 set. 2020)

¹³⁸ STF julga causa mais antiga na Corte e mantém validade de alienação de terras em MT. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=202762>. Acesso em: 05 set. 2020.

¹³⁹ No dia 02 de setembro de 2020, o STF, após 124 (cento e vinte quatro anos), pôs fim a um processo iniciado pela Princesa Isabel contra a União. Até o fechamento deste trabalho, esta demanda conserva o *status* de mais antigo da fase republicana brasileira. In: *Após 124 anos, processo movido por Princesa Isabel chega ao fim no STF*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/quentes/332813/apos-124-anos-processo-movido-por-princesa-isabel-chega-ao-fim-no-stf>. Acesso em: 14 set. 2020.

¹⁴⁰ BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946, art. 156, § 2º: "Sem prévia autorização do Senado Federal, não se fará qualquer alienação ou concessão de terras públicas, com área superior a três mil hectares, salvo quando se tratar de execução de planos de colonização aprovados pelo Governo Federal". Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 02 set. 2020.

¹⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO 79. Mato Grosso. Rel: Ministro Teori Zavascki. Plenário da Corte. Julgado em: 15. mar. 2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1424856>. Acesso em: 12 set. 2020.

¹⁴² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de janeiro de 1967, art. 164, parágrafo único: "Salvo para execução de planos de reforma agrária, não se fará, sem prévia aprovação do Senado Federal, alienação ou concessão de terras públicas com área superior a três mil hectares". Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 17 set. 2020.

O fato consumado também foi razão de decidir na ação que tinha por finalidade impugnar o certame da venda do sistema Telebrás julgado pela corte especial do STJ. O ministro relator Antônio de Pádua Ribeiro assim decidiu:

Em princípio, parece-me que este recurso perdeu o objeto tendo em vista que a realização do certame, com evidente sucesso na obtenção de valores muito acima do preço mínimo de avaliação dos ativos, cria a circunstância do fato consumado, o qual, a essa altura dos acontecimentos, afigura-se inconveniente revolver. Com efeito, o resultado altamente positivo do leilão espanca eventuais dúvidas quanto ao acerto da decisão que culminou com a manutenção do leilão. (...) Os fatos subsequentes, determinados pela conjuntura mundial, comprovaram, à saciedade, o acerto da decisão no sentido de não suspender a realização do certame naquele momento¹⁴³.

Por fim, até a Ordem dos Advogados do Brasil ("OAB") já suportou, contrário aos seus interesses, os efeitos do reconhecimento do fato consumado no âmbito do REsp nº 1213843. Versou o caso sobre o direito de uma advogada continuar inscrita na Ordem devido a uma decisão judicial de 2ª instância – já que na 1ª instância a advogada teve seu pleito indeferido – que julgou ilegais os critérios de correção adotados na segunda fase do exame do concurso.

De forma acertada, o ministro Napoleão Nunes Maia Filho ponderou os interesses em jogo na demanda para arrematar que em absolutamente nada prejudicaria o Poder Público em reconhecer o direito em prol da demandante:

Mesmo que se recuse o reconhecimento de fato consumado em situação como esta, não há como negar que o préstimo da jurisdição produz efeitos consistentes, que somente devem ser desconstituídos se a sua manutenção lesar gravemente a parte desfavorecida ou a ordem jurídica¹⁴⁴.

Isto posto, como se tem amplamente dito e defendido nesse trabalho, é essencial que o julgador realize uma ponderação entre os direitos conflitantes e sopesse benefícios e malefícios das consequências de sua decisão.

¹⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg na Pet 980. São Paulo. Rel: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Julgado em: 04 nov. 1998. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/465927/agravo-regimental-na-peticacao-agrg-na-pet-980-sp-1998-0036868-0/inteiro-teor-100277464>. Acesso em: 18 set. 2020.

¹⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1213843. Paraná. Rel: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em: 13.12.2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894568888/recurso-especial-resp-1213843-pr-2010-0178882-0/decisao-monocratica-894568931?ref=juris-tabs>. Acesso em: 17 set. 2020.

1.5 A interface com o Direito Ambiental e as posições doutrinárias

Na esfera das cortes federais, o caso precursor a ter se deparado com a tese do Fato consumado no âmbito do Direito Ambiental diz respeito à construção em sítio tombado pelo patrimônio histórico nacional. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região (“TRF-5”) considerou que uma construção no sítio tombado de Monte Guararapes, cidade de Jaboatão dos Guararapes, em Pernambuco, ocupado há muitos anos consubstanciaria uma fato consolidado que não comportaria alterações¹⁴⁵.

Como um evento extra procedimental, o fato consumado pode ou não se judicializar, pois ele seria apto a integrar a discussão de um processo pela simples alegação de sua ocorrência. Apesar de veementemente repulsar a ideia de o fato consumado figurar no Direito Ambiental, Ana Maria Moreira Marchesan reconhece:

Há muitos casos, como será visto a seguir quando da análise da jurisprudência, em que a situação se consolidou sob a égide de uma lei, foi objeto de ação judicial que a atacava e exigia a reparação dos danos e, no curso do processo, sobrevém uma nova lei mais benéfica à qual o fato consumado ajuda a atribuir efeitos retroativos, mesmo que nela esses não estejam explícitos. Nessas situações, a sofisticação da racionalidade jurídica relacionada ao acolhimento do fato consumado é bem menos direta e exige operações mentais e argumentação deveras mais complexas¹⁴⁶.

A doutrina argentina de Ricardo Viana Ferreira diz que a *política de hechos consumados* carece de uma reflexão lógico-jurídica, não havendo regulamentação sobre seu uso e caminhando em sentido contrário ao princípio da prevenção no Direito Ambiental¹⁴⁷. Para Maurício Pinto, outro jurista argentino, o fato consumado, além de contrariar a ideologia preventiva do Direito Ambiental, serve como álibi para condicionar os resultados de futuras avaliações de impacto ambiental com base em situações já consolidadas por força do tempo¹⁴⁸.

¹⁴⁵ BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 10335. Pernambuco. Rel: Desembargador Lázaro Guimarães. Julgado em: 22 out. 1991. Acesso aos autos do processo n. 00.0014846-6.

¹⁴⁶ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 225.

¹⁴⁷ FERREIRA, Ricardo A. Viana. *Un antiprincipio en el derecho ambiental: la política de hechos consumados*. Revista de Derecho Ambiental n. 13, p. 300.

¹⁴⁸ PINTO, Mauricio. *La irresponsabilidad organizada: la función simbólica del Derecho Ambiental a partir de la revocación de una medida cautelar*. Disponível em https://www.researchgate.net/publication/291521649_La_irresponsabilidad_organizada_la_funcion_simbolica_del_Derecho_Ambiental_a_partir_de_la_revocacion_de_una_medida_cautelar. Acesso em 05 set. 2020.

Para Odim Brandão Ferreira, o fato consumado seria um acidente judiciário baseado na imperícia, negligência ou imprudência do julgador, e conclui dizendo que, ao aceitar o fato consumado, o julgador está compactuando com a balbúrdia, loucura, casos e ainda promove a ilicitude¹⁴⁹.

Como se sabe, ilicitude é a contradição entre a conduta e o ordenamento jurídico, pela qual a ação ou omissão típicas tornam-se ilícitas. Já foi apresentado aqui que a ilicitude é um elemento facultativo da compreensão do conceito do fato consumado, vez que, determinado fato não precisa necessariamente ser ilícito para que uma situação se convalide no tempo como por exemplo, os diversos tipos de usucapião presentes no Código Civil¹⁵⁰.

A observância do fato consumado deve se dar por meio da ponderação dos direitos e garantias fundamentais que gravitam em torno do litígio que se está deparado. Crer que tudo relacionado ao fato consumado é ilícito seria como desprezar a justiça do caso concreto e negligenciar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Note que na ementa do caso abaixo, mesmo havendo uma legislação protetiva do meio ambiente que deveria coibir a construção da edificação, a solução mais harmoniosa e menos agressiva ao ambiente natural e artificial foi a indenização sem demolição:

Ação civil pública – Apelação cível – Direito ambiental – Direito de propriedade. Agravo retido em face da decisão que concedeu a liminar de embargo e interdição da obra - Manutenção – presença dos requisitos autorizadores, mormente prevalência dos princípios da prevenção e da precaução em sede de tutela ao meio ambiente. Processual civil - audiência de conciliação preliminar – mera faculdade que não enseja nulidade – rejeição – precedentes do STJ. Julgamento antecipado - Cerceamento de defesa inexistente – Acervo probatório suficiente para autorizar o pronunciamento judicial – Prejudicial afastada. Mérito - Sentença que determinou a demolição da edificação construída à margem do rio do peixe, em área non aedificandi, reformada – Penalidade de demolição convertida em indenização em prol da recuperação do meio-ambiente – Aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade – peculiaridades locais – aplicabilidade do código florestal restrita às áreas rurais – recursos voluntários parcialmente providos. Como fatos incontroversos extrai-se dos autos que: a) o apelante edificou o prédio sem autorização do Município; b) parte do prédio está localizado em área de preservação permanente; c) há dezenas ou centenas de outros prédios construídos às margens do Rio do Peixe sem a observância da distância de quinze metros das suas margens (o que é público e notório, e revelam as fotografias - fls. 117-123); d) construiu o apelante em local em que já havia outra edificação; e) nenhuma árvore foi abatida. A demolição da construção causará ao apelante prejuízo de elevada monta, sem nenhum

¹⁴⁹ FERREIRA, Odim Brandão. *Fato Consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002, p. 183 – 184.

¹⁵⁰ Código Civil. Arts. 1.238 a 1.244.

benefício direto e/ou imediato ao meio ambiente. À vista das peculiaridades do caso, a conversão da obrigação de demolir o prédio em indenização mais se harmoniza com os princípios de Justiça e com os objetivos finalísticos de toda a legislação relativa ao meio ambiente¹⁵¹.

No entanto, deve-se consignar que a atual composição do STF pactua pela não aceitação do fato consumado em Direito Ambiental conforme se depreende do aresto:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. (...) 3. 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 02/02/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 21.6.2002. 4. Agravo regimental a que se nega provimento¹⁵².

Para alguns autores, a questão da aceitação do fato consumado no Direito Ambiental extrapola os limites normativos e chega a atingir o âmbito ético:

Sob a ótica de uma ética da responsabilidade para com o futuro, verifica-se que a aplicação dessa teoria não passa de política desprovida de ética, além de caracterizarem exemplos de retrocesso ambiental¹⁵³.

Ao invés de guiarem-se pela Justiça social e ambiental, os casuísmos operados através do fato consumado têm como norte o privilégio do hoje, do agora, do degradador em detrimento da qualidade ambiental, numa ética antiambiental¹⁵⁴.

¹⁵¹ ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 2008.049652-8. Rel: Desembargador Carlos Adilson Silva. Julgado em: 30 out. 2011. Disponível em http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora. Acesso em: 18 set. 2020.

¹⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no RE 609.748. Rio de Janeiro. Rel: Ministro Luiz Fux. Disponível em <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/>. Acesso em: 18 set. 2020.

¹⁵³ FIGUEIREDO, Guilherme Purvin de. *Interesse público ambiental e Fato Consumado*. <https://www.guilhermepurvin.com/post/interesse-p%C3%BAblico-ambiental-e-fato-consumado>. Acesso em: 05 set. 2020.

¹⁵⁴ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *A Antiética do Fato Consumado*. In: Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (21.: 2016 : São Paulo, SP) Jurisprudência, ética e justiça ambiental no século XXI / 21. Congresso Brasileiro de Direito Ambiental, 11. Congresso de Estudantes de Direito Ambiental, 11. Congresso de Direito Ambiental dos Países de Língua Portuguesa e Espanhola, 5 Prêmio José Bonifácio de Andrade e Silva ; org. Antonio Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite. – São Paulo : Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2016. P. 48. Disponível em http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20160708115142_2700.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

Dizer que uma possível aceitação do fato consumado equivaleria a anuir com uma ética antiambiental parece desapropriado quando se está diante de um litígio de Direito Ambiental. Isso porque, não raras vezes, é extremamente delicado acusar aquele que necessita do reconhecimento de um fato consumado de ser cúmplice com uma ética contrária ao meio ambiente – seja, por exemplo, para continuar exercendo seu direito de moradia ou para permanecer no local onde seu empreendimento foi devidamente autorizado pelos órgãos competentes.

Contudo, Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida ensina que:

Não se trata, pura e simplesmente, de adotar, aprioristicamente, uma visão pró-biocentrismo ou antropocentrismo, pró-preservacionismo ou conservacionismo, pró-nacionalismo ou internacionalismo, em relação aos temas ambientais. Exigem-se do magistrado a prudência e a cautela necessárias para decidir, diante do caso específico apreciado, informado por critérios técnicos repassados pelas perícias e estudos ambientais, qual dessas visões deve ser prestigiada, ou se comportam análise de forma integrada¹⁵⁵.

De acordo com a pesquisa jurisprudencial feita por Ana Maria Moreira Marchesan, o ano de 2015 indica uma virada, pois, depois dele, as decisões acolhendo o fato consumado passaram a ser mais esporádicas¹⁵⁶. Pouco tempo depois, o entendimento que já vinha se consolidando no âmbito da jurisprudência do STJ tornou-se a súmula nº 613 publicada em 14 de maio de 2018: "Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental".

A simplicidade da redação da súmula é temerária na medida em que ela, ao ser aplicada sem qualquer distinção, pode retirar a minúcia do caso concreto para obstruir qualquer estudo mais aprofundado de algum caso que tenha por pano de fundo alguma obra ou empreendimento que tenha respaldo em atos administrativos, por exemplo.

Além disso, uma súmula com tal redação pode estimular decisões judiciais preguiçosas, onde impere a negligência de se conhecer profundamente o caso que se está diante ao invés de uma ponderação ansiada dos direitos e garantias fundamentais das partes envolvidas.

¹⁵⁵ YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. A efetividade da proteção do meio ambiente e a participação do Judiciário. In: KISH, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da.; SOARES, Inês Virgínia Prado (Orgs.) *Desafios do Direito Ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 426-454.

¹⁵⁶ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 243.

Ao que parece, a súmula almeja criar um atalho que não pode ser desejado principalmente para casos labirínticos como se tanto vê no Direito Ambiental. Atento a essa realidade, Ricardo Carneiro faz a seguinte observação:

Todavia, trouxe a súmula um enunciado genérico, que pode levar a interpretações totalmente indiscriminadas em relação a fatos que não necessariamente representariam a consolidação, no tempo, de uma situação contrária à lei. (...) Torna-se totalmente válido, portanto, um debate acerca dos contornos e limites da aplicação da Teoria objeto da Súmula nº 613, a qual não deve ser interpretada de maneira estática, mormente em se tratando de uma realidade essencialmente dinâmica¹⁵⁷.

Em seu livro sobre hermenêutica jurídica, Eros Grau, em tom mais filosófico, reconhece que não há uma única resposta correta para a solução de casos difíceis:

Dá-se na interpretação de textos normativos algo análogo ao que se passa na interpretação musical. Não há uma única interpretação correta (exata) da Sexta Sinfonia de Beethoven: a Pastoral regida por Toscano, como a Sinfônica de Milão, é diferente da Pastoral regida por Von Karajan, com a Filarmônica de Berlim. Não obstante uma seja mais romântica, mais derramada, a outra mais longilínea, as duas são autênticas - e corretas. Nego peremptoriamente a existência de uma única resposta correta (verdadeira, portanto) para o caso jurídico - ainda que o intérprete esteja, através dos princípios, vinculada pelo sistema jurídico. Nem mesmo o juiz Hércules (Dworkin) estará em condições de encontrar para cada caso uma resposta verdadeira, pois aquela que seria a única resposta correta simplesmente não existe¹⁵⁸.

A edição da súmula já vem irradiando seus efeitos dentro da própria Corte que a criou e sendo interpretado de uma forma elástica por seus ministros:

A jurisprudência desta Corte entende que a teoria do fato consumado em matéria ambiental equivale a perpetuar, a perenizar um suposto direito de poluir que vai de encontro, no entanto, ao postulado do meio ambiente equilibrado como bem de uso comum do povo essencial à sadia qualidade de vida¹⁵⁹.

¹⁵⁷ CARNEIRO, Ricardo. FERNANDES, Cecília Bicalho. A teoria do fato consumado e as perspectivas de aplicação da súmula nº 613 do STJ no Direito Ambiental. In: QUERUBINI, Albenir; BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coords.). *Direito Ambiental e os 30 anos da Constituição de 1998*. São Paulo: Thoth Editora, 2018, p. 445 – 446.

¹⁵⁸ GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 36.

¹⁵⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.667.087. Rio Grande do Sul. Rel: Ministro Og Fernandes. Julgado em: 07 ago. 2018. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/612117638/recurso-especial-resp-1667087-rs-2017-0085271-2/inteiro-teor-612117644>. Acesso em: 17 set. 2020.

O fato consumado no Direito Ambiental jamais pode ser minimizado e simplificado como se fosse uma justificativa para se promover a poluição, que possui um conceito legal e é regulamentada pelo Poder Público. Guilherme Purvim explica que há diversas edificações, obras e empreendimentos no território nacional que não devem ser demolidos somente por estarem localizados em áreas de proteção especial:

São de preservação permanente as margens de rios, o topo de morros e as encostas de morros com inclinação igual ou superior a 45°. Na cidade de São Paulo as avenidas marginais aos rios Tietê e Pinheiros e a avenida do Estado, marginal ao rio Tamanduateí, a avenida Paulista e a Rua do Paraíso, dentre muitas outras, estariam ocupando tais APPs. Seria, porém, rematado despropósito pretender a demolição da infraestrutura urbana existente nessas áreas. Não é necessário invocar a regra do direito adquirido para solucionar tais hipóteses, mesmo porque não existe direito adquirido de degradar o meio ambiente¹⁶⁰.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido de poluir, mas, não se pode fechar os olhos para a realidade e não reconhecer que existem situações, ilegais ou não, que foram consolidadas por força do tempo. Fernando Fernandes Pinheiro Pedro esclarece:

Nem se diga que a Súmula veio meritocraticamente “coibir o desenfreado uso dos recursos naturais ainda existentes no Brasil”. Isso é pura falácia que usa um inexistente e nunca alegado “direito de poluir” como contraponto para um falso dilema. Como ditou Esopo, “todo tirano usa um pretexto justo, para exercer sua tirania”. Assim ocorre, infelizmente, com a Súmula 613 – uma venda e uma mordada ideológica, que nega um fato em nome de uma doutrina¹⁶¹.

A opinião de Marcelo Buzaglo Dantas é ainda mais ilustrativa a esse respeito:

Na verdade, tornou-se lugar-comum na doutrina e na jurisprudência a máxima de que “não há direito adquirido de poluir”. Apesar do realce que se tem dado a opiniões e decisões que envolvem esta concepção, não nos parece haver qualquer controvérsia em relação ao tema. Evidentemente, a prática ilegal, por anos, de uma determinada atividade, não significa o reconhecimento de um direito a continuar a exercê-lo. Fossem assim e o meliante que há anos praticasse seus delitos poderia invocar a garantia do direito adquirido para não ser jamais preso, o que beira ao ridículo. Logo, muito ao contrário do que querem fazer crer alguns, a máxima de que não há direito adquirido de poluir

¹⁶⁰ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvim de. *Interesse público ambiental e fato consumado*. Disponível em <https://www.guilhermepurvin.com/post/interesse-p%C3%BAblico-ambiental-e-fato-consumado>. Acesso em: 05 set. 2020.

¹⁶¹ PEDRO, Fernando Fernandes Pinheiro. *A súmula 613 de STJ e a negação do fato consumado*. Disponível em <https://direitoambiental.com/a-sumula-613-de-stj-e-a-negacao-do-fato-consumado/>. Acesso em: 05 set. 2020.

revela algo tão evidente que sequer precisaria ser objeto de tanto alarde. Simplesmente, não há direito à ilegalidade¹⁶².

Portanto, encerrada as principais elucidações doutrinárias que comentam a respeito do fenômeno do Fato consumado especificamente no Direito Ambiental, o próximo capítulo mergulha ainda mais nesse ramo jurídico para se ocupar inteiramente dos reflexos da súmula nº 613 do STJ.

1.6 RESUMO DO CAPÍTULO

Toda essa digressão sobre o fator tempo foi uma diretriz para o primeiro capítulo encontra-se no cerne do fato consumado, que teve, prioritariamente, criação e desenvolvimento no âmago da jurisprudência dos tribunais superiores. Apesar de tradicionalmente ser reconhecido como uma teoria, até mesmo pelo STJ, argumentou-se no sentido do fato consumado ser mais adequadamente concebido como uma teoria.

Os direitos fundamentais são peça chave para avaliar o reconhecimento ou não de um fato que se consumou, mesmo à beira de uma ilegalidade, ao longo do tempo. Ao longo de diversos julgados distintos dos tribunais superiores, o fato consumado mostrou ser um instituto heterogêneo na medida que engloba situações das mais variadas.

Com o tempo, a interpretação sobre o fato consumado oscilou no Poder Judiciário não havendo que se falar em unanimidade. Com efeito, o prestígio jurisprudencial que gozava no passado não se repete na atualidade. Todavia, no plano legislativo, o cenário se inverteu.

Isso porque de forma excepcional, o Código Civil, a Resolução nº 369 do CONAMA, o Código Florestal de 2012 e a Lei 13.655/2018 são apenas alguns exemplos em que há estipulado, de uma forma, geral, que em algumas situações, mesmo que originárias na ilegalidade, seja mais auspicioso a manutenção da situação como está ao invés da busca de seu estado anterior.

Notou-se também que o fato consumado é multifuncional. O fato consumando já foi contemplado em litígios judiciais envolvendo o Direito Administrativo, Direito

¹⁶² DANTAS, Marcelo Buzaglo Dantas. *Direito ambiental de conflitos*. São Paulo: Lumen Juris, 2015. p. 216. Nesse mesmo sentido: “Inexiste direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados – as gerações futuras – carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 948.921. São Paulo. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em: 23 out. 2007. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp?edicao=EDI%C7%C3O%20N.%2030:%20DIREITO%20AMBIENTAL>. Acesso em: 15 set. 2020.

Universitário, Direito de Família, Direito Internacional Privado, Direito Falimentar, Direito Empresarial, Direito Sanitário, Direito Fundiário, além, é claro, do Direito Ambiental.

E por último, em referência a doutrina que se debruça sobre o fato consumado no Direito Ambiental, colheu-se posicionamentos que o rechaçam veementemente considerando, alguns, como um acidente judiciário, outros, como situações antiéticas. De forma minoritária, alguns doutrinadores advogam em defesa da ponderação do fato consumado em alguns casos o que, conseqüentemente, acaba sendo uma crítica ao teor da súmula nº 613.

2. O FATO CONSUMADO NO DIREITO AMBIENTAL SOB A PERSPECTIVA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como dito, foi aprovada em 09.05.2018 pela 1ª seção do STJ, a súmula nº 613 que rejeita a aplicação da teoria do fato consumado em matéria de Direito Ambiental uma vez que tal entendimento já vinha se materializando há alguns anos em outras turmas sobre o mesmo tema. Em linhas gerais, a súmula sustenta que não se pode conceder um direito a situações que causam danos ao meio ambiente sob a alegação de que os efeitos de uma eventual degradação já estavam consolidados no tempo.

No entanto, como o enunciado veio de forma extremamente simples e abstrata, sem explicar o contexto e hipóteses de sua aplicação ou sequer sua razão de existir, é mister investigar a base na qual suas premissas foram estabelecidas por meio do estudo pormenorizado de seus precedentes à luz das regras do novo Código de Processo Civil.

Deste modo, o objetivo principal desse capítulo, após realizada a introdução do tema sob um enfoque processualista do instituto da súmula e do novo papel dos precedentes no ordenamento jurídico, é se debruçar sobre a análise crítica de cada um dos 5 (cinco) casos escolhidos pelo STJ para servir de substrato a confecção da súmula nº 613.

2.1 A súmula de tribunal superior à luz da nova legislação de Direito Processual Civil

O Direito brasileiro, classicamente considerado como integrante do sistema do *Civil Law*, oriundo da família romano-germânica¹⁶³, atribui, paulatinamente, importância cada vez maior aos precedentes judiciais, razão pela qual passou a ser, com o advento da

¹⁶³ O Código de Processo Civil, por exemplo, tem impressas no texto marcas portuguesas, italianas e alemães. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da justiça: alguns mitos. *Temas de Direito Processual: oitava série*. Rio de Janeiro: Saraiva, 2004, p. 6).

Lei Federal nº 13.105/2015, que instituiu o Novo Código de Processo Civil, um sistema intermediário ou misto, no meio do caminho entre o *Civil Law* e o *Common Law*¹⁶⁴¹⁶⁵¹⁶⁶.

Fredie Didier Jr. define precedente como sendo a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como norte para o julgamento posterior de casos equivalentes¹⁶⁷.

Já Ronaldo Cramer possui uma visão mais restritiva de seu conceito. Em sua obra, o professor concatenou alguns pressupostos de existência de um precedente tais como (i) ser um julgado necessariamente de tribunal e de um órgão colegiado; (ii) não poder ser decisão de primeira instância; (iii) ter transitado em julgado, pois se ainda houver possibilidade de recurso há chances de o posicionamento ser alterado, dentre outros¹⁶⁸.

Para Lenio Streck o precedente sobrevém de uma decisão de um caso passado que é reconhecida como vinculante. E, para se criar uma determinada súmula, seria necessário a reunião de vários precedentes¹⁶⁹.

É de máxima atualidade analisar o contexto, o papel e a influência das súmulas¹⁷⁰ editadas por tribunais superiores, sobretudo, após a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil. Por uma questão de melhor direcionamento desse estudo, não se irá

¹⁶⁴ A expressão *common law* vem da característica de casos julgados em determinada corte serem submetidos a um direito comum. É um sistema baseado no direito costumeiro e na continuidade originária de regras não escritas, que foram criadas inicialmente por juízes ingleses no século XI e lapidadas ao longo do tempo. Com base em REDONDO, Bruno Garcia. *Precedente judicial no Direito Processual Civil brasileiro*. Disponível em https://www.academia.edu/11774023/Precedente_judicial_no_Direito_Processual_Civil_brasileiro.

Acesso em: 05 set. 2020.

¹⁶⁵ Como vaticina Teresa Arruda Alvim Wambier: “(...) nosso sistema está repleto de institutos, instrumentos, expedientes pinçados cuidadosamente de ordenamentos tradicionalmente anglo-saxônicos. Mas o objetivo, é gerar jurisprudência uniforme, obter do Poder Judiciário uma única manifestação a respeito de uma mesma tese jurídica, ou muitas, mas iguais”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Em *Direção ao Common Law?. O Processo em perspectiva. Jornadas brasileiras de Direito Processual - Homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 371.

¹⁶⁶ A influência do *common law*, em especial do direito norte-americano, não atinge somente o campo do direito processual civil: “Pode-se observar que a americanização do direito constitucional no Brasil é uma tendência de longa duração, que tem se mostrado particularmente presente nos momentos de afirmação da vida democrática brasileira”. CASAGRANDE, Cássio. *A americanização do direito constitucional no Brasil em perspectiva histórica*. Disponível em <https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/37511>. Acesso em: 08 set. 2020.

¹⁶⁷ DIDIER JR. Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. III. 18. Ed. Salvador: Juspodvm, 2016, p. 120.

¹⁶⁸ CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 21.

¹⁶⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Precedentes judiciais e hermenêutica: o sentido da vinculação no CPC/2015*. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm. p. 18.

¹⁷⁰ Súmula nada mais é do um verbete que registra a interpretação pacífica ou majoritária adotada por um tribunal a respeito de um tema específico, apoiado em reiteradas decisões sobre determinada matéria. A edição de uma súmula é o resultado da aplicação reiterada de uma mesma jurisprudência, decorrente do entendimento coincidente dos magistrados acerca do tema. In: *Glossário jurídico do STJ*. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/Manual/article/view/1016/950>. Acesso em: 18 set. 2020.

aprofundar as esferas de aplicação (art. 489, § 1º, V, CPC) e superação dos precedentes (art. 927, § 2º, § 3º e § 4º, CPC), mas tão somente sua criação.

O novo CPC, em vigor em nosso ordenamento jurídico desde 18 de março de 2016, inaugura um modelo de precedentes vinculantes no Brasil notoriamente influenciado pelo modelo norte americano¹⁷¹. Essa nova metodologia criada no âmbito dos Tribunais potencializa o bem-estar social ao permitir a substituição de regras ineficientes começadas com o código antigo de 1973 e, ao mesmo tempo, fomenta a segurança jurídica e a previsibilidade desejada para potenciais e futuros litigantes¹⁷².

A preocupação do legislador em estipular um novo sistema de precedentes está intimamente relacionada ao fato da desuniformidade da jurisprudência brasileira que, por certo, comprometeu de maneira profunda e indesejável a previsibilidade e a segurança jurídica almejada em qualquer sociedade democrática.

A multiplicidade de decisões divergentes a respeito de matérias idênticas e a modificação súbita da jurisprudência acarretam imprevisibilidade sobre a interpretação da lei pelo Estado-juiz. Afinal, o cidadão, que deveria acreditar no Judiciário e considerá-lo como a última esperança para a realização da “justiça” deixa de reconhecer, nesse Poder tão importante, a seriedade, a imparcialidade e a segurança que dele esperavam¹⁷³.

Luís Roberto Barroso traduz o problema em palavras simples:

Após um primeiro momento de perplexidade, os iniciantes no estudo do Direito passam a encarar com naturalidade um fenômeno que causa estranheza a uma pessoa leiga: a existência de decisões em sentidos opostos acerca de uma mesma matéria, posições doutrinárias divergentes e até mesmo votos conflitantes em um mesmo julgado. Isto é: considerados os mesmos fatos e os mesmos elementos normativos, pessoas diferentes poderão chegar a conclusões diversas¹⁷⁴.

¹⁷¹ É interessante apontar que, embora o novo sistema de precedentes goze de prestígio frente a doutrina processualista brasileira, José Carlos Barbosa Moreira, apontado como um dos mais renomados nesse campo, era relutante quanto a sua implementação: “No caso de nosso país, o máximo de cuidado há de ser posto justamente na abertura das portas jurídicas aos produtos vindos dos Estados Unidos, dada a notória diferença estrutural dos dois sistemas - o brasileiro, de linhagem europeia continental, com o predomínio das fontes escritas, e o norte-americano, muito mais afeiçoado à formação jurisprudencial do direito. Devo declarar com absoluta sinceridade, por exemplo, acerca da atribuição de eficácia vinculativa a precedentes judiciais, que a julgo conatural a este último sistema, enquanto me parece duvidoso, para dizer o menos, que se harmonize com aquele.”(MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da justiça: alguns mitos. *Temas de Direito Processual: oitava série*. Rio de Janeiro: Saraiva, 2004, p. 9-10).

¹⁷² FUX, Luiz. BODART, Bruno. *Notas sobre o princípio da motivação e a uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito*. Disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2982136. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁷³ REDONDO, Bruno Garcia. *Precedente judicial no Direito Processual Civil brasileiro*. Disponível em https://www.academia.edu/11774023/Precedente_judicial_no_Direito_Processual_Civil_brasileiro. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁷⁴ BARROSO, Luís Roberto, BARCELOS, Ana Paula de. *O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro*. Disponível em

Por outro lado, nos Estados Unidos, onde a cultura dos precedentes é extremamente fortificada na legislação, apenas 2% (dois por cento) das causas de acidentes automotivos, 4% (quatro por cento) de todas as causas cíveis nas Cortes estaduais e menos de 2% (dois por cento) das causas cíveis federais são resolvidas por ato jurisdicional de mérito¹⁷⁵.

Apesar destas estatísticas, na prática, o direito processual civil norte-americano tem como diretriz a resolução da demanda em seu sentido mais abrangente, onde o problema em questão deve ser resolvido em sua integralidade, dando prioridade ao fundo sobre a forma, isso é, há toda uma estrutura para, caso o juiz sentencie, a decisão resolva o mérito¹⁷⁶.

O Código de Processo Civil brasileiro, em título que trata de suas normas fundamentais e de sua aplicabilidade, prega, em seu art. 4º, que as partes possuem o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito incluída a atividade satisfativa – a doutrina processualista denomina essa norma como princípio da primazia do mérito.

Nos Estados Unidos, somente a decisão judicial que resolva o mérito pode ser objeto de apelação para a instância superior¹⁷⁷. O intento da regra é a de que a decisão apelável tenha resolvido todas as matérias que estavam sujeitos à apreciação judicial. Neste ponto há distinções entre os países, pois, no direito brasileiro, são apeláveis tanto as sentenças terminativas quanto as definitivas.

Com base nessas informações, infere-se que a sociedade norte-americana demanda bem menos do Poder Judiciário se comparado com a nossa¹⁷⁸. Sabe-se que, no

http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁷⁵ POSNER, Richard A. *Economic Analysis of Law*. 9. ed. New York: Wolters Kluwer, 2014. p. 779. GALANTER, Marc. *The Vanishing Trial: An Examination of Trials and Related Matters in Federal and State Courts*. In: *Journal of Empirical Legal Studies*, Volume 1, Issue 3, 459–570, Nov. 2004 apud FUX, Luiz. BODART, Bruno. *Notas sobre o princípio da motivação e a uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito*. Disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2982136. Acesso em 05 set. 2020

¹⁷⁶ MIRZA, Flávio. *Algumas questões sobre a apelação no processo civil norte-americano e brasileiro*. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/23028/16439>. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁷⁷ Idem. *Ibidem*.

¹⁷⁸ Por outro lado, a cultura jurídica norte-americana tem maior tradição na procura e implementação de métodos alternativos para resolver os seus conflitos do que a brasileira, uma vez que figuras eminentes da história norte-americana, inclusive com formação jurídica, há tempos já desencorajavam a litigância ou estimulavam a procura de soluções alternativas para resolver os conflitos, como se denota dos pensamentos de Abraham Lincoln, em 1850: “Desestimule a litigância. Procure fazer com que os seus vizinhos façam sempre um acordo. Demonstre a eles que o vencedor é constantemente um verdadeiro perdedor em

Brasil, infelizmente, ainda impera uma cultura “demandista” marcada por uma espécie de reverência ao litígio, onde a esperança para a solução de todos os males encontra-se depositada no Poder Judiciário¹⁷⁹.

Ademais, nos Estados Unidos, é bem menor a recorrência da utilização de instâncias superiores devido, sobretudo, a força dos precedentes, sejam eles vinculantes ou não¹⁸⁰. Logo, quanto mais previsibilidade nos julgamentos devidos a experiências pretéritas com algum grau de similitude, menor será o “demandismo” e a interposição de recursos que levem o processo a um novo grau recursal.

A fim de evitar o agravamento da realidade brasileira, o art. 926 do CPC, que inaugura o livro III – “Dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais” – sagra como premissas fundamentais o dever de uniformização da jurisdição e o de mantê-la estável, íntegra e coerente, incentivando, inclusive, a edição de enunciados de súmulas¹⁸¹ referentes à jurisprudência dominante nos vários tribunais brasileiros (§ 1º).

Tanto o *caput* quanto o § 1º desse dispositivo devem ser interpretados como normas diretivas de maior otimização das decisões paradigmáticas nos âmbitos dos Tribunais e dos efeitos que a nova legislação processual quer que estas decisões, as paradigmáticas, isto é, os “precedentes”, devem surtir nos demais casos em todos os níveis de jurisdição.

honorários advocatícios, custas judiciais e tempo” e do Chief Justice Warren Burger: “A noção de que a maioria do povo quer juízes com becas, advogados bem vestidos e uma sala de audiências requintada para resolver os litígios não é correta. As pessoas com problemas, como gente com dores, querem alívio, e desejam isso o mais rápido e barato possível”. Neste sentido, com cerca de 80% dos norte-americanos acreditam que litigar nos tribunais custa muito, o sistema judicial norte-americano vem introduzindo nas suas atividades várias práticas do *Alternative Dispute Resolution* (ADR) (...) Por sua vez, nos últimos vinte anos tem havido um dramático crescimento no alcance e sofisticação dos métodos alternativos, como arbitragem, mediação adjudicação por juízes privados, que variam na estrutura e oferecem limitações. (CASTRO JÚNIOR, Oswaldo Agripino de. *Teoria e Prática do Direito Comparado e Desenvolvimento: Estados Unidos x Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, UNIGRANRIO, IBRADD, 2002, p. 192).

¹⁷⁹ Veja a opinião de José Renato Nalini: “O que se constata é a proliferação de carreiras jurídicas e a consequente ‘judicialização’ da vida brasileira. O que significa? Todo e qualquer problema, toda e qualquer questão, chega a um juiz ou a um tribunal. Com certeza a ambos. (...) A sociedade demandista se submete à cultura do litígio”. *Incapaz de resolver conflitos, brasileiro alimenta cultura do processo*. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/opiniao/coluna/2015/02/19/incapaz-de-resolver-conflitos-brasileiro-alimenta-cultura-do-processo.htm>. Acesso em: 03 set. 2020.

¹⁸⁰ No que tange à controvérsia, se a fonte de direito mais importante é a lei ou o precedente judicial, cabe acrescentar que, embora os estudantes de direito nos Estados Unidos aprendam que as leis têm prioridade em face dos *case law*, a legislatura possui a última palavra no que a lei deve ser pois, se ela decide interferir no direito criado judicialmente, a legislatura poderá fazê-lo, preponderando assim sobre o Judiciário. Na prática, predomina o precedente judicial, pois o Legislativo não tem a velocidade que o sistema judicial possui para resolver as demandas da sociedade. (CASTRO JÚNIOR, Oswaldo Agripino de. *Teoria e Prática do Direito Comparado e Desenvolvimento: Estados Unidos x Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, UNIGRANRIO, IBRADD, 2002, p. 158).

¹⁸¹ A palavra advém do latim *summula*, que significa sumário ou resumo.

Segundo a definição mais moderna, precedente é todo julgado de tribunal que, por força de sua condição originária ou de reconhecimento posterior, cria a norma jurídica a ser seguida, obrigatoriamente ou não, em casos idênticos¹⁸². Todo precedente é, por assim dizer, uma decisão judicial, mas nem toda decisão judicial pode ser qualificada como sendo um precedente¹⁸³.

Já o § 2º do art. 926, do CPC, dispõe que a edição do conteúdo das súmulas deve observar às circunstâncias factuais dos precedentes que motivaram sua criação. Nesse ponto, convém citar a explicação de Luiz Guilherme Marinoni:

(...) as súmulas são calcadas em precedentes e, portanto, não podem fugir do contexto dos casos que por eles foram solucionados. Bem por isso, para saber se uma súmula é aplicável a outro caso, é necessário verificar o contexto fático dos casos que lhe deram origem, assim como as proposições sociais que fundamentaram os precedentes que os solucionaram¹⁸⁴.

Dentro do mesmo contexto, Ronaldo Cramer assevera:

O novo CPC, no § 2º, do art. 926, teve a preocupação de demonstrar que a súmula não é provimento judicial autônomo, mas deve se ater às circunstâncias fáticas e jurídicas do precedente que a gerou. Dessa feita, quando o sistema de precedentes se refere à súmula, não quer aludir a ela em si mesma, mas ao precedente que a produziu¹⁸⁵.

Nesse passo, o estudo do Direito Sumular, por meio da investigação de seus precedentes, deve ser realizado de forma dialética, baseado no diálogo e na argumentação, de maneira a valorizar a fundamentação decisória. Assim, perante o exposto, resta justificado a importância de se dedicar todo um capítulo ao estudo minucioso dos cinco precedentes que deram azo a concepção da súmula nº 613 do STJ.

¹⁸² CRAMER, Ronaldo. *A Súmula e o Sistema de Precedentes do Novo CPC*. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v20_n2/revista_v20_n2_312.pdf. Acesso em: 04 set. 2020.

¹⁸³ REDONDO, Bruno Garcia. *Precedente judicial no Direito Processual Civil brasileiro*. Disponível em https://www.academia.edu/11774023/Precedente_judicial_no_Direito_Processual_Civil_brasileiro. Acesso em: 09 set. 2020.

¹⁸⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 309.

¹⁸⁵ CRAMER, Ronaldo. *A Súmula e o Sistema de Precedentes do Novo CPC*. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v20_n2/revista_v20_n2_312.pdf. Acesso em: 04 set. 2020

2.2 O primeiro precedente

O primeiro precedente que fomentou a criação da súmula nº 613 do STJ teve sua origem na cidade de Jaboticabal, localizada na região metropolitana de Ribeirão Preto, no Estado de São Paulo e cuidou do tema da responsabilidade civil ambiental do proprietário de imóvel rural.

Depois de décadas desenvolvendo a atividade canavieira em imóvel rural, uma grande companhia açucareira foi ré em ação civil pública (“ACP”) movida pelo Ministério Público de São Paulo¹⁸⁶. O *parquet* teve sucesso em sua iniciativa e a demanda foi julgada procedente para condenar a empresa, em resumo, a:

Demarcar área de reserva legal de 20% do total do imóvel, excluindo as formas de vegetação consideradas de preservação permanente, bem como, interromper qualquer exploração agrícola, agropecuária ou mineral nessa área a fim de permitir a regeneração natural;

Abster-se de qualquer exploração agrícola, agropecuária ou mineral nas áreas de preservação permanente;

Efetuar o reflorestamento artificial com espécies nativas da região na área de reserva legal e em todas as áreas de preservação permanente.

A empresa interpôs apelação e o caso chegou ao conhecimento do Tribunal de Justiça de São Paulo. Sucintamente, os argumentos da apelante foram no sentido de que o juiz apreciou equivocadamente as provas presentes nos autos, que o auto de infração lavrado pela Polícia Florestal encontrava-se carregado de vícios insanáveis e que muito antes da legislação invocada na sentença, as vegetações nativas já não mais existiam não se podendo falar em prejuízo ao meio ambiente.

Ademais, intentaram desconstituir o instituto da reserva legal em sua propriedade sob o argumento de que seria uma “desapropriação indireta”, pois, repercutiria de modo absolutamente abrupto em seu direito de propriedade violando também o devido processo legal.

A Oitava Câmara de Direito Público, por unanimidade, negou provimento ao recurso da companhia reforçando que o caso:

¹⁸⁶ Sentença prolatada pela juíza Andrea Schiavo. Juízo da 1ª Vara Cível do Foro de Jaboticabal. Processo nº 0001555-29.1998.8.26.0291 (291.01.1998.001555). Julgado em: 10 out. 2003. Disponível em https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=83Z2Q01770000&processo.foro=291&processo.numero=000155529.1998.8.26.0291&uuidCaptcha=sajcaptcha_1c0bb01ecaae44cdb43d19d678b81e63. Acesso em: 12 set. 2020.

(...) se trata de caso de responsabilidade objetiva do proprietário do imóvel, que é quem deve preservar e/ou restaurar a vegetação da área. Essa obrigação decorre do só fato dele ser proprietário da coisa (*propter rem*), não havendo razão para se perquirir quem causou o dano ambiental, se a apelante ou se os anteriores proprietários. Essa obrigação diz respeito tanto à área de reserva legal, nunca inferior a vinte por cento do imóvel rural, como às áreas de preservação permanente (APP), como se depreende do Código e da Lei de Política Agrícola¹⁸⁷.

Não há razões para se discordar do que foi assentado pelo desembargador relator do caso, pois a legislação infraconstitucional, a doutrina mais abalizada e a jurisprudência moderna são uníssonas quanto a responsabilidade do poluidor direto ou indireto por danos causados ao ambiente se dar na modalidade objetiva.

Antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988, a legislação infraconstitucional já tratava a respeito do assunto. Com o advento da lei nº 6.938/81¹⁸⁸, conhecida como Política Nacional do Meio Ambiente (“PNMA”) e considerada a *lex mater* para o direito ambiental brasileiro, a responsabilidade civil ambiental passou a ser compreendida da seguinte maneira:

Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente (art. 14, § 1º).

Paulo Affonso Leme Machado ainda endossa que o “*regime jurídico da responsabilidade, em todos os eventos ligados ao meio ambiente, é a responsabilidade objetiva ou responsabilidade sem culpa, por força do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81.*”¹⁸⁹

E ainda, em julgado histórico e de significativa relevância para evolução do estudo da responsabilidade no direito ambiental brasileiro, o STJ entendeu que para apuração do nexo de causalidade do dano urbanístico-ambiental e de solidariedade passiva, “*equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem não se importa que*

¹⁸⁷ ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. AC 232.635-5/3-00. Rel: Desembargador Paulo Travain. Julgado em: 03 mar. 2004. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/open.do>. Acesso em: 16 set. 2020.

¹⁸⁸ BRASIL. Lei nº 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

¹⁸⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 327.

*façam, quem cala quando lhe cabe denunciar, quem financia para que façam e quem se beneficia quando outros fazem.*¹⁹⁰”

Ademais, em 2015, o STJ concatenou sua jurisprudência de Direito Ambiental em 10 (dez) teses sendo que a décima teve a seguinte redação:

A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar¹⁹¹.

Inobstante esse cenário extremamente favorável a manutenção da decisão de 2ª instância, a empresa interpôs recurso especial para o STJ (“REsp nº 948921/SP”) onde a relatoria coube ao ministro Herman Benjamin da 2ª turma.

De início, o ministro, em seu voto, fez questão de frisar que a propriedade privada é fonte tanto de direitos quanto de deveres. Em seguida, recordou que quem adquire imóvel desmatado ilegalmente recebe-o não só com seus atributos positivos e benfeitorias, como também com os ônus ambientais que sobre ele incidam, inclusive o dever de recuperar a vegetação nativa da Reserva Legal e das Áreas de Preservação Permanente: *resguardar o que se tem, mas também o que se deveria ter, eis o objetivo do legislador*, enfatizou o relator.

Ainda há outro breve trecho de seu voto que é digno de transcrição pela qualidade da didática empregada: “(...) *quem se beneficia da degradação ambiental alheia, a agrava ou lhe dá continuidade não é menos degradador. Por isso, o legislador se encarrega de responsabilizar o novo proprietário pela cura do malfeito do seu antecessor.*”¹⁹²

O raciocínio aplicado ao caso analisado encontra-se em plena consonância com a súmula nº 623 de 2018 do STJ e também com a tese de Direito Ambiental nº 9 editada pela secretaria do mesmo tribunal em 2015:

As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor (súmula).

¹⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 650.728. Santa Catarina. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em 23 out. 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/>. Acesso em 14 set. 2020.

¹⁹¹ *Jurisprudência em teses.* Disponível em [http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%2030%20-%20direito%20ambiental.pdf](http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%2030%20-%20direito%20ambiental.pdf). Acesso em: 03 set. 2020.

¹⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 948921. São Paulo. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em: 23 out. 2007. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/>. Acesso em: 14 set. 2020.

A obrigação de recuperar a degradação ambiental é do titular da propriedade do imóvel, mesmo que não tenha contribuído para a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem* (tese).

É relevante destacar que as relações de natureza real traduzem-se em um vínculo entre o titular do direito e todas as outras pessoas, impondo a estas um dever geral de abstenção.

Tal direito coloca a coisa à disposição do respectivo titular, legitimando-o a utilizá-la de modo exclusivo, na medida dos poderes que lhe são conferidos. Quando impõe o dever geral de abstenção, a ordem jurídica não visa a relacionar o titular o direito real com as demais pessoas. Pretende precisamente o contrário: criar uma situação de total separação ou afastamento da coisa em relação a terceiros¹⁹³.

O termo *propter* denota “em razão de” ou “em vista de”, enquanto *rem* significa “coisa”. Deste modo, a expressão obrigação *propter rem* refere-se à modalidade de obrigação que decorre da coisa, ou melhor, aquela que está sempre atrelada a um bem e que nessa vinculação reside seu caráter essencial¹⁹⁴.

Acerca da obrigação *propter rem* em matéria ambiental, comenta Érika Bechara:

Coloca o proprietário na posição indeclinável de garantir a proteção dos recursos ambientais encontrados no imóvel (...). Referida proteção engloba a manutenção dos elementos ambientais naturalmente existentes na propriedade, em seu estado original, como também a recomposição dos elementos perdidos por conta da atividade humana ou de fenômenos naturais.¹⁹⁵

No mesmo sentido, Édis Milaré preleciona:

A obrigação *propter rem* ambiental caracteriza-se como um conjunto de deveres relacionados com a conservação de um bem, cujo exercício se materializa por meio de condutas ativas ou mesmo passivas (omissão perante limitações administrativas impostas pelo Poder Público) com vistas ao cumprimento da função socioambiental da propriedade.¹⁹⁶

¹⁹³ BUNAZAR, Maurício. *Obrigação Propter Rem*. São Paulo: Atlas, 2014, p. 95.

¹⁹⁴ VARELA, Antunes. *Direito das Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 45.

¹⁹⁵ BECHARA, Érika. *A responsabilidade civil do poluidor indireto e a obrigação propter rem dos proprietários de imóveis ambientalmente degradados*. São Paulo: Cadernos Jurídicos. Ano XX, nº 48, 2019, p. 158.

¹⁹⁶ MILARÉ, Édis; MORAIS, Roberta Jardim de; DIAS, Maria Camila Cozzi Pires de Oliveira. Reencontrado Derrida: a imprescindível desconstrução da equiparação entre obrigações propter rem ambientais e obrigações reparatórias ou indenizatórias decorrentes da imputação da responsabilidade civil ambiental. In: *Revista da Associação dos Advogados de São Paulo*, ano XXXVII, março 2017, n. 133.

A proteção dos recursos naturais citada por Érika Bechara e o conjunto de deveres ligados a conservação do bem destacado por Édis Milaré englobam, no caso analisado, preponderantemente, a observância com a porcentagem de reserva legal e a atenção com as áreas de preservação permanente no interior da propriedade da companhia açucareira.

Como já comentado, o STF, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, declarou constitucional diversos dispositivos do Código Florestal dentre eles o art. 15 que prevê o cômputo das APPs no cálculo do percentual da Reserva Legal do imóvel desde que preenchidos certos requisitos.

Mas, de acordo com a interpretação do STJ, a declaração de constitucionalidade dessa norma não desqualifica, de forma alguma, aferição da aplicação imediata deste dispositivo aos casos ocorridos antes de sua vigência¹⁹⁷.

É curioso notar que os vocábulos “fato consumado” e “situações consolidadas ao longo do tempo” não são mencionados em nenhum dos julgados ao longo das três instâncias. Ao longo de suas defesas, a empresa insistiu em dizer que não derrubou nenhuma floresta nativa, fosse primitiva ou sequer regenerada e ainda reforçou que o desmatamento se deu por proprietários anteriores. Todavia, haja vista a atual realidade legislativa, jurisprudencial e doutrinária do Direito Ambiental, os argumentos jamais poderiam lograr êxito.

Como se viu, os três graus de jurisdição chegaram a conclusão que a atividade da companhia canavieira degradou o meio ambiente da área explorada acima do permitido pela legislação ambiental e florestal – não existindo mais lá, por conseguinte, nenhuma área de reserva legal e áreas de preservação permanente.

A propósito, em abril de 2020, o STF, depois de admitir a repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 654833, onde se discutia a reparação de danos (materiais, morais e ambientais) decorrentes de invasões em área indígena ocupada com a finalidade de extrair ilegalmente madeira de elevado valor de mercado, decidiu, por maioria (seis votos a três), fixar a tese de que “*é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

O julgado teve essa ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA
999. CONSTITUCIONAL. DANO

¹⁹⁷ BRASIL. SUPERIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RCL 1646193. São Paulo. Voto vista do Ministro Gurgel de Faria. Julgado em: 12. mai. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/gurgel-codigo-florestal-nao-retroage.pdf>. Acesso em: 10 set. 2020

AMBIENTAL.REPARAÇÃO.IMPRESCRITIBILIDADE 1. Debate-se nestes autos se deve prevalecer o princípio da segurança jurídica, que beneficia o autor do dano ambiental diante da inércia do Poder Público; ou se devem prevalecer os princípios constitucionais de proteção, preservação e reparação do meio ambiente, que beneficiam toda a coletividade. 2. Em nosso ordenamento jurídico, a regra é a prescrição da pretensão reparatória. A imprescritibilidade, por sua vez, é exceção. Depende, portanto, de fatores externos, que o ordenamento jurídico reputa inderrogáveis pelo tempo. 3. Embora a Constituição e as leis ordinárias não disponham acerca do prazo prescricional para a reparação de danos civis ambientais, sendo regra a estipulação de prazo para pretensão ressarcitória, a tutela constitucional a determinados valores impõe o reconhecimento de pretensões imprescritíveis. 4. O meio ambiente deve ser considerado patrimônio comum de toda humanidade, para a garantia de sua integral proteção, especialmente em relação às gerações futuras. Todas as condutas do Poder Público estatal devem ser direcionadas no sentido de integral proteção legislativa interna e de adesão aos pactos e tratados internacionais protetivos desse direito humano fundamental de 3ª geração, para evitar prejuízo da coletividade em face de uma afetação de certo bem (recurso natural) a uma finalidade individual. 5. A reparação do dano ao meio ambiente é direito fundamental indisponível, sendo imperativo o reconhecimento da imprescritibilidade no que toca à recomposição dos danos ambientais. 6. Extinção do processo, com julgamento de mérito, em relação ao Espólio de Orleir Messias Cameli e a Marmud Cameli Ltda, com base no art. 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015, ficando prejudicado o Recurso Extraordinário. Afirmação de tese segundo a qual é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental¹⁹⁸.

O caso analisou não apenas a questão do dano ambiental mas também a reparação do dano material por madeira extraída em área indígena e a reparação do dano moral pelas consequências dos abusos cometidos contra a comunidade indígena entre os anos de 1981 e 1987.

A despeito do STJ já deter sólido posicionamento em prol da imprescritibilidade do dano ambiental¹⁹⁹, a essência desta prerrogativa abarcava somente a reparação pelo dano ambiental coletivo de natureza difusa²⁰⁰.

No plenário de julgamento do Supremo, 3 (três) ministros apresentaram divergências quanto a tese que foi consolidada: Gilmar Ferreira Mendes, Marco Aurélio Mendes de Farias Mello e Dias Toffoli.

O primeiro, frisou que os casos de imprescritibilidade estão previstos na Constituição Federal, são taxativos e que não há que se falar em imprescritibilidade

¹⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 654. 833 Acre. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Julgado em: 20.04.2020. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15343546770&ext=.pdf>. Acesso em 05 set. 2020.

¹⁹⁹ Idem.

²⁰⁰ Ibidem.

implícita²⁰¹. O segundo, em voto bem mais sucinto, defendeu que a imprescritibilidade, à luz do que prevê a Constituição, alcança o âmbito criminal mas não o âmbito patrimonial²⁰². O terceiro não apresentou as razões pelas quais acompanhou os dois ministros.

No entanto, o ministro relator do caso, Alexandre de Moraes, abriu a sessão plenária explicando que, apesar da imprescritibilidade ser, de fato, exceção no ordenamento jurídico, a reparação do dano ao meio ambiente detém natureza de direito fundamental indisponível, então, por tal motivo, a sua imprescritibilidade estaria justificada.

Ademais, citou trecho do voto da ministra do STJ, Eliane Calmon, no âmbito do REsp 1.120.117/AC²⁰³:

“(...) no conflito entre estabelecer um prazo prescricional em favor do causador do dano ambiental, a fim de lhe atribuir segurança jurídica e estabilidade com natureza eminentemente privada, e tutelar de forma mais benéfica bem jurídico coletivo, indisponível, fundamental, que antecede todos os demais direitos — pois sem ele não há vida, nem saúde, nem trabalho, nem lazer — o último prevalece, por óbvio, concluindo pela imprescritibilidade do direito à reparação do dano ambiental.”

Ainda em seu voto, o relator transcreveu lições doutrinárias da obra de Édis Milaré:

O dano ambiental afeta o direito fundamental social e indisponível a um meio ambiente saudável e indispensável à sadia qualidade de vida; e, assim, considerar possível a não reparação do dano ambiental, em razão da prescrição, impedindo que o meio ambiente retorne à mesma qualidade que dispunha – seja pela reparação in loco, seja por uma compensação em outro local – é o mesmo que concluir pela disponibilidade de tal direito.²⁰⁴

²⁰¹ “A prescritebilidade é a regra no Estado Democrático de Direito. E como toda regra tem exceção, é certo que apenas a Constituição da República pode prever hipóteses de imprescritebilidade, porque somente ao constituinte cabe afastar um dos alicerces do Estado de Direito, que é a segurança das relações sociais (...) Ora, sendo a existência de prazo prescricional a regra, e as hipóteses de imprescritebilidade a exceção, estando todas expressas na Constituição Federal, não me parece viável interpretar a omissão da legislação ambiental como nova hipótese de imprescritebilidade.”

²⁰² “O constituinte foi explícito quanto às situações jurídicas que afastam a prescrição, instituto voltado a preservar bem maior, a segurança jurídica, principalmente considerados os incisos XLII e XLIV do artigo 5º. E o fez de forma limitada ao campo penal, não alcançado o patrimonial. (...) Provejo o recurso e fixo tese no sentido da prescritebilidade de reparação civil de dano ambiental.”

²⁰³ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1.120.117. Acre. Rel: Ministra Eliana Calmon. Julgado em: 10 out. 2009. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5706626/recurso-especial-resp-1120117-ac-2009-0074033-7/inteiro-teor-11866112>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁰⁴ MILARÉ, Édis. A constitucionalização do direito do ambiente. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MILARÉ, Édis. In: *30 anos da CF e o direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 481.

Por outro lado, após a publicação dos votos do recurso extraordinário, Paulo de Bessa Antunes trouxe vários argumentos contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, dentre eles:

A decisão é preocupante, pois é uma verdadeira criação de Direito novo. (...) Matérias relevantes como o meio ambiente e a energia nuclear não mereceram consideração especial do Constituinte no que se refere à prescrição. Conforme a sistemática constitucional tem-se que as hipóteses de imprescritibilidade devem ser expressas, até mesmo porque exceção não se presume em Direito. (...) Sustenta-se uma imprescritibilidade genérica dos danos ambientais com base em que os danos são futuros, atingem direitos fundamentais, o que não possui substrato jurídico relevante (...) A tese da imprescritibilidade da ACP é, de fato, um prêmio à inércia de milhares de legitimados legalmente admitidos, em prejuízo do particular e da necessária segurança jurídica em uma ordem jurídica democrática²⁰⁵.

Ricardo Cintra Torres de Carvalho também se posicionou contrário ao entendimento dominante da Corte Constitucional:

Qualificar a não prescrição do dano ambiental por envolver o direito à vida não parece muito convincente, pois a maior ofensa a ela, o homicídio, prescreve em prazo não muito longo; por envolver a questão ambiental em si, pois não está claro se a decisão ora analisada implica na derrogação do prazo prescricional previsto na LF nº 6.453/77 para o dano nuclear; as multas administrativas, forma direta de preservação ambiental, prescrevem e os crimes ambientais, que regulam condutas graves contra o ambiente, prescrevem também²⁰⁶.

De toda forma, é razoável afirmar que a discussão da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento por dano ambiental no âmbito do tribunal que detém a última palavra quanto a interpretação da constituição representa etapa importante no desenvolvimento do debate que permeia as proposições e balizas sobre a responsabilidade civil por danos ambientais em nosso país.

Isso porque não se pode desconsiderar o fato histórico de que, desde o começo de sua colonização, o Brasil experimenta a degradação ambiental oriunda, principalmente, da atividade de cultivo da cana-de-açúcar, sempre associado às queimadas, motivo que levou o historiador Eduardo Bueno a afirmar que “*o longo e rendoso reinado do açúcar*

²⁰⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Meio ambiente e prescrição: de volta ao passado*. Disponível em http://genjuridico.com.br/2020/04/27/meio-ambiente-e-prescricao/#_ftnref11. Acesso em 06 set. 2020.

²⁰⁶ CARVALHO, Ricardo Cintra Torres de. *A prescrição dos danos ambientais*. Disponível em em https://www.conjur.com.br/2020-jul-04/ambiente-juridico-prescricao-danos-ambientais#_ftn7. Acesso em 09 set. 2020.

*em terras brasileiras – iniciados em 1532 e ainda sem data para acabar – trouxe consequência amargas para o país.*²⁰⁷”

No período colonial, o plantio de cana se dava, sobretudo, pelo estímulo do uso do fogo em florestas e campos sem nenhuma proteção legal efetiva. Nas palavras do sociólogo Gilberto Freyre: “*o canavial desvirginou todo esse mato grosso de modo mais cru: pela queimada. A cultura da cana valorizou o canavial e tornou desprezível a mata.*”²⁰⁸”

Basicamente, o motivo econômico sempre foi a força motriz do cultivo da cana-de-açúcar em terras brasileiras: nos primórdios, impulsionado pelo interesse na exportação de açúcar e, a partir da década de 70 no século XX, empurrado pela obtenção de combustível mais barato do que os derivados de petróleo.

Conquanto a aceleração descontrolada do cultivo de cana evidenciar-se como atividade sabidamente poluidora, ainda é bem recente a preocupação com os danos ambientais dela decorrentes. Um exemplo: foi somente em 2009 que o CONAMA editou a Resolução nº 408 exigindo Estudo Prévio de Impacto Ambiental como condição ao uso de fogo nas lavouras canavieiras.

É justamente nesse contexto que se insere a proeminência de se observar as normas legais de Reserva Legal e Áreas de Preservação Permanente uma vez que, esses institutos jurídicos desempenham papéis ecológicos de proteger e manter os recursos hídricos, de conservar e preservar a diversidade de espécies de plantas e animais, de controlar a erosão do solo, o aumento de emissão de CO₂, o assoreamento dos rios e a poluição dos cursos d’água²⁰⁹.

2.3 O segundo precedente

O segundo precedente que deu azo a súmula nº 613 do STJ guarda maior sensibilidade se comparado ao primeiro precedente estudado porque o direito a moradia

²⁰⁷ BUENO, Eduardo. *Brasil: uma história – A incrível saga de um país*. São Paulo: Editora Ática, 2002, p. 44.

²⁰⁸ FREYRE, Gilberto. *Aspectos e influência da cana sobre a vida e a paisagem do Nordeste do Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. J. Olympio, 1967. p. 101.

²⁰⁹ SILVA, J.A.A. NOBRE, A.D. MANZATTO, C.V. JOLY, C.A. RODRIGUES, R.R. SKORUPA, L.A. NOBRE, C.A. AHRENS, S. MAY, P.H. SÁ, T.D.A. CUNHA, M.C. RECH FILHO, E.L. *O Código Florestal e a Ciência: contribuições para o diálogo*. Disponível em <http://www.abc.org.br/IMG/pdf/doc-547.pdf>. Acesso em: 08 set. 2020.

é posto em discussão confrontando-se com o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Ocorreu que, nos idos de 2005, a Associação dos Moradores do Córrego das Antas (AMCA) impetrou mandado de segurança com pedido liminar contra o ato do Secretário de Estado de Administração de Parques e Unidades de Conservação do Distrito Federal e de outros três réus – que mais tarde seriam excluídos da ação por terem sido considerados ilegítimos por figurar no polo passivo – consubstanciado na ordem de imediata desocupação de área localizada no interior do Parque Ecológico de Uso Múltiplo das Copaíbas²¹⁰ (“Parque das Copaíbas”) e a conseqüente derrubada de residências familiares em virtude de invasão de área pública.

Em suma, os impetrantes alegaram que residem na localidade conhecida como Córrego das Antas entre aproximadamente 10 (dez) a 40 (quarenta) anos com a tolerância do governo do Distrito Federal e que a Lei Complementar nº 265/1999²¹¹ autorizou a permanência daqueles moradores lá instalados no Parque das Copaíbas.

Assim, a finalidade do *writ* foi pedir que as autoridades se abstenham de praticar qualquer ato voltado a remover os moradores do Parque das Copaíbas incluídas eventuais demolições ou encampações das residências, construções e eventuais benfeitorias.

Como a ação era de competência originária do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (“TJ-DF”), o desembargador relator, em sede liminar, atendeu o pedido formulado pela Associação suspendendo todo e qualquer trabalho de remoção dos ocupantes da área em litígio até a decisão final.

No entanto, melhor sorte não teve a impetrante quando o desembargador relator do caso, ao analisar o mérito, acompanhado de forma unânime pelos oito demais julgadores do conselho especial do TJ-DF, proferiu seu voto no sentido de denegar a segurança.

Na decisão, foi destacado que os ocupantes da área assumem que a ocupação do bem público foi realizada de maneira irregular e precária através de mera tolerância do Estado. Além disso, foi frisado que os moradores, em ações individuais pretéritas já

²¹⁰ Como se não bastasse estar inserida em área de parque, a área ocupada pelos moradores também encontra-se incorporada a Área de Proteção Ambiental do Lago Paranoá (“APA do Lago Paranoá”), conforme dispõe a Lei Distrital nº 1.600/97, que dispõe sobre a criação do Parque das Copaíbas, na Região Administrativa XVI – Lago Sul e dá outras providências. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/49558/Lei_1600_25_07_1997.html. Acesso em: 17 set. 2020.

²¹¹ DISTRITO FEDERAL. Lei Complementar nº 265 de 14 de dezembro de 1999. Dispõe sobre a criação de Parques Ecológicos e de Uso Múltiplo no Distrito Federal. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/52094/Lei_Complementar_265_14_12_1999.html. Acesso em: 17 set. 2020.

transitadas em julgadas no tribunal, não tiveram êxito em obter a posse dos imóveis que ocupam²¹².

Em relação a lei complementar nº 265/1999, confira a polêmica redação do dispositivo citado pela associação para dar fundamento ao seu pedido:

Art. 22. É proibido o uso residencial, permanente ou temporário, no interior dos Parques Ecológicos ou de Uso Múltiplo.

§ 2º Excetuam-se das disposições do caput as ocupações existentes até a data de criação dos parques, que serão objeto de lei específica²¹³.

Na interpretação do relator, a norma contida no artigo mencionado, para que pudesse ter capacidade de produzir efeitos jurídicos, necessitaria de regra ulterior que a complementasse, sendo assim, se não dispõe de todos os requisitos para sua aplicação, é uma norma que ainda carece de aplicabilidade²¹⁴.

De fato, andou mal o legislador na produção escrita desse artigo. Tão mal que o dispositivo foi impugnado por meio da ADI nº 2004.00.2.006391-0 proposta pelo governador do Distrito Federal. O conselho especial do TJ-DF, em julho de 2009, entendeu pela procedência da ação, pois, em sua visão, o dispositivo continha vícios de natureza tanto formal quanto material²¹⁵.

²¹² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. MS 2005002010553-3. Rel: Desembargador Sergio Bittencourt. Julgado em: 22 jan. 2008. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2542244/mandado-de-seguranca-msg-20050020105533-df/inteiro-teor-100980184>. Acesso em: 17 set. 2020.

²¹³ DISTRITO FEDERAL. Lei Complementar nº 265 de 14 de dezembro de 1999. Dispõe sobre a criação de Parques Ecológicos e de Uso Múltiplo no Distrito Federal. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/52094/Lei_Complementar_265_14_12_1999.html. Acesso em: 17 set. 2020.

²¹⁴ Um fragmento do voto: “No caso concreto, como visto, o § 2º do art. 2º da referida Lei Complementar não exauriu toda a disciplina da matéria, necessitando de complementação, mormente ao dispor que “as ocupações existentes até a data de criação dos parques serão objeto de lei específica”, de modo que somente com o advento dessa lei específica a norma jurídica como um todo poderá produzir efeitos válidos e eficazes. É dizer: a ocupação da área localizada no Parque das Copafbas para ser de fato permitida e implementada, reclama antes a criação de norma específica que determine a sua disciplina e especificidades a serem observadas pelos órgãos de gestão e controle ambiental, sem que isso ocorra, é legítima toda ação promovida pelo Poder Público no sentido de pôr fim às edificações e construções, feitas em desobediência às regulamentações legais.” (DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. MS 2005002010553-3. Rel: Desembargador Sergio Bittencourt. Julgado em: 22 jan. 2008. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2542244/mandado-de-seguranca-msg-20050020105533-df/inteiro-teor-100980184>. Acesso em: 17 set. 2020).

²¹⁵ Segundo a corte, a assembleia legislativa não poderia dispor sobre o tema previsto no dispositivo, pois, nos termos da Lei Orgânica do DF, é conferido ao Chefe do Executivo do Distrito Federal competência privativa para iniciar o processo legislativo de qualquer ato normativo que venha a dispor sobre a ocupação e o uso do solo em todo o território do Distrito Federal. Salientou, ainda, que o princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. Em relação ao vício material, a Corte advertiu que não se pode permitir a ocupação irregular de áreas públicas pelos seus atuais ocupantes sem observar

Dez anos depois, em dezembro de 2019, por autoria do poder executivo estadual, finalmente foi editada a Lei Complementar nº 961 dispondo sobre a criação, implantação e gestão de parques urbanos no Distrito Federal que revogou totalmente a antiga lei complementar alvo de tanto debate e polêmicas. Dessa forma, a recentíssima legislação estadual do DF proibiu categoricamente o “*uso residencial, permanente ou temporário, no interior dos parques urbanos.*”²¹⁶

Contudo, alguns meses antes da decisão da ADI, a associação interpôs recurso ordinário contra a decisão do TJ-DF que denegou a segurança pretendida pelas famílias que moram no Parque das Copaiabas. Assim, os autos foram encaminhados a Primeira Turma do STJ sob a incumbência do ministro Napoleão Nunes Maia Filho ser o relator.

O que se viu até aqui é que o caso lida com o direito de moradia de famílias de origem humilde que se estabeleceram lá anos atrás²¹⁷. Não se pode perder de vista que nos dias atuais o direito à moradia caracteriza-se como um direito social²¹⁸ (art. 6º, CRFB).

É importante recordar igualmente que a dignidade da pessoa humana foi erigida à condição de um dos fundamentos de nosso país (art. 1º, III, da CRFB). Sua pujança é tamanha ao ponto de ser considerada por doutrinadores o principal direito fundamental constitucionalmente garantido, além do primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais²¹⁹.

Como muito bem observa José Renato Nalini:

A constituição, como artifício humano, só pode estar a serviço da humanidade. Deve ser antropológicamente amiga, conseqüente com o supra princípio da dignidade. Assegurar à humanidade condições para continuar a existir neste frágil planeta corresponde a uma exigência ética, positivada de maneira muito explícita na Constituição de 1988, compatível com a dignidade conferida pela ordem jurídica ao ser

normas de licitação pública e, em total desatenção a diversos preceitos contidos na Lei Orgânica do DF (DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. ADI 2004.00.2.006391-0. Rel: Desembargador Dácio Vieira. Julgado em.: 28 jul. 2009. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6588526/adi-adi-63916320048070000-df-0006391-6320048070000/inteiro-teor-102048964?ref=juris-tabs>. Acesso em: 17 set. 2020).

²¹⁶ DISTRITO FEDERAL. Lei Complementar nº 961 de 26 de dezembro de 2019. Dispõe sobre a criação, implantação e gestão de parques urbanos no Distrito Federal e dá outras providências. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/7d2ebc105ad04d3aa8c83989ab6b389a/LC_961_2019.html#art15. Acesso em 02 set. 2020.

²¹⁷ *Famílias deixam área do Parque das Copaiabas por conta própria*. Disponível em <https://globoplay.globo.com/v/6884241/>. Acesso em 03 set. 2020.

²¹⁸ Em 2000, alteração constitucional elevou a moradia à qualidade de direito constitucionalmente assegurado, ampliando o rol dos direitos sociais, a partir da Emenda Constitucional nº 26.

²¹⁹ NUNES, Rizzato. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana – Doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 47.

humano. A dignidade da pessoa humana é mais do que um princípio fundamental da República do Brasil. É o norte inspirador de toda atuação – de Estado e cidadania – na democracia participativa²²⁰.

A ocupação humana, com vistas a proporcionar a dignidade de uma vida, muitas vezes se dá com sacrifício ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. É o que aconteceu ao longo da histórica brasileira com ocupação de áreas permanentes como topos de morro, encostas, manguezais, entornos de reservatórios de águas naturais e artificiais e, inclusive, áreas de unidades de conservação como os parques.

Além disto, as áreas, preponderantemente, tidas como unidades de conservação de proteção integral previstas na legislação específica sobre o tema (Lei Federal nº 9.985/2000 – “Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza”²²¹), antes eram habitadas por grupos sociais historicamente específicos, detentores de um “saber local” no uso, apropriação e dependência dos recursos naturais²²².

Assim, com a instituição de parques sobre diversos territórios ocupados por comunidades historicamente localizadas, ficaram explícitos os conflitos com os órgãos públicos de gestão. Tais conflitos são evidenciados no processo de criação das unidades de conservação quando as regras de conservação se sobrepõem às práticas cotidianas de uso daquele espaço²²³.

Na realidade, quando se está diante de um litígio como esse, o cenário ideal é a compatibilização da presença humana com os objetivos conservacionistas. A título de exemplo, o Adirondack Park, no Estado de Nova Iorque, conjuga conservação da natureza com a presença de populações tradicionais, visitação pública, turismo e trabalho²²⁴.

²²⁰ NALINI, José Renato. O Juiz e a Constituição Ecológica. In: NALINI, José Renato (Coord.) *Juízes doutrinadores: doutrina da Câmara Ambiental do Tribunal de Justiça de São Paulo*. Campinas: Milenium, 2008, p. 56.

²²¹ BRASIL. Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1o, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm. Acesso em: 10 set..2020.

²²² “Conforme já mencionado, no Brasil, muitos dos locais eleitos para se tornarem unidades de conservação, sobretudo, parques, já eram habitados por comunidades tradicionais. (...) Assim, o debate sobre a temática dos impactos sociais em áreas protegidas está também diretamente relacionado ao debate sobre o processo de seleção de áreas para criação de unidades de conservação, sobretudo as do grupo de proteção integral onde, historicamente, se desconsiderou as dinâmicas e o histórico de ocupação dos locais eleitos” (FILHO, Wilson Madeira; SIMON, Alba. Desfragmentação do Contrato Social: a construção coletiva da pactuação para inclusão social em áreas naturais protegidas. In: AVZARADEL, Pedro Curvello Saavedra; PAROLA, Giulia; VAL, Eduardo. M. (Orgs.). *Questões Socioambientais na América Latina*. Rio de Janeiro: Multifoco, 2016. V. 1, p. 231).

²²³ Idem. *Ibidem*.

²²⁴ PORTER, William. ERICKSON, Jon D. WHALEY, Ross S (Editors). The great experiment in conservation: voices from the Adirondack Park. Syracuse: Syracuse University Press, 2009 apud DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Direito ambiental de conflitos*. São Paulo: Lumen Juris, 2015, p. 300.

Neste contexto, sopesando os interesses antagônicos das partes no caso em comento, a decisão monocrática do relator foi no sentido de que, pela área estar inserida em zona de proteção ambiental especial, é plenamente cabível a restrição do uso e gozo da propriedade em favor do interesse da coletividade.

No mais, seria responsabilidade do Estado equacionar não só a diversidade biológica, por meio do zelo de suas unidades de conservação, quanto a regência urbanística de seu território, evitando, assim, a ocupação desenfreada e ilegal. Por conseguinte, lembrou que a jurisprudência da corte é tranquila em relação ao não reconhecimento dos direitos de propriedade inclusos no Código Civil na hipótese da ocupação de área pública ter sido realizada de maneira irregular.

Por meio da interposição de recurso de Agravo Regimental, a associação fez com que os autos chegassem ao conhecimento do colegiado da Primeira Turma do STJ. Sem surpresas, a decisão monocrática foi mantida.

Veja o extrato do acórdão onde se explica sobre a não aplicabilidade do fato consumado:

Não prospera também a alegação de aplicação da teoria do fato consumado, em razão de os moradores já ocuparem a área, com tolerância do Estado por anos, uma vez que tratando-se de construção irregular em Área de Proteção Ambiental-APA, a situação não se consolida no tempo. Isso porque, a aceitação da teoria equivaleria a perpetuar o suposto direito de poluir, de degradar, indo de encontro ao postulado do meio ambiente equilibrado, bem de uso comum do povo essencial à qualidade sadia de vida²²⁵.

Com efeito, não são rasos os motivos que levaram a Corte selecionar tal caso para servir de precedente a edição da Súmula nº 613. A alegação de aceite do fato consumado por parte da associação jamais poderia prosperar tendo em vista todos os fundamentos já expostos.

A propósito, os cinco precedentes da Súmula nº 613 foram objeto de estudo por Cristiane Jaccoud em recente trabalho intitulado “Inaplicabilidade da Teoria do Fato consumado no Direito Ambiental”. Eis seu ponto de vista a respeito da decisão analisada:

No que tange aos precedentes da Súmula nº 613, entendemos que, em situações fáticas semelhantes àquelas abordadas no REsp 948.921/SP e no AgRg no RMS 28.220/DF não se vislumbram maiores intempéries

²²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no RO em MS nº 28.220. Distrito Federal. Min. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filo. Julgado em: 18 abr. 2017. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020.

quanto à plena aplicabilidade da Súmula nº 613 em situações análogas.²²⁶

Ricardo Carneiro pensa de forma semelhante:

Cite-se, por exemplo, a hipótese do Agravo Regimental interposto pela Associação dos Moradores do Córrego das Antas - AMCA Lago Sul e outros, após a negativa de provimento de Recurso Ordinário, em que teria havido ocupação irregular de área pública, a qual, portanto, não teria o condão de gerar os efeitos garantidos ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil, configurando-se mera detenção. Em hipótese como que tal, certamente, não deveria prosperar a aplicação da teoria do fato consumado, em razão de os moradores já ocuparem a área e com tolerância do estado por vários anos, uma vez que, tratando-se de construção irregular em Área de Proteção Ambiental - APA, a situação não se consolida com o tempo²²⁷.

Na realidade, o enfrentamento entre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito a moradia tem se intensificado no âmbito de diversas cortes brasileiras nos últimos anos. Como era de se esperar, os posicionamentos jurisprudenciais oscilam, ora pendendo para a tutela ambiental, ora privilegiando o direito dos indivíduos de permanecer na área em que se encontram.

Consoante muito bem anotado por Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer:

Não é possível tolerar extremismos (fundamentalismos) ecológicos ou mesmo compreensões ‘maniqueístas’ do fenômeno ambiental, de modo a não se admitir uma tutela ecológica que desconsidere as mazelas sociais que estão, conforme já se assinalou anteriormente, na base de qualquer projeto político-econômico-jurídico que mereça a qualificação de sustentável²²⁸.

Perceba que nos arestos seguintes, respectivamente do TRF-4, TRF-5 e do TJ-SC, a prevalência foi pelo direito à moradia em detrimento da proteção ambiental:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO. DIREITO AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO. DESOCUPAÇÃO. INVIABILIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE DANO. 1. O princípio da proporcionalidade aplica-se ao caso, eis que se trata de área urbana

²²⁶ JACCOUD, Cristiane. Inaplicabilidade da teoria do fato consumado no Direito Ambiental. JACCOUD, Cristiane; GIL, Luciana, MORAIS, Roberta Jardim de (Orgs.). *Súmulas do STJ em matéria ambiental comentadas*. Londrina: Thoth, 2019, p. 117.

²²⁷ CARNEIRO, Ricardo. FERNANDES, Cecília Bicalho. A teoria do fato consumado e as perspectivas de aplicação da súmula nº 613 do STJ no Direito Ambiental. In: QUERUBINI, Albenir; BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coords.). *Direito Ambiental e os 30 anos da Constituição de 1998*. São Paulo: Thoth Editora, 2018, p. 445.

²²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; Fensterseifer, Tiago. *Direito constitucional ambiental*. 5 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2017, p. 63.

consolidada e que a demolição não se apresenta a melhor solução para resolver as irregularidades das construções na localidade. Parece mais apropriada uma regularização que dê conta de harmonizar todas as ocupações com a proteção daquele meio ambiente. 2. Apelações improvidas²²⁹.

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DO CONDE/PB. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL. CONSTRUÇÃO MODESTA DE UNIDADE RESIDENCIAL. DEMOLIÇÃO. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INTELIGÊNCIA. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. ART. 225 CF/88. APELAÇÕES E REMESSA IMPROVIDAS²³⁰.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (...). OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEMOLIÇÃO DE CASA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (LOCALIDADE DE RATONES). IMÓVEL DE USO HABITACIONAL, CUJA PROPRIEDADE PERMANECE HÁ MAIS DE 100 ANOS COM A FAMÍLIA DO RÉU. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA DE USO DEGRADANTE OU DE OFENSA AO PATRIMÔNIO NATURAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA, QUE DETERMINA APENAS A REGULARIZAÇÃO DA OBRA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA EM SEDE DE REMESSA NECESSÁRIA²³¹.

Entretanto, diferentemente do precedente oriundo do Distrito Federal, em nenhum dos casos os ocupantes encontravam-se em áreas públicas pertencentes a União. Assim sendo, em consonância com diversos julgados, o direito à moradia não deve ser prestigiado em relação à proteção do meio ambiente se o imóvel destinado à residência foi construído em parques instituídos pela Administração Pública.

Nessa acepção:

AMBIENTAL. BARRACA MONTADA EM TERRENO DA UNIÃO E SENDO USADA DE MODO LESIVO AO MEIO AMBIENTE. DESOCUPAÇÃO. 1. A ocupação do imóvel da União demanda ato jurídico válido emitido por esta, dentro de uma das formas permitidas por lei, como a cessão de uso, sem o que se torna clandestina, não importando o tempo de duração, já que não existe usucapião de imóvel público. 2. Casa usada para moradia e comércio em praia pública da União, jogando esgoto e lixo a céu aberto, utilizado água de ligação clandestina a partir do imóvel regular vizinho, mostra-se evidentemente lesiva ao meio ambiente, pondo em risco as pessoas que frequentam o

²²⁹ BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 4ª Região. AC 5005416-29.2012.4.04.7004. Paraná. Rel.: Desembargador Cândido Alfredo Silva Leal Júnior. Julgado em: 19.04.2017. Disponível em <https://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/451613886/apelacao-civel-ac-50054162920124047004-pr-5005416-2920124047004/inteiro-teor-451614113>. Acesso em: 17 set. 2020.

²³⁰ BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 415514. Paraíba. Rel.: Desembargador Francisco Wildo Lacerda Dantas. Julgado em: 21 jul. 2011. Disponível em <http://www5.trf5.jus.br/processo/00062929320104058400>. Acesso em: 17 set. 2020.

²³¹ ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. AC 2010.029244-6. Rel.: Desembargador Ricardo Roesler. Julgado em: 22 jun. 2011. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19859097/apelacao-civel-ac-292446-sc-2010029244-6>. Acesso em: 17 set. 2020.

local, pelo que correta está a desocupação determinada pelo juízo de primeiro grau. 3. Apelação desprovida²³².

AMBIENTAL. PARQUE NACIONAL DE FERNANDO DE NORONHA. ÁREA DE POSSE E DOMÍNIO PÚBLICOS. IMÓVEL RESIDENCIAL. CONSTRUÇÃO. ILEGALIDADE. DEMOLIÇÃO. A declaração que a proteção de determinada área é relevante para proteção do meio ambiente á atividade de cunho administrativo, sendo atribuição natural do Poder Executivo. Constitucionalidade dos Decretos n°s 92.755/86 e 96.693/88, que criaram a Área de Proteção Ambiental e o Parque Nacional Marinho de Fernando de Noronha, e do Plano de Manejo de Fernando de Noronha em face da Constituição de 1967, com alterações da Emenda Constitucional n. 01/69. O Parque Nacional ou Estadual "tem como objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico" e suas áreas são de posse e domínio públicos (art. 11, caput e parágrafo 1º, da Lei Federal n. 9.985/00). As áreas integrantes de Parque Nacional e/ou Estadual são non edificandi. A construção de imóvel à revelia do Poder Público numa Unidade de Conservação Integral já seria suficiente para justificar sua demolição, o que se mostra ainda mais adequado quando a obra foi concluída mesmo após a lavratura de auto de infração e notificação de demolição pelo IBAMA. Conflitos entre princípios constitucionais devem ser resolvidos pela técnica da ponderação de interesses. O direito à moradia não deve ser prestigiado em relação à proteção do meio ambiente se o imóvel destinado à residência foi construído em Parques Nacional e Estadual mesmo depois da lavratura de auto de infração aplicador de multa e de notificação de demolição pelo órgão ambiental competente. Apelação improvida²³³.

Portanto, nesse cenário de tentativa de ocupação de bem público, o que se extrai é que é irrelevante se a construção habitacional causou ou não dano ambiental significativo. Por isso, a medida extrema de remoção dos ocupantes e demolição das habitações não se apresenta desarrazoada ou desproporcional nem atenta contra a boa-fé ou segurança jurídica.

2.4 O terceiro e o quarto precedente

Diferentemente dos outros três precedentes que confirmaram decisões das instâncias ordinárias, esses dois precedentes, que serão trabalhados de forma conjunta

²³² BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 1ª Região. AC 0000123-93.1997.4.01.3700. Maranhão. Rel: Desembargador Daniel Paes Ribeiro. Julgado em: 31 jan. 2011. Disponível em <https://trf1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/907503920/apelacao-civel-ac-ac-1239319974013700>. Acesso em: 17 set. 2020.

²³³ BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 499260. Pernambuco. Rel: Desembargador Rubens de Mendonça Canuto (convocado). Julgado em: 16 ago. 2011. Disponível em: <https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1>. Acesso em: 18 set. 2020.

nesse tópico²³⁴, oriundos da justiça estadual do Mato Grosso do Sul, foram reformados pelo STJ.

Em 2006, o Ministério Público Estadual ajuizou quarenta e uma ações civis públicas contra proprietários e possuidores de casas e ranchos de veraneio à margem do Rio Ivinhema²³⁵.

De acordo com a largura de cada lado de sua margem²³⁶, o tamanho de 100 (cem) metros da faixa marginal do Rio Ivinhema é considerado área de preservação permanente segundo o art. 4º, I, “c”, do Código Florestal²³⁷.

Nas ações, os pedidos formulados pelo *Parquet*, iguais para todos os réus, foram de desocupar, demolir e remover as edificações erguidas em área de preservação permanente localizada a menos de cem metros do Rio Ivinhema; abster-se de promover qualquer intervenção ou atividade na área de preservação permanente; reflorestar toda a área degradada situada nos limites do lote descrito na petição inicial e pagar indenização por danos ambientais em valor a ser arbitrado pelo juízo.

Inicialmente, em consonância com as regras de distribuição do Código de Processo Civil de 1973²³⁸, foi determinada a conexão e o apensamento de todos os processos que versassem sobre a mesma matéria – eis aqui mais uma boa razão de se ter optado por trabalhar o terceiro e o quarto precedente de forma conjunta.

Assim, de todos os pedidos, a juíza da 1ª Vara de Ivinhema, se baseando amplamente na perícia judicial²³⁹, julgou todos procedentes com a exceção do último – pagamento de indenização pelos danos ambientais causados.

²³⁴ A opção por trabalhar em um mesmo tópico o terceiro e quarto precedente se deu por três motivos: primeiro, este e aquele tem como tema construção em APP; segundo, ambos, antes de serem apreciados pelo STJ, foram julgados pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul e terceiro, que apenas esses dois precedentes foram reformados pelo STJ – os outros três confirmaram decisões das instâncias ordinárias.

²³⁵ *Justiça manda demolir imóveis às margens do rio Ivinhema*. Disponível em <https://www.campograndenews.com.br/meio-ambiente/justica-manda-demolir-imoveis-as-margens-do-rio-ivinhema>. Acesso em 04 set. 2020.

²³⁶ *Plano de Recursos Hídricos da Bacia Hidrográfica do Rio Ivinhema*. Disponível em <http://www.servicos.ms.gov.br/imasuldownloads/planosdebacia/diagnosticofinalplanodebaciaivinhema.pdf>. Acesso em 05.09.2020.

²³⁷ Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

I - as faixas marginais de qualquer curso d'água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular, em largura mínima de:

c) 100 (cem) metros, para os cursos d'água que tenham de 50 (cinquenta) a 200 (duzentos) metros de largura.

²³⁸ Inalterado pelo CPC/2015 como se comprova na lei: “Art. 286. *Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza: I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada*”.

²³⁹ Excerto da sentença: “A valer, dispensando a produção de qualquer outro tipo de prova, a perícia judicial produzida nos autos nº 0000553-94.2006.8.12.0012 é merecedora de total respaldo, seja pela

Cabe ressaltar que a cumulação de pedidos em ação civil pública que tenha por ensejo dano ambiental foi recentemente, em dezembro de 2018, objeto de verbete sumular do STJ, a saber: “*Quanto ao dano ambiental, é admitida a condenação do réu à obrigação de fazer ou à de não fazer cumulada com a de indenizar*”²⁴⁰.

A redação da súmula teve a influência de princípios já consagrados no Direito Ambiental como o da prevenção, usuário-pagador, poluidor-pagador e reparação pelos danos causados ao ambiente para que houvesse a ampliação das hipóteses de condenação uma vez que o meio ambiente, por previsão constitucional, é um bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e de caráter difuso.

Além de que, em março de 2015, quando sua secretaria disponibilizou o trabalho intitulado “Jurisprudência em Teses”²⁴¹, o STJ já tinha uma gama de decisões que davam respaldo a edição da tese nº 01: “*Admite-se a condenação simultânea e cumulativa das obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar na reparação integral do meio ambiente*”.

Dessa forma, é certo que a cumulatividade das obrigações pode ocorrer (fazer ou não fazer e pagar), entretanto, como visto na decisão de 1º grau de julho de 2013, não pode se dar de forma automática em qualquer caso de ocupação irregular.

Apesar de a juíza ter sido silente quanto os motivos de não condenar os ocupantes a pagarem indenização em decorrência dos danos ambientais – comprovados pelo laudo pericial juntado aos autos – é possível que sua conclusão tenha sido influenciada pela sobreposição de danos de baixo impacto como foi constatado na prova técnica:

A duração dos impactos em parte é temporária e em parte permanente, em função da sazonalidade de ocupação e utilização dos imóveis. Como o empreendimento ocupa uma pequena extensão da várzea que o circunda e, tendo em consideração o colúmbio hídrico do rio Ivinhema, a maioria dos impactos foi classificado com intensidade pequena pois, por ainda estar isolado no local, o empreendimento tem pequena capacidade de gerar impactos significativos ao meio. Nota-se que os impactos gerados, apesar de em grande parte serem permanentes,

perfeição na sua elaboração, com aprofundamento da investigação, seja pela riqueza na apresentação dos detalhes, sendo, portanto, incontestável e não deixando oportunidade para discussões, que seriam paralelas ou meramente procrastinatórias, cujas constatações adoto como razões para decidir, passando a transcrever trechos do respectivo laudo pericial”. Sentença prolatada pela juíza Cristiane Aparecida Biberg de Oliveira. Juízo da 1ª Vara de Ivinhema. Processo nº 0000532-21.2006.8.12.0012. Julgado em: 25 jul. 2013. Disponível em <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: 12 set. 2020.

²⁴⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 629. 1ª Seção. Aprovada em 12.12.2018. DJe 17.12.2018.

²⁴¹ Jurisprudência em teses. Disponível em http://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20teses%2030%20-%20direito%20ambiental.pdf. Acesso em 03 set. 2020.

negativos e de longo prazo, geram proporcionalmente pequena intensidade de danos ambientais²⁴².

O entendimento pelo cabimento de a indenização depender da reparação do dano ambiental à luz do caso concreto tem guiado a jurisprudência da 1ª turma do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte entende que, em se tratando de dano ambiental, é possível a cumulação da indenização com obrigação de fazer, sendo que tal cumulação não é obrigatória, e relaciona-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada. 2. Na espécie, o acórdão recorrido consignou que seria possível a recuperação do ecossistema agredido, pelo que inaplicável a indenização pleiteada. Assim, para rever tal conclusão, necessário o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental do Ministério Público Federal desprovido²⁴³.

PROCESSO CIVIL. AMBIENTAL AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA. PEDIDO INDENIZATÓRIO INDEFERIDO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Tratando-se de casos de danos ambientais, é perfeitamente possível a cumulação de indenização em conjunto com obrigação de fazer, entretanto isso não é obrigatório, e está adstrito à possibilidade ou não de recuperação total da área degradada. 2. No caso, conclusão diversa da apresentada pela Corte de origem, a respeito do dever de indenizar o dano ambiental, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo interno não provido²⁴⁴.

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL E INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE EM QUE É POSSÍVEL A REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA AFETADA. AGRAVO INTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

²⁴² Sentença do terceiro precedente: prolatada pela juíza Cristiane Aparecida Biberg de Oliveira. Juízo da 1ª Vara de Ivinhema. Processo nº 0000532-21.2006.8.12.0012. Julgado em: 25 jul. 2013. Disponível em <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: 12 set. 2020. Sentença do quarto precedente: prolatada pela juíza Cristiane Aparecida Biberg de Oliveira. Juízo da 1ª Vara de Ivinhema. Processo nº 0000542-65.2006.8.12.0012. Julgado em: 25 jul. 2013. Disponível em <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: 12 set. 2020

²⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag 1365693. Minas Gerais. Rel: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em: 22 set. 2016. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862897628/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1365693-mg-2010-0198681-4>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Ag Int no REsp 1581257. Santa Catarina. Rel: Ministro Benedito Gonçalves. Julgado em: 07 fev. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/675736826/agravo-interno-no-recurso-especial-agint-no-resp-1581257-sc-2016-0028323-0>. Acesso em: 17 set. 2020.

1. Embora se admita, a princípio, a cumulação da obrigação reparatória do dano ambiental com a indenizatória, nos casos em que é possível a reparação completa, esta Corte Superior de Justiça tem o entendimento de que deve ser afastada a obrigação de natureza pecuniária. 2. Hipótese em que a Corte de origem, amparada na moldura fática delineada, compreendeu suficientes as medidas adotadas para a reparação do dano ambiental, razão pela qual não seria necessária a condenação indenizatória. 3. Agravo Interno do Ministério Público Federal desprovido²⁴⁵.

De volta ao caso em comento, os quarenta e dois réus sucumbentes levaram o processo ao conhecimento do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul por meio da interposição de apenas um recurso de apelação. Então, por unanimidade, a 3ª Câmara Cível do tribunal deu provimento ao recurso para reformar a sentença, julgando, assim, improcedentes os pedidos formulados na exordial²⁴⁶.

Nos termos do voto do relator, as edificações causaram “baixo impacto ambiental”²⁴⁷ e não seria cabível concordar com a demolição das casas, bem como com o reflorestamento da área, pois significaria ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, vez que foi reconhecido que a situação consolidou-se no tempo com a licença concedida pela autarquia estadual competente para tal ato, o Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL)²⁴⁸.

²⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 640.586. Santa Catarina. Rel: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em: 12 mar. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/687737035/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-640586-sc-2014-0344258-6/inteiro-teor-687737055>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁴⁶ ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. AC 0000517-52.2006.8.12.0012. Rel.: Desembargador Oswaldo Rodrigues de Melo. Julgado em: 11 mar. 2014. Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/cjsg/>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁴⁷ Apesar de este ter sido um dos pilares da decisão do desembargador, o termo “baixo impacto ambiental” é recheado de polêmicas: “A qualificação de “baixo impacto ambiental” é relativa. Pequenas intervenções envolvendo, por exemplo, a supressão de vegetação, podem, dependendo do contexto em análise, apresentar maior relevância e significado do ponto de vista ambiental, tanto isoladamente quanto pelo efeito conjunto, por seu papel na configuração da paisagem, na interação de ecossistemas, proteção dos recursos naturais ou patrimônio genético. (...) Associado ao agravante de contar com uma regulamentação equivocada do ponto de vista técnico, para a devida tutela ambiental, constata-se que a introdução do termo baixo impacto abriu uma série de permissividades em atendimento aos interesses privados em detrimento à coletividade.” (LAUDARES, Sarita Soraia de Alcântara. *Atividades de baixo impacto e uso antrópico consolidado previstos no novo Código Florestal Brasileiro (Lei nº 12.651/12)*. Disponível em http://repositorio.ufla.br/jspui/bitstream/1/2946/2/DISSERTACAO_Atividades%20de%20baixo%20impacto%20e%20uso%20antr%C3%B3pico%20consolidado%20previstos%20no%20novo%20c%C3%B3digo%20florestal%20brasileiro%20%28Lei%20n%C2%BA%2012.651/12%29.pdf. Acesso em 05 set. 2020.

²⁴⁸ Decreto Estadual n.º 12.725/2009: “Art. 2.º O Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL) tem por finalidade propor, coordenar e executar a política de meio ambiente em todo o território do Estado de Mato Grosso do Sul e fazer cumprir as legislações federal e estadual sobre essa atividade. Art. 3.º Ao Instituto do Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL) compete: III – conceder o licenciamento ambiental e realizar o controle de obras, empreendimentos e atividades efetivas ou potencialmente poluidoras e/ou modificadoras do meio ambiente.”

Todavia, o Ministério Público, reforçando sua argumentação de que a construção e manutenção de casas de veraneio não consta entre as hipóteses previstas no art. 61–A do Código Florestal²⁴⁹, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa, mais precisamente no que se refere as exceções legais à não edificação em APP's, interpôs recurso especial individualizado, um para cada Réu, a fim de que a causa pudesse chegar ao conhecimento do STJ.

Dessa forma, os ministros relatores Mauro Campbell Marques e Humberto Martins, respectivamente os que muito em breve seriam os responsáveis pelos votos do terceiro e do quarto precedente, destacaram que os casos eram absolutamente idênticos a outros precedentes julgados colegiadamente por meio da relatoria da ministra Eliana Calmon e assim, segundo eles, por uma questão de isonomia²⁵⁰, o MP obteve êxito em seus recursos.

Finalmente, o terceiro e quarto precedentes se originaram por força da interposição de agravo regimental contra as duas decisões monocráticas comentadas acima. Dessa maneira, a 2ª turma do STJ, por unanimidade, em ambos os casos²⁵¹, decidiu negar provimento ao agravo regimental mantendo os termos da decisão do recurso especial que restabeleceu o que fora decidido em sentença.

De uma forma geral, a 2ª turma, invocando decisões da Corte, entendeu que a manutenção das “casas de veraneio”, onde era praticada pesca esportiva e demais esportes náuticos, não se encontra albergada legalmente nas hipóteses de “consolidação da situação no tempo” encontradas no Código Florestal. Assim sendo, na decisão dos dois casos é possível se deparar com o seguinte trecho:

Com efeito, a teoria do fato consumado em matéria ambiental equivale a perpetuar, a perenizar um suposto direito de poluir que vai de encontro, no entanto, ao postulado do meio ambiente equilibrado como bem de uso comum do povo essencial à sadia qualidade de vida²⁵².

²⁴⁹ Nas Áreas de Preservação Permanente, é autorizada, exclusivamente, a continuidade das atividades agrossilvipastoris, de ecoturismo e de turismo rural em áreas rurais consolidadas até 22 de julho de 2008.

²⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 640.586. Santa Catarina, Rel: Ministro Mauro Campbell Marques. Julgado em: 02 fev. 2015. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1494681/. Mato Grosso do Sul. Rel: Ministro Humberto Martins. Julgado em: 26 ago. 2015. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁵¹ Terceiro precedente: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1497346. Mato Grosso do Sul. Rel: Ministro Mauro Campbell Marques. Julgado em: 19 nov. 2015. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020. Quarto precedente: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1494681. Mato Grosso do Sul. Rel: Ministro Humberto Martins. Julgado em 03 nov. 2015. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁵² Tanto no BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1497346. Mato Grosso do Sul. Rel: Ministro Mauro Campbell Marques. Julgado em: 19 nov. 2015. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020 quanto no BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg 1494681. Mato Grosso do Sul.

Ao que parece, a afirmativa de que o reconhecimento do fato consumado no âmbito do direito ambiental se equivale ao um suposto direito de poluir nos parece um jargão de pouca aplicabilidade ao caso concreto porque, nos termos da legislação ambiental, a definição de poluição é distinta de “baixo impacto ambiental” que foi o termo utilizado no laudo pericial de engenharia²⁵³.

O conceito de poluição é encontrado no art. 3º, III, da Política Nacional de Meio Ambiente (“PNMA”), a saber:

Degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; afetem desfavoravelmente a biota; afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

Ao passo que, o conceito de “baixo impacto ambiental” pode ser compreendido como as atividades insuscetíveis de causar qualquer impacto ao meio ambiente, definidas no art. 3º, X, do Código Florestal²⁵⁴. Embora se trate de rol taxativo, admite-se que os

Rel: Ministro Humberto Martins. Julgado em 03 nov. 2015. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁵³ “Como o empreendimento ocupa uma pequena extensão da várzea que o circunda e, tendo em consideração o colúmba hídrico do rio Ivinhema, a maioria dos impactos foi classificado com intensidade pequena pois, por ainda estar isolado no local, o empreendimento tem pequena capacidade de gerar impactos significativos ao meio. Nota-se que os impactos gerados, apesar de em grande parte serem permanentes, negativos e de longo prazo, geram proporcionalmente pequena intensidade de danos ambientais.” (fls. 12 do acórdão do ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça. AC 0000517-52.2006.8.12.0012. Julgado em: 11 mar. 2014. Disponível em: <https://www.tjms.jus.br/cjsg/>. Acesso em: 17 set. 2020).

²⁵⁴ Art. 3º, X - atividades eventuais ou de baixo impacto ambiental:

- a) abertura de pequenas vias de acesso interno e suas pontes e pontilhões, quando necessárias à travessia de um curso d’água, ao acesso de pessoas e animais para a obtenção de água ou à retirada de produtos oriundos das atividades de manejo agroflorestal sustentável;
- b) implantação de instalações necessárias à captação e condução de água e efluentes tratados, desde que comprovada a outorga do direito de uso da água, quando couber;
- c) implantação de trilhas para o desenvolvimento do ecoturismo;
- d) construção de rampa de lançamento de barcos e pequeno ancoradouro;
- e) construção de moradia de agricultores familiares, remanescentes de comunidades quilombolas e outras populações extrativistas e tradicionais em áreas rurais, onde o abastecimento de água se dê pelo esforço próprio dos moradores;
- f) construção e manutenção de cercas na propriedade;
- g) pesquisa científica relativa a recursos ambientais, respeitados outros requisitos previstos na legislação aplicável;
- h) coleta de produtos não madeireiros para fins de subsistência e produção de mudas, como sementes, castanhas e frutos, respeitada a legislação específica de acesso a recursos genéticos;
- i) plantio de espécies nativas produtoras de frutos, sementes, castanhas e outros produtos vegetais, desde que não implique supressão da vegetação existente nem prejudique a função ambiental da área;

Conselhos de Meio Ambiente dos Estados (CONSEMAS) reconheçam outras atividades, desde que similares.

Portanto, em atenção às provas periciais nos autos e ao que foi decidido nas instâncias inferiores, foi atécnico relacionar fato consumado com o suposto direito de poluir já que a análise do caso deveria ter sido feita à luz das considerações do termo “baixo impacto ambiental”.

Caso o terceiro precedente e o quarto precedente tivessem sido julgados pela 1ª turma do STJ, o resultado poderia ter sido outro. Isso porque, pouco mais de 12 (doze) meses após o julgamento dos agravos regimentais comentados, o ministro Benedito Gonçalves, integrante da 1ª turma, foi relator de um caso bem parecido com os dois precedentes.

Em 1991, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e o Município do Rio de Janeiro ajuizaram ação civil pública requerendo que os réus (pessoas que construíram residências em áreas ambientalmente sensíveis) restaurem a área através de demolição e replantem espécies desmatadas a fim de haver um retorno ao *status quo*²⁵⁵. Destaca-se que as construções residenciais foram erguidas quarenta anos antes da propositura da ação civil pública.

As áreas tinham essa caracterização:

Área irregularmente loteada, com edificações de casas residenciais, localizada na encosta do Maciço da Tijuca, erguidas acima do limite de 100 metros, entre as cotas 115,00 e 210,00m acima n.m.m., com declives superiores a 45 graus, por isso inseridas na Zona de Reserva Florestal, nos termos do art. 36 do Regulamento de Zoneamento, aprovado pelo Decreto Estadual nº 3.800/1970, do art. 163 do Decreto Municipal nº 322/1976 e do Código Florestal, Lei 4771, de 15 de setembro de 1965, artigo 2º, alínea "e", classificadas como áreas de preservação permanentes - APP, zonas consideradas non aedificandi. Imóvel que, ademais, encontra-se no entorno de várias unidades de conservação ambiental, quais as do Jardim Botânico, Parque da Cidade, Parque Lage, Parque Nacional da Tijuca e Alto da Boa Vista, área identificada como mata de encosta, com cobertura vegetal predominantemente secundária e diferentes estágios de regeneração - em algumas unidades com bom nível de integração, em outras, contudo, verifica-se a descontinuidade do ecossistema, com erosão, supressão do

j) exploração agroflorestal e manejo florestal sustentável, comunitário e familiar, incluindo a extração de produtos florestais não madeireiros, desde que não descaracterizem a cobertura vegetal nativa existente nem prejudiquem a função ambiental da área;

k) outras ações ou atividades similares, reconhecidas como eventuais e de baixo impacto ambiental em ato do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA ou dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente;

²⁵⁵ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. 9ª Vara de Fazenda Pública. Processo nº 0042401-27.1991.8.19.0001. Disponível

em <http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=1991.001.044112-4&acessoIP=internet&tipoUsuario=>. Acesso em: 12 set. 2020.

sub-bosque, dentre outros problemas de integração ambiental. (...) Loteamento irregular, cujo projeto jamais fora aprovado pelos Órgãos Públicos, e nem poderia sê-lo, ante os encerramentos do artigo 3º, IV e V da Lei 6.766/79²⁵⁶.

O ministro relator, Benedito Gonçalves, atento ao parecer técnico²⁵⁷ juntado aos autos na fase probatória, decidiu assim pela manutenção das casas residenciais:

Todavia, no mérito, a pretensão recursal não merece guarida. Isso porque o acórdão guerreado atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ao admitir, por um lado, a manutenção das edificações existentes na área de preservação permanente, em razão da possibilidade de a demolição vir a causar dano ambiental maior do que aquele já imposto por força das construções consideradas ilegais, e condenando, por outro lado, as agravantes e outros no pagamento de indenização como forma de recompor o dano ambiental ocasionado pela permanência das casas na área de preservação permanente. Ademais, sobreleva notar que a conversão da obrigação de demolir as edificações em perdas em danos, inclusive em valor menor do que acarretaria a demolição e a respectiva recuperação da área degradada, traz enorme benefício às agravantes e demais condôminos, na medida em que as edificações poderão permanecer na área de preservação permanente. Ademais, sobreleva notar que a conversão da obrigação de demolir as edificações em perdas em danos, inclusive em valor menor do que acarretaria a demolição e a respectiva recuperação da área degradada, traz enorme benefício às agravantes e demais condôminos, na medida em que as edificações poderão permanecer na área de preservação permanente²⁵⁸.

Neste exato contexto, em recente artigo onde analisa criticamente a súmula que vedou o fato consumado no Direito Ambiental, Pedro Company Ferraz assevera:

Assim, a não aplicabilidade da teoria do fato consumado para temas de direito ambiental possui uma abrangência ímpar e de amplitude quase inimaginável, podendo ser aplicada desde ocupações em áreas de preservação permanente a questões de mudanças climáticas ou mesmo de pesquisas de bioengenharia. De modo que, da forma como está redigida a Súmula, o próprio STJ criou uma regra jurisprudencial que poderá levar a situações de profunda insegurança jurídica ou injustiça social, como a exigência de remoção de residências ou comunidades em

²⁵⁶ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. AC 0042401-27.1991.8.19.0001. Rel: Des. Maurício Caldas Lopes. Julgado em: 09 mai. 2012. Disponível em <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00036273A95F2303DEDB5D65B514942128A660C403255726&USER=>. Acesso em: 10 set. 2020.

²⁵⁷ Segundo o parecer técnico, a hipótese de demolição seria "medida de extremo radicalismo", à conta de que " (...) a biofragilidade local não suportaria tais intervenções (demolições, movimentos de máquinas e caminhões, etc)." ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. AC 0042401-27.1991.8.19.0001. Rel: Desembargador Maurício Caldas Lopes. Julgado em: 09 mai. 2012. Disponível em <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00036273A95F2303DEDB5D65B514942128A660C403255726&USER=>. Acesso em: 10 set. 2020.

²⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 338744. Rio de Janeiro. Rel: Ministro Benedito Gonçalves. Julgado em: 24 nov. 2016. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 12 set. 2020.

áreas de preservação permanente, como favelas ou aglomerados, inseridos nas regiões urbanas há décadas, podendo causar graves danos sociais, ignorando a própria dimensão social do direito ambiental. A inaplicabilidade do fato consumado em qualquer tema de direito ambiental exige que questões de tecnicidade complexa como remediação de áreas contaminadas ou gestão de recursos hídricos ou atmosféricos tenham que demandar esforços técnico e financeiros para o retorno a um status quo ambiental que muitas vezes pode imputar num esforço grandioso para ganhos ambientais limitados e cujos esforços poderiam trazer resultados ecológicos mais eficientes por meio de medidas compensatórias tecnicamente justificadas²⁵⁹.

O terceiro precedente e o quarto precedente ainda guardam maiores complexidades devido ao fato dos ocupantes dos imóveis terem obtido as licenças necessárias para construção de suas casas junto ao órgão ambiental competente²⁶⁰, no entanto, a análise perfunctória dos motivos que levaram o IMASUL a conceder a licença ambiental, o exame das cláusulas do TAC firmado entre o órgão e os ocupantes e a investigação se seria devido, à luz do pacto federativo, tamanho grau de ingerência do Poder Judiciário na questão, extrapola demasiadamente o escopo deste trabalho.

Dito isso, independentemente de concordar ou discordar com as postulações feitas em juízo pelo *Parquet*, fato irrefutável é que a instituição, além de cumprir ativamente com seu compromisso perante a sociedade, contribui de forma extremamente positiva para um debate com maior aprofundamento e contemporaneidade nos pontos fulcrais do Direito Ambiental.

2.5 O quinto precedente

O último precedente que deu margem a súmula nº 613 foi o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1491027/Paraíba (“AgRg no REsp 1491027/PB”) julgado em 13.10.2015 cuja relatoria foi do ministro Humberto Martins, também integrante da 2ª turma do STJ.

O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (“IBAMA”) ajuizou ACP contra particular onde foi requerido o reconhecimento da

²⁵⁹ FERRAZ, Pedro Campany. Inaplicabilidade do fato consumado em demandas ambientais. In: NIEBUHR, Pedro; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Orgs). *Leading cases ambientais analisados pela doutrina*. Florianópolis: Habitus, 2021, p. 165-166.

²⁶⁰ “A análise do Tribunal é que a ocupação dos lotes já era uma situação consolidada e estava respaldada pela licença concedida pelo IMASUL” destaca-se da reportagem cujo título é *STJ anula decisão da Justiça de MS sobre ranchos à margem do rio Ivinhema*. Disponível em <https://www.campograndenews.com.br/meio-ambiente/stj-anula-decisao-da-justica-de-ms-sobre-ranchos-a-margem-do-rio-ivinhema>. Acesso em 06 set. 2020.

ilegalidade da edificação de imóvel em alvenaria, pois fora construído em área de preservação permanente (manguezal e margem de curso d' água). Consequentemente, requereu a condenação da Ré a demolir o imóvel bem como proceder com a recuperação da área.

Observe que mesmo tendo ocorrido vistoria técnica que atestou pelo dano ambiental da residência construída, o órgão ambiental optou por excluir a indenização de seus pedidos. A opção do órgão ambiental de excluir a indenização de seus pedidos possivelmente deve ter se dado pelo fato de que até os idos de 2000, o STJ entendia pela inviabilidade de cumulação das obrigações de recuperação e indenização, interpretando literalmente o art. 3º da Lei da Ação Civil Pública que diz ser o objeto dessa ação a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer²⁶¹. Interessante notar que o primeiro precedente que deu origem a súmula nº 629 foi julgado apenas em 2005 enquanto a ACP em comento foi iniciada em 2002.

O processo seguiu à revelia e o juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba concluiu, com base no auto de infração e laudo de inspeção técnica juntado aos autos, que a casa estava situada em área de preservação ambiental. Logo, a decisão foi pela demolição total do imóvel, retirada dos entulhos gerados pela demolição e ainda promover a recuperação da área degradada²⁶².

Publicada a decisão, a Ré não interpôs recurso e o processo transitou em julgado para em seguida iniciar a fase de cumprimento de sentença. A Ré finalmente apareceu nos autos opondo exceção de pré-executividade que foi rejeitada pelo juiz. Dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento com efeito suspensivo com base no eminente perigo e irreversibilidade da medida cominada na sentença.

Assim, no ano de 2013, a Quarta Turma do TRF-5, nos termos do voto do desembargador federal Bruno Teixeira de Paiva, deu provimento ao recurso considerando que em 2005 foi realizada a alienação do imóvel conforme previsto em escritura pública. Desse modo, o pronunciamento de 2ª instância foi no sentido de que não seria possível

²⁶¹ SANTOS, Julia Behera Rabinovici; GIL, Luciana; DIAS, Patrícia Mendanha. Cumulatividade das obrigações de indenização e recuperação ambiental. In: JACCOUD, Cristiane; GIL, Lucian.; MORAIS, Roberta Jardim de (Orgs.). *Súmulas do STJ em matéria ambiental comentadas*. Londrina: Thoth, 2019, p. 183.

²⁶² Sentença prolatada pelo juiz João Bosco Medeiros de Sousa. Processo nº 0008691-94.2002.4.05.8200. Juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba. Julgado em: 19 mai. 2004. Disponível em <http://www.jfjb.jus.br/>. Acesso em: 17 set. 2020.

compelir a Ré, antiga proprietária, a seguir com o cumprimento da sentença, isto é, com os atos de execução necessários, sem considerar a órbita jurídica do novo proprietário²⁶³.

No entanto, o Ministério Público Federal, na qualidade de terceiro interessado, interpôs Recurso Especial com o objetivo de impugnar o mencionado acórdão e logrou êxito em sua iniciativa.

O ministro relator recordou que a jurisprudência do tribunal da cidadania é pacífica em reconhecer a responsabilidade solidária quando se está diante de ação civil pública por dano causado ao meio ambiente²⁶⁴. E, de forma complementar e ainda mais importante arrematou: não se faz necessária a formação de litisconsórcio nestas circunstâncias.

Nesse cenário, isso significa dizer que, quando houver dois ou mais agentes poluidores, o autor da ação poderá, a sua escolha, demandar de qualquer um deles, isoladamente ou em conjunto, pelo todo²⁶⁵.

Por força da interposição de Agravo Regimental da Ré, o processo chegou ao conhecimento da segunda turma do STJ para que fosse prolatada decisão colegiada. Assim, por unanimidade, a turma negou provimento ao recurso tendo a decisão a seguinte emenda:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. MATÉRIA DEVIDAMENTE PREQUESTIONADA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEMOLIÇÃO DE IMÓVEL. ALIENAÇÃO POSTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. EFEITOS SUBJETIVOS DA COISA JULGADA INALTERADOS. PRECEDENTES. FATO CONSUMADO. MATÉRIA AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA. 1. Cuida-se de ação civil pública na qual a parte ora recorrente foi condenada a demolir casa que edificou em área de preservação permanente correspondente a manguezal e a margem de curso d'água, a remover os escombros daí resultantes e a recuperar a vegetação nativa do local. 2. O imóvel em questão foi alienado. Entretanto, a alienação promovida em momento posterior à propositura da Ação Civil Pública pela empreendedora não tem o condão de alterar os efeitos subjetivos da coisa julgada, conforme disposto no art. 42, § 3º, do CPC, pois é dever do adquirente revestir-se das cautelas necessárias quanto às demandas existentes sobre o bem litigioso. Em razão do exposto, o não cumprimento da determinação contida no art. 167, I, 21, da Lei

²⁶³ BRASIL. Tribunal Regional da 5ª Região. AGTR 132045 0004188-06.2013.4.05.0000. Paraíba. Rel: Desembargador Bruno Teixeira de Paiva. Julgado em: 08 out.2013. Disponível em <https://www.trf5.jus.br/index.php/jurisprudencia-home>. Acesso em: 17 set. 2020.

²⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp nº 432409/RJ. Rel. Min. Herman Benjamin. 2ª Turma. Julg.: 25.02.2014. DJe 19.03.2014; REsp nº 1383707/SC. Rel. Min. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Julg.: 08.04.2014. DJe 05.06.2014; AgRg no AREsp nº 224572/MS. Rel. Ministro Humberto Martins. 2ª Turma. Julg.: 18.06.2013. DJe 11.10.2013; REsp nº 771619/RR. Rel. Ministra Denise Arruda. 1ª Seção. Julg.: 16.12.2008. DJe 11.02.2009; REsp nº 1060653/SP. Rel. Ministro Francisco Falcão. 1ª Turma. Julg.: 07.10.2008. DJe 20.10.2008.

²⁶⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – REsp 880.160/RJ. Rel.: Ministro Mauro Campbell Marques. Data de Julgamento: 27/05/2010.

6.015/73, o qual afirma a necessidade de averbação das citações de ações reais ou pessoais reipersecutórias relativas a imóveis não altera a conclusão do presente julgado. 3. Cumpra asseverar que a possibilidade do terceiro ter adquirido o imóvel de boa-fé não é capaz, por si só, de afastar a aplicação do art. 42, § 3º, do CPC; para que fosse afastada, seria necessário que, quando da alienação do imóvel, não houvesse sido interposta a presente ação civil pública. O que não é o caso. 4. Por fim, cumpre esclarecer que, em tema de direito ambiental, não se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes. Agravo regimental improvido.

De fato, a decisão do STJ para o caso analisado não guarda grandes surpresas uma vez que se mostra alinhada com a sua súmula nº 623²⁶⁶, em especial, quando o verbete é claro em informar que caberá ao credor da obrigação ambiental a escolha da propositura da ação, restando como opções o proprietário ou possuidor do imóvel atual e/ou os anteriores.

Recorda-se que entre a sentença de 1º grau e a decisão do STJ, o TRF-5 posicionou-se a respeito do caso demonstrando outro ponto de vista: “*Ora, se a propriedade não pertence mais a agravante, como compeli-la a invadir terreno alheio, demolir as construções ali realizadas e promover a recuperação ambiental da área degradada, sem considerar a órbita jurídica do novo proprietário?*”²⁶⁷

Essa decisão do TRF-5 é do ano de 2013 e a súmula nº 623 do STJ foi editada no final de 2018. No entanto, a partir do trecho da decisão citada far-se-á necessária uma reflexão: estaria o ato de proceder com a demolição da construção inserida como uma das “obrigações ambientais” nos exatos termos da súmula nº 623? Ou tal ato poderia ser excluído para se exigir somente a recuperação ambiental da área?

Na realidade, acredita-se que a melhor interpretação de quais obrigações ambientais estariam acobertadas pela súmula se dê na análise de cada caso concreto pois em determinadas situações, como será visto no caso dos Beach Club’s, não é necessário a demolição das construções para promover a recuperação ambiental.

Por outro prisma, é relevante ponderar que no caso analisado a tese nº 9 do STJ²⁶⁸, comentada no primeiro precedente desse capítulo, não serviria para dar suporte a decisão do tribunal porque o IBAMA, autor da ACP, optou somente por processar o particular

²⁶⁶ “As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor.”

²⁶⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. AGTR 132045-PB 0004188-06.2013.4.05.0000. Des. Rel. Bruno Teixeira de Paiva. 4ª Turma. Julg.: 08.10.2013.

²⁶⁸ Tese nº 9: “A obrigação de recuperar a degradação ambiental é do titular da propriedade do imóvel, mesmo que não tenha contribuído para a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem*.”

que alienou o imóvel, ou seja, a antiga proprietária, excluindo de qualquer obrigação jurisdicional a adquirente de boa-fé.

Nesse ponto, é interessante mencionar que nos Estados Unidos, no tocante a responsabilidade civil ambiental, o comprador que tiver adquirido imóvel após a ocorrência de dano ambiental, uma vez demonstrado que não tinha ciência e não tinha razões para ter conhecimento de tal fato, dispõe de uma tese defensiva amparada em lei conhecida como *innocent purchase*²⁶⁹.

A lei federal que justifica o *innocent purchase* é a CERCLA (*Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act of 1980*) também conhecida como *Superfund*. Em seu § 9.607, após definir na alínea “a” a relação dos responsáveis por danos ambientais, na alínea “b” são apresentadas as excludentes de responsabilidades em caso de:

(1) ato de Deus, (2) ato de guerra (3) ação ou omissão de uma terceira parte que não seja empregado ou agente do defendente, ou aquele cuja ação ou omissão ocorra no âmbito de uma relação contratual, direta ou indiretamente existente, com o réu (exceto onde o único acordo contratual surge de uma tarifa publicada e aceitação para o transporte por uma transportadora comum por via férrea), se o réu estabelece por uma preponderância das evidências de que (a) exerceu o devido cuidado em relação à substância perigosa em causa, tendo em consideração as características de tal substância perigosa, à luz de todos os fatos e circunstâncias relevantes, e (b) ele tomou precauções contra previsíveis atos ou omissões de qualquer terceiro e as consequências que poderiam previsivelmente resultar de tais ações ou omissões, ou (4) qualquer combinação dos parágrafos acima²⁷⁰.

Assim, fica notória a diferença se comparado ao Brasil onde se adota a responsabilidade objetiva que, em poucas e simples palavras, significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Neste tipo de modalidade responsabilização, não importa a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar.

²⁶⁹ LAPORT, Felipe Moretti. O medo das excludentes de responsabilização na responsabilidade civil ambiental brasileira. In: *Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (2019: São Paulo, SP) Mudanças Climáticas: conflitos ambientais e respostas jurídicas / 24º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental, 14º Congresso de Estudantes de Direito Ambiental, 13º Congresso Internacional de Direito Ambiental*; org. Antonio Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite. – São Paulo : Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2019, p. 369. Disponível em http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20191202122130_263.pdf. Acesso em: 09 set. 2020.

²⁷⁰ Disponível em <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2011-title42/html/USCODE-2011-title42-chap103.htm>. Acesso em: 05 set. 2020.

A posição que prevalece na doutrina ambiental é no sentido de que a Política Nacional do Meio Ambiente aderiu, em seu art. 14, § 1º, a responsabilidade objetiva na modalidade do risco integral²⁷¹, aquela em que não se admite quaisquer excludentes, bastando a existência do dano e do nexo de causalidade²⁷² para existir o dever de reparação.

No direito ambiental norte-americano utiliza-se, a rigor, a responsabilidade objetiva baseada na teoria do risco criado, modalidade de responsabilidade objetiva onde são admitidas certas excludentes²⁷³ como o caso fortuito ou força maior (*act of God*), atos de guerra (*act of war*) e, especialmente, o ato de terceiro (*act of third part*).

²⁷¹ O STJ é uníssono quanto a prevalência da teoria do risco integral quando se está diante de um dano a meio ambiente: “Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar; b) em decorrência do acidente, a empresa deve recompor os danos materiais e morais causados e c) na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1374284/MG. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. 2ª Seção. Julg.: 27.08.2014. DJe: 05.09.2014).

²⁷² Para Nelson Nery Júnior: “Ainda que a indústria tenha tomado todas as precauções para evitar acidentes danosos ao meio ambiente, se, por exemplo, explode um reator controlador da emissão de agentes químicos poluidores (caso fortuito), subsiste o dever de indenizar. Do mesmo modo, se por um fato da natureza ocorrer derramamento de substância tóxica existente no depósito de uma indústria (força maior), pelo simples fato de existir a atividade há o dever de indenizar.” (NERY JÚNIOR, Nelson. *Responsabilidade civil por dano ecológico e a ação civil pública*. In: Revista Justitia, nº 126, São Paulo, jul./set. 1984, p. 172). Nesse mesmo sentido: “Desimporta e é irrelevante a força maior e o caso fortuito como excludentes de responsabilidade. Aplica-se, pois, a teoria do risco integral, na qual o dever de reparar independe da análise da subjetividade do agente e é fundamentado pelo só fato de existir a atividade de onde adveio o prejuízo. O poluidor deve assumir integralmente todos os riscos que advêm de sua atividade, desimportando se o acidente ecológico foi provocado por falha humana ou técnica ou se foi obra do acaso ou de força maior.” (MONTES, Meire Lopes. *Responsabilidade civil pelo dano ambiental*. In: BENJAMIN, Antônio Herman. (Org.). *10 anos da ECO-92: o direito e o desenvolvimento sustentável – Ten years after Rio 92: Sustainable development and law*. São Paulo: IMESP, 2002. p. 594). Paulo de Bessa Antunes advoga em direção oposta: “Assim, a jurisprudência majoritária do STJ, está praticamente solitária – orgulhosamente solitária -, na adoção de teoria que, na prática, afasta toda e qualquer excludente de responsabilidade em relação aos danos ambientais. (...) Assim, sendo certo que a indenização das vítimas é uma das funções essenciais da responsabilidade civil, daí não decorre que todas as vítimas devam ser indenizadas, ou seja, aquela que deu causa ao evento nocivo não deve ser indenizada, especialmente em matéria ambiental, tendo em vista o disposto na Constituição Federal.” (ANTUNES, Paulo de Bessa. *Da existência da exclusão de responsabilidade na responsabilidade por danos ao meio ambiente no Direito Brasileiro*. Disponível em http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-184X2016000200005#_ftn5. Acesso em 03 set. 2020). Ademais, Paulo Affonso Leme Machado defende que são cabíveis as excludentes, como a força maior e o caso fortuito; porém, quem alegar “deve produzir prova de que era impossível evitar ou impedir os efeitos do fato necessário - terremoto, raio, temporal, enchente.” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros. 2010. p. 380).

²⁷³ Na Argentina, no Chile e no Peru também são admitidas excludentes de responsabilidade. (ANTUNES, Paulo de Bessa. *Da existência da exclusão de responsabilidade na responsabilidade por danos ao meio ambiente no Direito Brasileiro*. Disponível em

Por fim, a respeito do último precedente é que ele não deveria estar incluído no conjunto de decisões que deram suporte a súmula nº 613 do STJ simplesmente porque, a discussão não envolve o reconhecimento de fato consumado ou não, mas sim, de quem seria a responsabilidade de cumprir o que foi determinado em sentença.

Em nenhum momento na tese defensiva da Ré encontra-se a expressão “fato consumado” ou “situação consolidada pelo tempo”. Além do mais, tais expressões não são sequer mencionadas nem sentença, nem no acórdão e nem da decisão monocrática do ministro relator.

O único momento em que a expressão “fato consumado” é ventilada é justamente na parte do voto do AgRg no REsp 1491027/PB onde o relator assinala:

Por fim, quanto à afirmação de que, "mesmo com a demolição do referido imóvel, impossível será a recuperação da suposta área degradada, assim não vislumbramos como se atingirá o resultado pretendido com a presente demanda, tornando-a inclusive inútil e desnecessário o provimento jurisdicional, no caso concreto." (fls. , e-STJ), verifica-se que a recorrente intenta furta-se ao cumprimento da condenação alegando "fato consumado". Entretanto, esta Corte entende que a teoria do fato consumado em matéria ambiental equivale a perpetuar, a perenizar um suposto direito de poluir que vai de encontro, no entanto, ao postulado do meio ambiente equilibrado como bem de uso comum do povo essencial à sadia qualidade de vida²⁷⁴.

Isto posto, verifica-se que o precedente aqui estudado não guarda elementos tão complexos quanto os outros quatro analisados e que seria mais adequado incluí-lo no rol dos precedentes que deram ensejo a súmula nº 623 ao invés da súmula nº 613.

2.6 RESUMO DO CAPÍTULO

No presente capítulo foi visto que o Direito Processual Civil Brasileiro iniciou uma grande transformação no que se refere ao tema dos precedentes e das súmulas. O marco legal para mudanças tão significativas foi a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil.

http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-184X2016000200005#_ftn5. Acesso em 02 set. 2020.

²⁷⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp nº 1491027/PB. Min. Rel. Humberto Martins. 2ª Turma. Data do julgamento: 13.10.2015.

Com base nas doutrinas escolhidas, precedente, em síntese, é uma decisão do Poder Judiciário concedida no âmbito de um caso concreto onde seu núcleo essencial sirva como diretriz para outro caso posterior que tenha equivalência com o primeiro caso.

A súmula, na qualidade fonte de direito, é um pronunciamento proferido por determinado tribunal, baseado em decisões reiteradas, que delimitam o entendimento e interpretação das leis sobre determinada matéria dada pelos magistrados.

A ideia de conferir maior força persuasiva a estes dois institutos jurídicos está relacionada ao desejo de previsibilidade decisória tão reclamado em nossa sociedade e atendido pelo legislador. De uma certa forma, o processo civil brasileiro aproximou-se do *Common Law* a fim minimizar o excesso de ajuizamento de ações judiciais idênticas e garantir maior segurança jurídica às ações idênticas já cursos.

Brasil e Estados Unidos diferenciam-se enormemente nos litígios judiciais pois, enquanto o primeiro possui um histórico de beligerância, o segundo detém uma cultura de consensualidade. Antes da edição do novo Código Processual, a autonomia de julgar era tamanha dentre os integrantes do Poder Judiciário que não era raro haver decisões distintas em todas as instâncias. Já em solo americano, há maior vinculação e obediência dos juízes de 1ª instância às decisões das cortes superiores.

Com o propósito de entender quais foram as circunstâncias fáticas e a fundamentação jurídica dos 5 (cinco) precedentes que constituíram a súmula nº 613 do STJ, estudou-se, individualmente, cada um deles ao passo que certos temas intrínsecos ao Direito Ambiental foram elucidados.

O primeiro precedente é um caso clássico de responsabilidade civil ambiental. Para tanto, expôs-se o suporte legal encontrado na Política Nacional do Meio Ambiente, a interpretação do STJ por meio de teses e súmulas quanto a reparação de dano ambiental, a opinião da doutrina acerca da obrigação *propter rem* e a recém tese promulgada pelo STF quanto a imprescritibilidade da reparação civil relacionado ao dano ao meio ambiente.

O foco da questão era a obrigação de recuperar a vegetação nativa nas áreas de aquisição de imóvel desmatado ilegalmente. A empresa canavieira, ré na ação civil pública movida pelo Ministério Público de São Paulo, foi condenada em todas as instâncias.

Assim, com o alicerce de regras clássicas do Direito Ambiental e do Direito Civil, somado com a jurisprudência tranquila do tema que envolve o primeiro precedente, não se detectam barreiras para a aplicabilidade da súmula nº 613.

Da mesma forma, não se vislumbram problemas para incidência da súmula nº 613 no segundo precedente onde houve ocupação irregular de famílias carentes em uma área da União dentro de um parque no Distrito Federal. Para que a área pudesse servir de moradia a terceiros o ente federativo deveria ter emitido ato jurídico válido com fim específico – o que não ocorreu, logo, a ocupação tornou-se clandestina.

No desenvolvimento do segundo precedente, foi abordado o direito à moradia, um direito social, e a defesa da dignidade da pessoa humana, fundamento constitucional do Estado brasileiro. Apresentou-se a discussão também argumentos doutrinários especificamente quanto a esse caso – Cristiane Jaccoud e Ricardo Carneiro discordam da aplicabilidade do fato consumando neste caso.

Ao fim, demonstrou-se que os tribunais regionais e estaduais do país oscilam quando se deparam com o enfrentamento de lides que põem de um lado o direito à moradia e do outro o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Nesse contexto, o estudo perfunctório de caso a caso se mostra a melhor opção.

De maneira distinta, entende-se que o terceiro precedente e o quarto precedente não deveriam fazer parte dos casos escolhidos para subsidiar a criação da súmula nº 613 pois, perante as circunstâncias fáticas do caso houve a consolidação do fato consumado.

Conclui-se dessa forma três motivos: as casas de veraneio possuíam licença ambiental para sua construção, o impacto ambiental causado por elas foi considerado baixo de acordo com a perícia realizada e, por último, a demolição estaria em descompasso com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

No bojo dessa abordagem, demonstrou-se que, para a 1ª turma do STJ, diante da alegação de ocorrência de dano ambiental, a cumulação da indenização com obrigação de fazer é possível, no entanto, não é obrigatória, relacionando-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

Viu-se, ademais, que há divergência jurisprudencial entre a 1ª turma e a 2ª turma do STJ no tocante a remoção ou permanência de construções residenciais situadas em áreas *non aedificandi*.

O quinto e último precedente da súmula nº 613 versa sobre intervenção em APP de manguezal e margem de curso d' água. Nele, o foco encontra-se na solidariedade da responsabilidade civil ambiental que, há anos, vem sendo reafirmada pelo STJ. A publicação da súmula nº 623 do STJ apenas corroborou um posicionamento absolutamente pacificado nos tribunais superiores.

De forma ilustrativa, notou-se que a legislação ambiental norte americana possui mais hipóteses de exclusão da responsabilidade civil ambiental (i.e. *innocent purchase*) do que comparado com o Brasil, onde predomina a responsabilidade objetiva e a teoria do risco integral.

Por fim, conclui-se que o quinto precedente não deva estar no rol das decisões porque, além da ausência de debate entre as partes acerca das expressões “fato consumado” ou “situação consolidada pelo tempo”, a questão versa, sobretudo, sobre solidariedade de responsáveis pelo cometimento de dano ambiental, razão pela qual, seria mais auspiciosa sua inclusão no rol dos precedentes da súmula nº 623.

3. O CASO DOS BEACH CLUB'S EM JURERÊ INTERNACIONAL

3.1 Histórico da região

Jurerê²⁷⁵ é um bairro localizado na região norte da ilha de Florianópolis que simboliza um marco histórico da cidade por se tratar do primeiro balneário planejado pela iniciativa privada com investimentos do capital externo. Boa parte de Jurerê é banhada pela praia que leva o mesmo nome, no entanto, o bairro foi dividido em duas partes: o mais antigo e tradicional (Jurerê) e o mais novo (Jurerê Internacional)²⁷⁶.

De acordo com a Lei Federal nº 7.661/1998, que instituiu o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro (“PNGC”), entende-se por praia a “*área coberta e descoberta periodicamente pelas águas, acrescida da faixa subsequente de material detrítico, tal como areias, cascalhos, seixos e pedregulhos até o limite onde se inicie a vegetação natural, ou, em sua ausência, onde comece um outro ecossistema*” (art. 10, § 3º).

Além de que, o PNGC estabelece que as praias são “*bens públicos de uso comum do povo, sendo assegurado, sempre, livre e franco acesso a elas e ao mar, em qualquer direção e sentido, ressalvados os trechos considerados de interesse de segurança nacional ou incluídos em áreas protegidas por legislação específica*” (art. 10, *caput*).

Assim sendo, “*não será permitida a urbanização ou qualquer forma de utilização do solo na Zona Costeira que impeça ou dificulte o acesso assegurado no caput deste artigo*” (art. 10, § 1º). Por certo, conclui-se que, quaisquer obstáculos como grades, cercas e cancelas, que limitam ou dificultam o acesso do povo à área de praia em questão e ao mar, são uma afronta aos termos do § 1º, art. 10, da PNGC.

Pouco meses depois da entrada em vigor desta lei, veio a promulgação da Constituição de 1988 que, em seu texto, dispôs que as praias fluviais e as praias marinhas seriam bens da união (art. 20, III e IV).

Na esteira da coibição da privatização das praias, o STF, muito antes de tais normas, em 1982, já havia decidido:

²⁷⁵ A palavra "jurerê" veio do tupi-guarani e significa "o que se vira, gira". Outrossim, de acordo com o Dicionário Informal, também pode significar "povoado da ilha de Santa Catarina". Disponível em <https://www.dicionarioinformal.com.br/significado/jurer%C3%AA/1399/>. Acesso em 01 set. 2020. Outra fonte, todavia, aponta que o real significado em tupi-guarani seria algo como “pequena boca d’água”. Disponível em <https://guiافلورipa.com.br/cidade/bairros/jurere-internacional>. Acesso em: 01 set. 2020.

²⁷⁶ Disponível em <https://www.pousadadossonhos.com.br/blog/quais-as-diferencas-entre-jurere-e-jurere-internacional/>. Acesso em: 05 set. 2020.

Loteamento. Fechamento de acesso a ruas que interligam lotes e conduzem a orla marítima. Legalidade de ato da prefeitura municipal, removendo obstáculos que impediam aquele livre acesso. Inconstitucionalidade inócua da Lei municipal nº 557/79, de Ubatuba: assegura direito a utilização de bem público de uso comum do povo. Recurso extraordinário não conhecido²⁷⁷.

De volta ao caso concreto, no final da década de 50, a urbanização de Jurerê²⁷⁸ foi iniciada em projeto urbanístico assinado pelo renomado arquiteto Oscar Niemeyer²⁷⁹ onde foi prevista uma cidade balneária de grande porte, com conceito inovador, onde houvesse um restaurante com vista para o mar, um hotel de luxo, um clube social, casas de veraneio e alternância entre vias de tráfego com alamedas destinadas aos pedestres em prol do lazer. Por essa razão, residentes que se dedicavam a pesca, agricultura e à criação de gado na área foram relocados para a estrada conhecida hoje por Estrada de Jurerê Tradicional²⁸⁰.

Em janeiro de 1960, o loteamento Praia do Forte, como era popularmente conhecido o que hoje é o bairro de Jurerê, foi aprovado pela prefeitura municipal. O plano total de loteamento previa 4.000 lotes e teria uma área útil de 450 m². A estimativa da relação entre áreas livres e construídas seria superior a 40%.

No projeto inicial entregue a prefeitura, foi informado que as alamedas estavam sendo arborizadas e foi destacado que o loteamento estava assentado sobre terras arenosas, onde havia abundância de água, que seria distribuída através de rede de água potável a todos os lotes. Isso sem contar que já se encontrava em pleno funcionamento uma usina geradora de energia elétrica com capacidade de suprir as necessidades do loteamento.

²⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal - RE: 94253 SP, Relator: Min. OSCAR CORREA, Data de Julgamento: 12/11/1982, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 17-12-1982 PP-13209 EMENT VOL-01312-02 PP-00412

²⁷⁸ Um fato curioso é que a denominação Jurerê foi introduzida pelo empreendimento imobiliário responsável pela ocupação da área, cuja razão social era Imobiliária Jurerê – antes, a área era chamada de loteamento da Praia do Forte ou Praia de São Francisco de Paula (TEIXEIRA, Luiz Eduardo; ADAMS, Betina. *Ecos de Brasília: loteamento “praia do forte” Florianópolis / Ilha de Santa Catarina / Brasil*. Disponível em <http://docomomo.org.br/wp-content/uploads/2016/01/055.pdf>. Acesso em: 01 fev.2020).

²⁷⁹ Trecho da carta enviada por Niemeyer a Aderbal Ramos da Silva, ex-governador de Santa Catarina, datada de 22.04.1957, comprometendo-se com seu novo desafio: “Ilustre patricio e amigo: tive a satisfação de assinar, hoje, o contrato pelo qual me obrigo a prestar minha colaboração técnica nos projetos que essa Imobiliária tem em mira realizar na Praia do Forte. Conhecendo a encantadora natureza de que é dotada a Ilha de Santa Catarina e as reais possibilidades de que dispõe o seu Estado para transformar-se em ponto de atração turística, foi efetivamente com prazer que comprometi os meus serviços com essa empresa”. Disponível em <http://floripamanha.org/2007/10/a-jurerede-niemeyer/>. Acesso em 05.09.2020.

²⁸⁰ TEIXEIRA, Luiz Eduardo; ADAMS, Betina. *Ecos de Brasília: loteamento “praia do forte” Florianópolis / Ilha de Santa Catarina / Brasil*. Disponível em <http://docomomo.org.br/wp-content/uploads/2016/01/055.pdf>. Acesso em: 01 fev. 2020.

Em outubro de 1979, a Habitasul Empreendimentos Imobiliários Ltda²⁸¹. (“Habitasul”) adquiriu uma extensa área de terra no local para, em 1980, iniciar seu próprio projeto para a área denominado “Jurerê Internacional”²⁸². Dois anos depois, a empresa obteve as aprovações devidas de todos os órgãos competentes para iniciar seu empreendimento, a saber, Prefeitura Municipal de Florianópolis, Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (IBDF), vinculado ao Ministério da Agricultura (antecessor do IBAMA), Ministério da Marinha (que exercia a função que hoje é da Secretaria de Patrimônio da União - SPU) e, posteriormente, a Fundação do Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina (FATMA).

Assim, a Prefeitura e o IBDF assentiram com o projeto apresentado, a Marinha concedeu seu “nada a opor” e a FATMA, derradeiramente, emitiu licença de operação. Nada obstante, no projeto aprovado e implementado, constam como áreas privadas todos os terrenos nos quais foram construídos os Beach Clubs – devidamente averbados no registro imobiliário competente na qualidade de lotes individualizados²⁸³.

Insta salientar que, no ano de 1981, embora já promulgada a PNMA prevendo o licenciamento ambiental, o instrumento não era efetivamente exigido, pois sequer havia regulamentação. Só após a Resolução CONAMA nº 01/1986 que o Estudo de Impacto Ambiental tornou-se obrigatório para projetos urbanísticos acima dos 100 ha em áreas de relevante interesse ambiental²⁸⁴.

A regularização do empreendimento não foi suficiente para evitar os conflitos sociais que começaram a surgir²⁸⁵. Assim, em 1987, o Ministério Público Estadual moveu Ação Civil Pública contra a Habitasul por estar promovendo loteamento na praia de Jurerê

²⁸¹ “Deus tem que ter passado antes e feito alguma coisa que a gente não consegue fazer com o dinheiro, para depois nós tentarmos, preservando ao máximo o que Deus fez, dar o nosso conceito de qualidade e estilo, trabalhando com a organização de comunidades.” Palavras ditas por Péricles de Freitas Druck, idealizador e atual controlador do Grupo Habitasul (*A história de Jurerê Internacional*. Disponível em <http://www.vivajurer.com/noticias/a-historia-de-jurer-internacional.html>. Acesso em: 05 set. 2020).

²⁸² Segundo relatos, o sobrenome “Internacional” tinha como propósito a diferenciação do empreendimento, a fim de demonstrar o estilo de vida com padrão de primeiro mundo que ali começava a ser implantado (*Idem. Ibidem*).

²⁸³ Com base nas contestações apresentadas no âmbito do processo nº 50264680720144047200. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016.

²⁸⁴ Resolução CONAMA nº 01/1986, art. 2º, XV.

²⁸⁵ Estudiosos atentam que o objetivo do empreendimento era: “(...) atender uma demanda de consumo privado de camada média e alta sem alterar significativamente o quadro das carências das comunidades ali sediadas em sem valorizar um aproveitamento mais racional dos recursos locais”. (FERREIRA, Francisco Antonio Carneiro. *Turismo e desenvolvimento urbano: avaliação do impacto socioambiental da atividade turística na ilha de Santa Catarina*. Dissertação. Mestrado em Filosofia e Ciências Humanas. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 1992, p. 89)

que estaria acarretando a destruição de dunas, restingas e ainda causando o aterramento de um curso de água (processo nº 023.87.008102-2).

A respeito das praias no contexto das cidades, é oportuna a colocação de Flávio Ahmed:

A praia, definitivamente, incorpora-se ao território da cidade e sobre a mesma irá se delinear todo um rol de direitos. As praias, por sua vez, por representarem lugar de valorização simbólica e imobiliária, desafiarão no plano fático uma série de conflitos com relação ao uso desse espaço público²⁸⁶.

Pois bem, em 1991, a ação foi julgada procedente em primeira instância. Contudo, a sentença fora reformada, por maioria, pela 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Santa Catarina em 1993²⁸⁷.

No acórdão, foi sublinhado que o loteamento não se situava em Área de Preservação Permanente (APP), isto é, no local do empreendimento, não haveria mais a caracterização de dunas e restinga a ponto de atrair tutela específica da legislação correlata. Importante consignar que houve realização de perícia no âmbito da ação que foi levada em consideração pela decisão colegiada de 2ª instância.

O MPE interpôs novo recurso, mas, sobreveio transação celebrada entre as partes e o recurso foi julgado prejudicado. No acordo celebrado entre as partes, dentre outras obrigações, foi estipulado que a empresa construiria um lago com mais de 32.000 m² para captação de águas pluviais e a repassar R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) para a Secretaria de Meio Ambiente do município de Palhoça²⁸⁸.

Em 1999, foi a vez do Ministério Público Federal propor nova Ação Civil Pública contra a Habitasul por danos ambientais cumulada com Improbidade Administrativa junto a Justiça Federal. O caso tratava exclusivamente da 3ª e da 5ª etapa do loteamento Jurerê Internacional a qual foi objeto de acordo celebrado entre os litigantes além da União, do IBAMA e da FATMA em 2005²⁸⁹.

Eis aqui o resumo das obrigações impostas a Habitasul no TAC citado:

²⁸⁶ AHMED, Flávio. *Tutela jurídica das praias urbanas no Direito Ambiental Brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2018, p. 131.

²⁸⁷ ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. AC 38.977. Des. Rel. Protásio Leal. 1ª Câmara Cível. Julg.: 06.04.1993.

²⁸⁸ Idem. *Ibidem*.

²⁸⁹ ACP nº 9900080904 (digitalizada sob o nº 50105225820154047200). Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Baixa definitiva: 05.07.2018.

- (i) criação e manutenção de área de RPPN na bacia hidrográfica do Rio Ratonês;
- (ii) restauração e preservação das terras de marinha adjacentes ao empreendimento com a concretização de espécimes de restinga, "com exceção dos locais onde tenham sido implantados legalmente os denominados "postos de praia";
- (iii) nas áreas de dunas/restinga/terras de marinha nenhum equipamento será admitido, exceto passarelas sobre pilotis ou outra forma não impactante;
- (iv) monitoramento e proibição de equipamentos que possam caracterizar apropriação de bem de uso comum, alteração paisagística ou ocupação descaracterizada;
- (v) elaboração de projetos que possam evitar a erosão na faixa de praia de Jurerê;
- (vi) doação de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) para ESCE destinados a projetos de pesquisa, manutenção ou consultoria da área de unidade de conservação ou compra de equipamentos;
- (vii) doação de R\$ 200.000 (duzentos mil reais) para a Polícia Ambiental, para serem usados em equipamentos ou obras;
- (viii) doação de R\$ 200.000 (duzentos mil reais) para o IBAMA com finalidade de uso público;
- (ix) doação de R\$ 200.000 (duzentos mil reais) para a construção de um centro de visitação e valorização do patrimônio arqueológico na Ilha do Campeche;
- (x) restauração e preservação das terras de marinha adjacentes ao empreendimento (áreas frontais da Praia de Jurerê Internacional, etapas 1ª, 2ª, 3ª e 5ª do loteamento), através de concretização de projeto com utilização de espécimes de restinga, com exceção dos locais onde tenham sido implantados legalmente os "postos de praia"²⁹⁰.

Expor esse breve histórico das duas ACP's mais importantes intentadas contra a Habitasul até o momento da propositura da Ação Civil Pública que originou o longo processo que foi escolhido para tratar nesse trabalho é importante, pois, tanto os acordos quanto as decisões em tais ACP's não podem ser ignorados para fins de uma compreensão geral dos direitos das partes envolvidas.

De toda forma, locais com praias paradisíacas costumam ser objeto de grandes empreendimentos imobiliários não só na Região Sul mas em toda a costa brasileira. No final da década de 60, na cidade de João Pessoa (Paraíba), em plena areia da praia de Tambaú, começou a ser construído o Hotel Tambaú, que tinha como propósito ser um símbolo de modernidade e incentivar a incipiente atividade turística daquela época na capital paraibana.

De forma circular e arrojada arquitetura, com alto padrão das acomodações e serviços oferecidos²⁹¹, idealizado para integrar-se com a orla marítima, o Hotel Tambaú

²⁹⁰ Idem. Ibidem.

²⁹¹ "Terá cinema, restaurante, boate, salão para jogos, hall para exposições", anunciavam os jornais locais (*Hotel Tambaú e a modernidade da capital da Paraíba: os jornais como instrumento de construção da história da arquitetura.* Disponível em

converteu em novo cartão-postal a antiga e pacata praia de Tambaú. Antes da construção do empreendimento, a praia de Tambaú, considerado pelo jornal A União como “a mais bela praia do Nordeste”, era praticamente desabitada, sem infraestrutura e de difícil acesso mas com um potencial turístico promissor aos olhos de industriais, comerciantes e do governo estadual²⁹².



Apesar de toda a pujança econômica trazida pela construção do hotel, não se pode negar que, assim como em Jurerê Internacional, a ambiência do lugar foi modificada definitivamente com demolições de casas e desapropriações, redução dos coqueiros e das gameleiras, intenso processo de assoreamento ao redor dos manguezais cumulando com ocupação desordenada que acarretou profundo desequilíbrio de ordem ambiental, social e cultural²⁹³.

Embora as praias terem sido objeto de regulamentação em nível nacional, como visto no começo do tópico, a desaprovação de Paulo de Bessa Antunes corresponde, de fato, a realidade atual da orla brasileira:

O atual modelo de ocupação das praias brasileiras é completamente caótico e, certamente, mereceria uma norma geral capaz de disciplinar a matéria de forma ampla e definitiva. O PNGC, em sua existência, não conseguiu servir de instrumento apto a resolver as complexas questões decorrentes da ocupação do litoral brasileiro. Conforme tal lei, nos termos do seu artigo 3º, I e II, o PNGC tem por objetivo assegurar a conservação das praias e de monumentos que integrem o patrimônio histórico, natural e cultural da urbanização de cada uma das regiões. Tal, contudo, não ocorreu. Ao contrário, as praias, cada vez mais, se

<http://www.lppm.com.br/sites/default/files/livros/Hotel%20Tamba%C3%BA%20e%20a%20modernidade%20da%20capital%20da%20Para%C3%ADba.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

²⁹² Idem. Ibidem.

²⁹³ *Caracterização morfodinâmica das praias de Tambaú e Manaíra – João Pessoa*. Disponível em <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/645/1/IKAH04082014.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

assemelham a “mercados persas”, nos quais acontece de tudo um pouco²⁹⁴.

A despeito do sucesso que gozou no passado, o Hotel, diferentemente dos Beachs Clubs de Jurerê Internacional, situa-se, na atualidade, em declínio tendo em vista que encontra-se em fase de leilão, contudo, ainda sem lance para compra²⁹⁵.

3.2 Apresentação do caso

Precisamente no dia 22 de janeiro de 2008, a Associação de Proprietários e Moradores de Jurerê Internacional (AJIN) e a Associação dos Proprietários Moradores e Amigos do Balneário de Jurerê – Loteamento Praia do Forte (AMOFORT) ingressaram com ACP contra a União, o IBAMA, o Município de Florianópolis, a Fundação Municipal do Meio Ambiente de Florianópolis (FLORAM) e o Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis (IPUF) sorteada a atual 6ª Vara Federal de Florianópolis²⁹⁶.

Em suma, as entidades demandaram em juízo afirmando e descrevendo a existência de irregularidades nos Beach Clubs (também chamados de "Postos de Praia") da praia de Jurerê Internacional. Por essa razão, foi requerida a interdição e demolição dos mesmos²⁹⁷.

A petição inicial continha pedidos de tutela provisória de urgência que não foram acolhidos. Em seguida, a inicial foi emendada para incluir a Jurerê Open Shopping Ltda (“JOS”) que, anos depois, passou a chamar Ciacoi Administração de Imóveis Ltda (“Ciacoi”) que, por sua vez, é integrante do Grupo Habitasul. Considerando o interesse difuso e coletivo da causa, o Ministério Público Federal passou a integrar a demanda na qualidade de fiscal da lei²⁹⁸.

No despacho saneador, a FATMA foi citada na qualidade de litisconsorte passivo necessário, ao passo que o IPUF foi excluído do polo passivo. Ainda nesse despacho, a alegação de coisa julgada, um dos pontos centrais da defesa das Rés, foi repudiada. Na

²⁹⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 240.

²⁹⁵ *Leilão do Tambaú Hotel não teve comprador e novo processo deve ser marcado para até novembro*. Disponível em <https://turismoemfoco.com.br/v1/2020/05/07/leilao-do-tambau-hotel-nao-teve-comprador-e-novo-processo-deve-ser-marcado-para-ate-novembro/>. Acesso em: 05 set. 2020.

²⁹⁶ Processo nº 50264680720144047200. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016

²⁹⁷ Idem. Ibidem.

²⁹⁸ Idem. Ibidem.

visão do magistrado, as atuais construções dos Beach Clubs são diferentes daquelas objeto de acordo com o MPF por conta de sua estrutura e objeto social distinto²⁹⁹.

Seguidamente, foi determinada a realização de prova pericial enquanto as provas testemunhais e a inspeção seriam produzidas em momento posterior. A pedido do MPF, foi decidido que a Ciacoí seria o responsável pelo adiantamento dos honorários periciais. As partes apresentaram uma série de questionamentos a respeito do laudo pericial e, em virtude disso, foi elaborado um laudo complementar³⁰⁰.

Nesse ínterim, a União e o IBAMA, que antes eram Réus na ação, por meio de requerimento específico, passaram a figurar no processo como autores. Por outro lado, o MPF foi intimado para assumir a titularidade ativa da autora AMOFORT, em face do seu abandono processual³⁰¹.

Por força de decisão do STJ³⁰², que entendeu serem os danos ambientais alegados ocasionados pelas demais empresas locatárias dos Beach Clubs na praia de Jurerê Internacional, foi determinado que as autoras fossem intimadas a promover a citação de tais empresas, ou seja, na visão do relator, a inicial dá conta que as empresas locatárias³⁰³

²⁹⁹ Idem. Ibidem.

³⁰⁰ Idem. Ibidem.

³⁰¹ Idem. Ibidem.

³⁰² AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ALEGADOS DANOS DECORRENTES DO FUNCIONAMENTO DOS CHAMADOS "POSTOS DE PRAIA", LOCALIZADOS NA PRAIA DE JURERÊ INTERNACIONAL, NO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO À SUSTENTADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 6º E 472 DO CPC. CASO EM QUE, DE ACORDO COM A EXORDIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, OS AVENTADOS DANOS AMBIENTAIS SERIAM CAUSADOS, POR MÃO PRÓPRIA, PELAS EMPRESAS LOCATÁRIAS DOS CITADOS ESTABELECIMENTOS. ADEMAIS, NA HIPÓTESE EM EXAME, O EVENTUAL ACOLHIMENTO DOS PEDIDOS FORMULADOS NA AÇÃO, PARA ALÉM DO RÉU LOCADOR, ATINGIRÁ, INDIVIDUOSAMENTE, A ESFERA JURÍDICO-PATRIMONIAL DAS LOCATÁRIAS. CARACTERIZAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO, NOS TERMOS DO ART. 47 DO CPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO (...) 5 - Ademais, a efetividade da prestação jurisdicional buscada pelas associações autoras da ação civil pública pressupõe a participação das empresas locatárias na lide. Com efeito, a relação jurídica em exame não comporta solução diferente em relação aos seus partícipes, pois será impossível determinar, às partes que até o presente momento ocupam o polo passivo da demanda, a adoção das providências pleiteadas na exordial sem afetar, diretamente, o patrimônio jurídico e material das empresas que efetivamente exploram os postos de praia (as locatárias). 6 - O acórdão recorrido, ao desconsiderar essas particularidades do caso e concluir pela não configuração do litisconsórcio necessário, acabou por violar o art. 47 do CPC. 7 - Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para determinar que as associações autoras sejam intimadas a promover a citação das empresas locatárias que exploram os imóveis alegadamente causadores de danos ambientais, na forma e sob as cominações do art. 47 do CPC (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1383707/SC. Rel. Min. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Julgado em 08.04.2014. DJe 05.06.2014).

³⁰³ Foram citadas para figurar como Réus no processo as empresas: Novo Brasil Bar e Restaurante Ltda, Jurerê Praia Hotel Ltda, T&T Gastronomia Ltda. – ME, Pirata Pub Ltda. – ME, O Santo Entretenimento Produções e Eventos Ltda – ME, M2T Gastronomia e Serviços Ltda e Go Sunset Bar e Restaurante Ltda – ME. (STJ. REsp nº 1383707/SC. Rel. Min. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Julgado em 08.04.2014. DJe 05.06.2014).

seriam agentes diretos da relatada degradação ambiental e por isso o caso deveria ser analisado à luz das regras do litisconsórcio necessário.

Em síntese, esses foram os principais acontecimentos processuais ao longo de quase 10 (dez) anos desde o ajuizamento da ACP até a decisão de 1ª instância. No decorrer destes anos, várias petições, recursos, incidentes processuais, quesitos técnicos e propostas de acordo rejeitadas foram apresentadas.

Assim, em maio de 2016 a sentença foi disponibilizada. Em sede preliminar, foram acolhidas as alegações de ilegitimidade passiva da Jurerê Praia Hotel Ltda e Pirata Pub Ltda – ME já que ambas não ocupam mais o local controvertido.

Quanto ao mérito³⁰⁴, pode-se dizer que o magistrado de 1º grau baseou sua decisão amplamente na prova pericial produzida que, em sua interpretação, restou incontroverso que os Beach Clubs ocupam ilegalmente terrenos de marinha e áreas de preservação permanente, qual seja, dunas cobertas por vegetação de restinga³⁰⁵.

Dentre os principais impactos ao meio ambiente provocados pela instalação e operação dos Beach Clubs, o juiz, amparado pelo trabalho pericial, salientou a alteração na paisagem, a perda de cobertura vegetal e a perda de *habitats* pela fauna silvestre, todos eles atribuídos à substituição da vegetação nativa pelas edificações e benfeitorias implantadas. Recordou, ainda, do aumento na geração de resíduos quando da realização de grandes eventos e durante a temporada de verão³⁰⁶.

Ao comentar sobre as obrigações previstas no TAC que fez encerrar o litígio da ACP movida pelo MPF junto a Justiça Federal no ano de 1999, o juiz observou que foram construídas estruturas totalmente novas e muito maiores do que as antigas estruturas que foram objeto do acordo.

Por consequência disso, os antigos alvarás e autorizações obtidos por cada locatário não deveriam gozar de nenhuma validade, já que correspondem a equipamentos antigos e menores, que hoje não mais existem. Logo, o magistrado declarou nulas todas as licenças, alvarás, autorizações e permissões e outros atos estatais emitidos em favor dos ocupantes dos Beach Clubs³⁰⁷.

³⁰⁴ Processo nº 50264680720144047200. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016.

³⁰⁵ Como visto, nos termos do Código Florestal: art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei: VI - as restingas, como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues.

³⁰⁶ Processo nº 50264680720144047200. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016.

³⁰⁷ Idem. Ibidem.

No tocante a responsabilização do Poder Público, foi decidido que tanto o Município de Florianópolis quanto a FLORAM seriam responsáveis devido a omissão do exercício de seu poder de polícia na ocupação dos empreendimentos em áreas de preservação permanente³⁰⁸.

Assim, tendo em vista que aos olhos do juiz a ocupação dos Beach Clubs seria ilegal, o pedido autoral foi julgado procedente no sentido de se promover a demolição, desocupação e retirada dos entulhos das edificações e anexos dos Beach Clubs (Novo Brasil, T&T Gastronomia, O Santo Entretenimento, M2T Gastronomia e Go Sunset), sob pena de aplicação de multa diária³⁰⁹.

Além disso, a procedência do pedido se estendeu para que houvesse a recuperação das áreas de marinha e de preservação permanentes, caracterizadas por vegetação de restinga, mediante a apresentação de um Projeto de Recuperação de Área Degradada (PRAD), a ser submetido ao crivo do IBAMA.

Por último, devido a apropriação ilícita do bem público, o magistrado estipulou que cada locatário deva pagar uma indenização de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por ano pela ocupação sendo que, contra a Ciaco, proprietária dos lotes arrendados, a multa arbitrada foi de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) pelo fato de explorar os cinco postos de praia por mais de vinte anos³¹⁰.

Contrários a sentença, todos os litigantes interpuseram apelação fazendo com que os autos do processo chegassem ao conhecimento da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4)³¹¹. Ademais, foram interpostos recursos de diversas federações, associações, empresas e um sindicato³¹², na qualidade de terceiros interessados e prejudicados, postulando a reforma da sentença e enfatizando que as determinações da sentença iriam gerar instabilidade e prejuízo moral e econômico a todo

³⁰⁸ Idem. Ibidem.

³⁰⁹ Idem. Ibidem.

³¹⁰ Idem. Ibidem.

³¹¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julg.: 25.10.2017.

³¹² Foram eles: Federação de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares do Estado de Santa Catarina (FHORESC); Federação Catarinense de Coonvention & Visitors Bureaux (FCC&VB); Associação Brasileira de Agências de Viagens de Santa Catarina (ABAV-SC); Associação Brasileira da Indústria de Hotéis de Santa Catarina (ABIH-SC); Associação Brasileira de Empresas de Eventos do Estado de Santa Catarina (ABEOC-SC); Associação Brasileira de Bares e Restaurantes Seccional Santa Catarina (ABRASEL-SC); Associação Catarinense Náutica para o Brasil (ACATMAR); Associação Comercial e Industrial de Florianópolis (ACIF); Associação Floripa Amanhã; Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de Florianópolis; Florianópolis Convention & Visitors Bureaux e Câmara de Dirigentes Lojistas de Florianópolis (CDL).

o mercado da ilha, sem garantia que a retirada dos Beach Clubs traga qualquer benefício ambiental³¹³.

Entretanto, as federações, associações, empresas e o sindicato que interpuseram recurso não tiveram sua legitimidade reconhecida para ingressar no feito como terceiros em razão de seu manifesto interesse econômico. Logo, as razões de seus recursos foram recebidas como simples petição e sua legitimidade de ingresso na demanda se deu como *amici curiae*, que implica na impossibilidade de se recorrer³¹⁴.

Em consonância com a sentença, a relatora do caso também asseverou que o espaço atual ocupado pelos Beach Clubs era anteriormente composto por vegetação de restingas fixadora de dunas, logo, merecedora de proteção especial pela legislação correspondente. Sem embargo, dissentiu com a demolição total das estruturas de alvenaria dos Beach Clubs restringindo a ordem demolitória somente às estruturas que excederam a alvenaria original. Isto é, deveria ser demolida apenas as obras realizadas em dissonância com o que foi previsto no TAC estabelecido no âmbito da ACP movida pelo MPF em 1999³¹⁵³¹⁶.

A desembargadora recordou que o TAC foi claro acerca da vedação da instalação de qualquer nova construção de alvenaria ou até mesmo estrutura provisória. Por outro lado, deveriam ser mantidas as estruturas originais dos Beach Clubs, seja por que resguardados pelo TAC, seja porque de interesse local, pois serve aos banhistas e fomenta o turismo local. Ademais, chamou a atenção para a execução exitosa do Plano de Recuperação de Área Degradada (PRAD), contemplado na ACP movida pelo MPF em 1999, que previa a recuperação de área de restinga³¹⁷.

Em relação a indenização, a 3ª Turma manteve os valores arbitrados na decisão de 1º grau, isto é, R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada temporada de locação do espaço dos Beach Clubs, no entanto, ao se debruçar sobre as provas, em especial os contratos de locação, foi constatado que a Novo Brasil ocupa o espaço há 12 anos, e não 3 anos como consta na sentença; a T&T Gastronomia ocupa o imóvel há 10 anos, e não

³¹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC nº 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julg.: 25.10.2017.

³¹⁴ Idem. Ibidem.

³¹⁵ Idem. Ibidem. .

³¹⁶ *Beach Clubs de Jurerê Internacional: TRF4 mantém postos de praia originais e manda demolir construções excedentes.* Disponível em https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=13252&tw=1. Acesso em: 05 set. 2020.

³¹⁷ Idem. Ibidem.

4 anos como consta na sentença e, por fim, O Santo Entretenimento deve pagar indenização correspondente a 14 anos de ocupação, e não 5 anos conforme a sentença³¹⁸.

Neste cenário, diversos recursos foram interpostos (seis, das locatárias e da administradora dos Beach Clubs, e mais quatro, por parte da União, MPF, IBAMA e AJIN) com o objetivo da causa chegar ao conhecimento do STJ. Assim, no início de 2018, o ministro Humberto Martins, a época vice-presidente do tribunal, em sede de tutela provisória, concedeu liminar para suspender – até o julgamento dos recursos especiais – a ordem de demolição parcial dos Beach Clubs³¹⁹.

Assim, em março de 2019, a 1ª Turma do tribunal, por unanimidade, manteve o entendimento do TRF-4 no sentido de que deveriam ser removidos apenas os acréscimos efetuados nas edificações depois do acordo judicial homologado em 2006, que permitiu o funcionamento dos postos de praia³²⁰.

Ademais, o tribunal da cidadania decidiu por reduzir em 80% (oitenta por cento) o valor da indenização que o tribunal *a quo* havia fixado pelo uso da área pelos Beach Clubs e pela Habitasul dos acréscimos erguidos depois de 2006, ou seja, reduziu para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por ano/temporada de ocupação o *quantum* da indenização³²¹.

Por outro lado, apesar da corte ter rejeitado o pedido de reanálise da perícia que definiu os perímetros originais dos Beach Clubs permitiu que, em sede administrativa, fosse requerida a regularização destes acréscimos construídos, ponto que o TRF-4 havia refutado³²².

Destarte, a decisão foi assim ementada:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR M2T GASTRONOMIA E SERVIÇOS LTDA. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA POR ASSOCIAÇÕES DE MORADORES. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA IMPLANTAÇÃO E NO FUNCIONAMENTO DE POSTOS DE PRAIA/BEACH POINTS LOCALIZADOS NA ORLA DE JURERÊ INTERNACIONAL

³¹⁸ Idem. Ibidem.

³¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. TP nº 1254/SC. Min. Humberto Martins. Decisão monocrática. Julg.: 24.01.2018.

³²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1779097/SC. Min. Rel. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Data do julgamento: 12.03.2019.

³²¹ “Partindo-se da premissa de que o acórdão recorrido concluiu pela necessidade de demolição apenas parcial dos empreendimentos envolvidos na lesão ao meio ambiente, tenho por necessário, em harmonia com as diretrizes da proporcionalidade e da razoabilidade, que se reduza para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por cada ano/temporada de ocupação ilícita o montante a ser observado nas indenizações impostas em desfavor dos réus locatários/inquilinos”. (STJ. REsp nº 1779097/SC. Min. Rel. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Data do julgamento: 12.03.2019).

³²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1779097/SC. Min. Rel. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Data do julgamento: 12.03.2019.

(FLORIANÓPOLIS/SC). ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE COM DUNAS E RESTINGA. TERRENO DE MARINHA. EXISTÊNCIA DE TAC HOMOLOGADO EM ANTERIOR ACP ENVOLVENDO A MESMA ÁREA. CLÁUSULA DE MANUTENÇÃO DA ESTRUTURA FÍSICA ORIGINALMENTE EXISTENTE E PROIBIÇÃO DE EDIFICAÇÃO DE NOVOS ACRÉSCIMOS PELOS PROPRIETÁRIOS/LOCATÁRIOS DOS POSTOS DE PRAIA. COISA JULGADA. ORDEM DE DEMOLIÇÃO DAS POSTERIORES ESTRUTURAS CONSTRUÍDAS EM DESARMONIA COM OS TERMOS DO MENCIONADO TAC. IMPOSIÇÃO DE REPARAÇÃO PECUNIÁRIA EM DESFAVOR DOS PARTICULARES. RAZÕES DO ESPECIAL INCONFORMISMO EM QUE SE ALEGA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E OFENSA A DIVERSOS REGRAMENTOS DE NATUREZA FEDERAL. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL QUE SE REVELA COMPLETA. INDENIZAÇÃO POR DEGRADAÇÃO AMBIENTAL QUE DEVE REVERTER INTEGRALMENTE AO FUNDO DE QUE TRATA O ART. 13 DA LEI N. 7.347/85. QUANTUM INDENIZATÓRIO QUE SE MOSTRA EXCESSIVO PARA O CASO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO DO VALOR JUDICIALMENTE ARBITRADO. DEMAIS TEMAS NÃO CONHECIDOS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO DA LOCATÁRIA DO EMPREENDIMENTO. 1. De acordo com o previsto no artigo 1.022 do CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão do acórdão atacado ou, ainda, para corrigir-lhe erro material; entretanto, não se verifica, no caso concreto, a existência de quaisquer das mencionadas deficiências, porquanto o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia veiculada no recurso anterior 2. A indenização imposta ao réu transgressor da natureza, mesmo que fração dela, não pode ser direcionada para a parte autora da respectiva ação civil pública, devendo, ao invés, ser integralmente carregada para os Fundos de que trata o art. 13 da Lei n. 7.347/85. 3. Mostrando-se excessiva a soma pecuniária judicialmente arbitrada para a reparação do dano ambiental, impõe-se, em obséquio ao primado da proporcionalidade, sua redução para montante compatível com a realidade da causa. 4. Os demais temas agitados no especial da parte recorrente não reúnem os requisitos necessários ao enfrentamento de seu mérito. 5. Recurso especial da locatária M2T Gastronomia e Serviços Ltda. parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte³²³.

No momento em que esse trabalho foi finalizado, um dos Beach Clubs, interpôs recurso extraordinário a fim de que os autos fossem apreciados pelo Supremo Tribunal Federal. À vista disso, o último andamento processual que consta no site do próprio STJ é o protocolo das contrarrazões apresentadas pelas Autoras³²⁴.

Paralelamente a tudo isso, em maio de 2019, a Habitasul e a Ciaco, respectivamente, dona e administradora do espaço dos Beach Clubs de Jurerê Internacional, ajuizaram cinco ações, distribuída a 1ª Vara Cível da Capital do Estado de

³²³ Idem. Ibidem.

³²⁴ Idem. Ibidem.

Santa Catarina, requerendo, de forma individualizada, o despejo dos Beach Clubs. Em suas alegações, a Habitasul e Ciacoi expuseram que notificaram extrajudicialmente os proprietários a cumprir a determinação judicial do TRF-4, mantida pelo STJ, pela derrubada das estruturas construídas após 2005³²⁵.

Apesar do prazo de 30 dias para a retirada dos materiais provisórios, no entendimento das empresas, ainda haveria possibilidade de nova decisão diante dos embargos declaratórios propostos. Assim, como os Beach Clubs ainda não cumpriram a decisão de remoer as estruturas provisórias, Habitasul e Ciacoi decidiram pela ação de despejo a fim de ter acesso aos estabelecimentos e providenciar o cumprimento da decisão³²⁶.

Nos pedidos da ação, as empresas requisitaram que fosse concedida uma liminar em caráter de urgência para a desocupação dos imóveis em até 24 horas sob pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) além do pedido de rescisão contratual entre as empresas e os Beach Clubs³²⁷.

No entanto, contra três Beach Clubs, as Autoras pediram a desistência do processo após não terem tido sucesso na decisão de 1ª instância e os autos já transitaram em julgado³²⁸. Contra os outros dois Beach Clubs, depois de terem acompanhado o processo ser extinto sem resolução do mérito por ausência de condições da ação, as Autoras interpuseram recurso junto a segunda instância e novamente não logram êxito³²⁹. Tais processos também encontram-se encerrado sem a possibilidade de interposição de novos recursos.

Por fim, é importante comentar brevemente a respeito da Operação Moeda Verde, iniciada em 2007 pela Polícia Federal que, ao lado do Ministério Público, investigou a liberação de licenças ambientais para empreendimentos em Florianópolis, incluídas as

³²⁵ *Empresas entram com ação de despejo contra Beach Clubs de Jurerê Internacional*. Disponível em <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2019/05/24/empresas-entram-com-acao-de-despejo-contr-beach-clubs-de-jurere-internacional.ghtml>. Acesso em: 05 set. 2020.

³²⁶ Idem. Ibidem.

³²⁷ Idem. Ibidem.

³²⁸ Processo nº 0307096-17.2019.8.24.0023. Juíza Eliane Alfredo Cardoso de Albuquerque. 1ª Vara Cível. Trânsito em julgado: 17.12.2019; Processo nº 0307093-17.2019.8.24.0023 Juíza Eliane Alfredo Cardoso de Albuquerque. 1ª Vara Cível. Trânsito em julgado: 17.12.2019 e Processo nº 0307092-17.2019.8.24.0023 Juíza Eliane Alfredo Cardoso de Albuquerque. 1ª Vara Cível. Trânsito em julgado: 17.12.2019.

³²⁹ TJ-SC. AC nº 0307095-32.2019.8.24.0023. 3ª Câmara de Direito Civil. Des. Rel. Fernando Carioni. e TJ-SC. AC nº 0307094-47.2019.8.24.0023. Pedido de desistência: 13.08.2019.

autorizações e licenças para os Beach Clubs. Dentre os investigados, encontram-se servidores públicos, ex-vereadores, empresários e diretores de empresas³³⁰.

Depois de anos, em junho de 2019, o TRF-4 finalizou o julgamento do recurso de apelação criminal dos vários réus denunciados na Operação. Em suma, dos 20 réus acusados, a 8ª Turma concluiu, por maioria, que 10 deles deveriam ser absolvidos, seja por insuficiência probatória ou prescrição da pretensão punitiva³³¹.

Basicamente, essas são as informações e os processos mais relevantes para se compreender a conjuntura que se encontra atualmente os Beach Clubs de Jurerê Internacional. No próximo tópico, será feita uma correlação entre as decisões do caso trabalhado e institutos jurídicos relevantes para se compreender o alcance do fato consumado.

3.3 Direito Adquirido, Equidade e Segurança Jurídica

A Constituição Federal dispôs no capítulo de direitos e deveres individuais e coletivos que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada³³². Adicionalmente, o artigo comentado foi vetado do poder de reforma constitucional, devido a sua natureza de cláusula pétrea, por força do art. 60, § 4º, IV³³³.

Em igual sentido, anos antes da promulgação da constituição cidadã, o Decreto-Lei nº 4.657/1942, desde 2010 chamado de Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (“LINDB”), já continha parecidíssima redação no *caput* de seu artigo 6º³³⁴.

Na LINDB, há, ainda, o conceito legal clássico de direito adquirido, a saber: “consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem”³³⁵.

A partir dela, estudiosos iniciaram o estudo do alcance do direito adquirido nos diversos campos do direito. Com total razão, Caio Mário Pereira da Silva, para quem:

³³⁰ *Operação Moeda Verde: TRF4 conclui julgamento de recurso dos réus*. Disponível em https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=14555. Acesso em: 05 set. 2020.

³³¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal nº 5036273-81.2014.4.04.7200. Des. Rel. Leandro Paulsen. 8ª Turma. Julg.: 19.06.2019.

³³² CRFB 1988. Art. 5º, b, XXXVI.

³³³ § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: IV - os direitos e garantias individuais.

³³⁴ LINDB, art. 6º: A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

³³⁵ LINDB, art. 6º, § 2º.

Cumpra assinalar que a ideia de direito adquirido, tal como consignada na Lei de Introdução, tem aplicação tanto no direito público quanto no direito privado. Onde quer que exista um direito subjetivo, de ordem pública ou de ordem privada, oriundo de um fato idôneo a produzi-lo segundo os preceitos da lei vigente ao tempo em que ocorreu, e incorporado ao patrimônio individual, a lei nova não o pode ofender³³⁶.

Embora a incidência do direito adquirido não seja negada no campo do Direito Ambiental, tal direito não goza de grande prestígio nesse ramo jurídico, em especial, no âmbito jurisprudencial³³⁷.

Isso porque, segundo ampla pesquisa de Ana Maria Marchesan, o instituto é invocado aos seguintes modelos fáticos que tangenciam questões ambientais: (i) quando uma atividade potencialmente poluidora que se prolonga no tempo é contestada, defende-se o responsável com o argumento de que possuía todas as licenças e autorizações necessárias ao tempo de sua implantação e início de operação; (ii) quando uma atividade potencialmente poluidora, exaurível em ato único, se implanta e, posteriormente, sobrevém legislação que se lhe põe total ou parcialmente; (iii) construções em espaços territoriais protegidos cujas normas que os delimitem ou se tornem mais rigorosos venham a sobrevir após tais intervenções; (iv) construções em espaços territoriais protegidos cujas normas que os delimitem venham a ser mais favoráveis ao responsável/poluidor pelo advento de legislação posterior; (v) licenças demolitórias concedidas para bens culturais cujo tombamento ou inventário sobrevenha antes da demolição.³³⁸

Por outro lado, Marcelo Buzaglo Dantas, ao buscar a solução entre a inevitável colisão entre o direito adquirido e a proteção ao meio ambiente, sustenta que, caso não haja possibilidade de harmonização entre os dois lados, deva-se sopesar os direitos

³³⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p.115.

³³⁷ “Esta Câmara tem reafirmado – com coragem inaudita – não existir ato jurídico perfeito ou direito adquirido contra o meio ambiente. Sobreleva ao interesse – embora legítimo – do proprietário, aquele que é o de uma comunidade difusa de titulares do meio ambiente. Direito que o constituinte teve a coragem de erigir à condição de primeiro direito intergeracional da Constituição Brasileira” (ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. AC nº 0279669-41.2011.8.26.0000. Des. Rel. Renato Nalini. Julg.: 01.12.2011). Nesse sentido: “Não se emprega norma ambiental superveniente de cunho material aos processos em curso, seja para proteger o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, seja para evitar a redução do patamar de proteção de ecossistemas frágeis sem as necessárias compensações ambientais. Precedentes. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.725.202-SP. Min. Rel. Herman Benjamin. Julg.: 22.05.2018).

³³⁸ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 249-250.

envolvidos do caso concreto à luz da proporcionalidade e, ao final, optar por um direito em detrimento do outro, mediante argumentação. Dessa forma:

Uma coisa é afirmar que não há direito adquirido à manutenção do exercício de uma ilegalidade. Nem poderia ser diferente, pois aí nem há que se falar em direito. Outra, completamente diferente, é afirmar que, em matéria ambiental, o direito adquirido jamais incide. Com essa afirmativa não se pode, em absoluto, concordar³³⁹(...) Não se pode, portanto, estabelecer que o direito adquirido sempre prevalecerá em matéria ambiental. Tampouco o contrário³⁴⁰.

Assim, feita essa exposição de caráter teórico absolutamente necessária para se compreender as multifacetadas opiniões, busca-se responder se a decisão final do STJ atentou-se ao direito adquirido alegado pelos locatários dos Beach Clubs que tiveram sinal verde dos órgãos da administração pública para exercerem suas atividades nos locais em que hoje encontram-se instalados.

Previamente, diga-se que, em suas defesas e recursos, todas as empresas que são réis no processo não desenvolvem uma argumentação tão aprofundada relacionada a um suposto direito adquirido de permanecerem aonde estão porque, em determinado momento, o poder público lhes concedeu alvarás, autorizações e licenças para impactar o meio ambiente local.

Em realidade, sustentar isso seria o equivalente a dizer que o poder público está impossibilitado de rever o processo de licenciamento ambiental, algo que, pela própria natureza da licença ambiental, que detém todos os elementos de um ato administrativo, seria inconcebível, especialmente se houver um relevante interesse público que o justifique.

Insta recordar, com base no art. 19 da Resolução nº 237 de 1997 do CONAMA³⁴¹, que a licença ambiental pode ser revista, podendo prejudicar ou até mesmo beneficiar o titular da atividade, por deliberação do órgão ambiental mediante decisão motivada.³⁴²

Todavia, o que originou o caso não foi a revisibilidade do processo de licenciamento ambiental dos Beach Clubs, mas sim, o ajuizamento da Ação Civil Pública

³³⁹ DANTAS, Marcelo Buzaglo Dantas. *Direito ambiental de conflitos*. São Paulo: Lumen Juris, 2015 p. 217.

³⁴⁰ Idem. Ibidem. p. 223.

³⁴¹ Resolução CONAMA nº 237/1997, Art. 19: O órgão ambiental competente, mediante decisão motivada, poderá modificar os condicionantes e as medidas de controle e adequação, suspender ou cancelar uma licença expedida, quando ocorrer: I - Violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais; II - Omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a expedição da licença; III - superveniência de graves riscos ambientais e de saúde.

³⁴² FARIAS, Talden. *Licenciamento Ambiental: aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 157.

por meio das duas associações que sustentaram que os empreendimentos licenciados encontravam-se em áreas *non edificandi*.

Assim, uma vez que, após o TAC firmado em 2005, as locatárias ampliaram suas instalações, evoluindo substancialmente de tamanho sob áreas de dunas e restingas, não há que se falar em direito adquirido. Logo, o STJ, de forma acertada, posicionou-se no sentido de que, quaisquer atos administrativos – sejam eles autorizações, licenças e/ou alvarás – que tenham garantido a ocupação das instalações além do permitido no TAC padece de nulidade.

À vista do exposto, é possível arrematar que nem todo fato que foi consumado, ou seja, nem todas as situações reais já consolidadas pela passagem do tempo detém *status* de direito adquirido. De outro lado, todo direito adquirido é, ou já foi, um fato consumado pelo tempo.

O próximo instituto jurídico estudado à luz do caso escolhido é a equidade que, classicamente, perante o direito brasileiro, é compreendida como a justiça do caso em concreto. A explicação de Limongi França é muito elucidativa para diferenciar equidade de justiça:

É conhecida a metáfora de Aristóteles utilizada para diferenciar a justiça da equidade. Dizia o filósofo que a primeira corresponderia a uma régua rígida, ao passo que a outra se assemelharia a uma régua maleável, capaz de se adaptar às anfractuosidades do campo a ser medido. Sem quebrar a régua (que em latim é *regula*, *ae*, do mesmo modo que *regra*), o magistrado, ao medir a igualdade dos casos concretos, vê-se por vezes na contingência de adaptá-las aos pormenores não previstos e, não raro, imprevisíveis pela lei, sob pena de perpetrar uma verdadeira injustiça e, assim, contradizer a própria finalidade intrínseca das normas legais³⁴³.

Com efeito, é de se reconhecer que trata-se de conceito demasiadamente aberto, amorfo e impreciso por natureza. O exercício da equidade por parte do julgador pode ser valorado por aspectos culturais, históricos, econômicos, religiosos, sociais, etc.

Isso porque não é possível prever todas as condutas que mereçam tratamento legal, em qualquer ordenamento jurídico, tal anseio está fadado ao fracasso. É da natureza humana a constante mutação, sobretudo em um mundo cada vez mais holístico e globalizado. Assim, se torna imperiosa a utilização da equidade como forma de fazer justiça a casos particularizados.

Com virtuosismo, Caio Mário reflexiona:

³⁴³ FRANÇA, R. Limongi. *Hermenêutica Jurídica*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 71.

É, porém, arma de dois gumes. Se, por um lado, permite ao juiz a aplicação da lei de forma a realizar o seu verdadeiro conteúdo espiritual, por outro lado pode servir de instrumento às tendências legiferantes do julgador, que, pondo de lado o seu dever de aplicar o direito positivo, com ela acoberta sua desconformidade com a lei. O juiz não pode reformar o direito sob pretexto de julgar por equidade, nem lhe é dado negar-lhe vigência sob fundamento de que contraria o ideal de justiça. A observância da equidade, em si, não é um mal, porém a sua utilização abusiva é de todo inconveniente. Seu emprego há de ser moderado, como temperamento do rigor excessivo ou amenização da crueza da lei³⁴⁴.

No campo do direito positivo, a utilização da equidade é autorizada segundo condições especificadas no Código de Processo Civil³⁴⁵. Silvio Rodrigues interpreta esse dispositivo com um exemplo de fácil compreensão:

Em rigor, o juiz não pode julgar por equidade, pois a solução nela baseada só é admissível quando a lei expressamente o permitir (...). De modo que, ante a hipótese figurada no exemplo, ou o juiz julga procedente a ação e condena o agente causador do dano ao pagamento da indenização integral, ou então, se entender que a indenização representa castigo excessivo para culpa tão ligeira, terá de julgar improcedente a ação. Isso porque lhe é vedado fixar a indenização pela metade, ou em outra proporção, uma vez que não está autorizado a julgar por equidade³⁴⁶.

Um caso do direito estrangeiro que retrata bem a equidade sob o ponto de vista do direito norte-americano é o precedente da Suprema Corte Americana, de 1992, chamado *Lucas vs Carolina Coastal Council*. Em tal caso, Lucas adquiriu propriedades na costa da Carolina do Sul em 1986 e, após dois anos, foi criada a lei estadual *Beach Front Management Act*, que proibiu construções na costa, tornando o meio ambiente costeiro um bem de uso comum do povo³⁴⁷.

A Suprema Corte decidiu que o *Beach Front Management Act* é um exercício válido de poder de polícia, eis que as praias e dunas são um recurso público válido e a construção de estruturas na costa contribui para a erosão e destruição do meio ambiente

³⁴⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. V.I. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense. 1992, p. 57.

³⁴⁵ CPC, art. 140, *caput*: O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.

³⁴⁶ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. V.4. 20 ed. São Paulo: Saraiva. 2008, p. 188.

³⁴⁷ *Comentários Doutrinários de Marcelo Krás Bordes no REsp nº 1.222.723/SC*. Min. Rel. Mauro Campbell Marques. 2ª Turma. Julg.: 08.11.2011. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-electronica-2015_237_capDireitoAdquirido.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

costeiro. Toda a propriedade costeira ficou sujeita à limitação de construir. A Corte, todavia, considerou que a privação de todo e qualquer uso da propriedade pode gerar o direito à indenização, já que Lucas havia comprado os terrenos justamente com a finalidade de construir casas, não podendo mais utilizar sua propriedade³⁴⁸.

Tal precedente, portanto, serve como importante reflexão para sopesar os interesses em conflito, de modo a não inviabilizar um direito em detrimento do outro, mirando, assim, a justiça do caso concreto.

Em referência ao caso dos Beach Clubs, não há dúvidas que a equidade foi observada pelos desembargadores do TRF-4 e pelos ministros do STJ ao passo que, o juiz de 1ª instância, ao determinar a demolição, desocupação e retirada dos entulhos, desconsiderou cabalmente os pontos positivos de se ter tais empreendimentos no bairro de Jurerê Internacional.

Com efeito, não se pode negar que os Beach Clubs fomentam o turismo local, criam empregos formais e informais, são fontes de receitas para impostos, contribuem para o lazer dos moradores e turistas e ainda, influenciaram Jurerê Internacional a ter uma marca registrada que só ela tem.

Ademais, os trabalhos periciais reconheceram que, as passarelas de acesso a praia, estruturas que integram os Beach Clubs, são recomendadas por técnica reconhecida no Brasil e em todo o mundo para impedir justamente o dano à vegetação litorânea. Na realidade, as passarelas se destinam a direcionar o fluxo de pessoas à praia, facilitando seu acesso, e também a minimizar o impacto sobre a vegetação nativa.

Conforme dados da vistoria *in loco*, constatou-se a existência de dissipadores de energia localizados embaixo de algumas das passarelas de madeira que dão acesso à orla marítima. Esses dispositivos reduzem a energia recebida dos fluxos d'água de outros elementos do sistema de drenagem, minimizando os efeitos erosivos quando da sua disposição final junto ao terreno natural.

Outra informação relevante é a inexistência, nas áreas ocupadas, de florestas de preservação permanente ou dunas a serem preservadas. Segundo análise dos peritos, os Beach Clubs estão em área antropizada e com urbanização consolidada, nos termos da Lei Estadual de Santa Catarina nº 16.342/2014, que alterou a Lei Estadual nº 14.675/2009 (“Código de Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina”)³⁴⁹.

³⁴⁸ Idem. Ibidem.

³⁴⁹ Lei nº 16.342/2014, Art. 28: VII - área urbana consolidada: parcela da área urbana com malha viária implantada e que tenha, no mínimo, 2 (dois) dos seguintes equipamentos de infraestrutura urbana

Todavia, a primeira e a segunda instância da justiça federal concluíram que a instalação dos Beach Clubs permanece causando dano ambiental. Tais conclusões se formaram com base nos diversos estudos técnicos que acompanham os autos.

Sabe-se que juízes e desembargadores possuem competência para valorar e analisar provas, o que não é o caso tribunais superiores por vedação expressa da súmula 7 e da súmula 279, respectivamente, do STJ e do STF³⁵⁰.

Nesse ínterim, não chega a ser paradoxal o fato do STJ não poder reexaminar provas em um processo judicial enquanto que, ao mesmo tempo, editou a súmula do fato consumado onde enseja, necessariamente, um conhecimento fático?

Veja, pois, pequenos trechos das decisões da 6ª Vara Federal de Florianópolis e do TRF-4 referentes a perícia:

Saliente-se que o dano ambiental é flagrante, não dependendo inclusive de perícia, pois quem ocupa ou explora APP ou impede sua regeneração é responsável, advindo o dever legal de recuperar a área degradada³⁵¹.

Partindo da afirmação acima, de que os Beach Clubs foram erguidos sobre área de restinga e dunas, ou seja, sobre Área de Preservação Permanente, é decorrência lógica e imediata também a afirmação de que ocorreu dano ambiental. Neste contexto, a ausência de tal ambiente natural se deve justamente pela ocupação irregular, devendo ser providenciada a imediata retirada de tais construções para garantir a possibilidade de regeneração ambiental, tal como no restante do litoral local³⁵².

Por outro lado, não há dúvidas que qualquer atividade, por mínima que seja, causa um impacto ambiental. Impacto, entretanto, não representa dano³⁵³. A tolerabilidade frente aos impactos causados no meio ambiente denota o reconhecimento de que nem todo atentado ou agressão ao meio ambiente e seus elementos causa necessariamente um prejuízo à qualidade ambiental já que o próprio meio ambiente é capaz de suportar pressões adversas³⁵⁴.

implantados: a) drenagem de águas pluviais urbanas; b) esgotamento sanitário; c) abastecimento de água potável; d) distribuição de energia elétrica; ou e) limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos.

³⁵⁰ STJ Súmula nº 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". STF Súmula nº 279: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

³⁵¹ Processo nº 99.00.08090-4. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016.

³⁵² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC nº 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julg.: 25.10.2017.

³⁵³ ANTUNES, PAULO DE BESSA. *Dano Ambiental: uma abordagem conceitual*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015, p. 50.

³⁵⁴ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ação Civil Pública e a reparação do dano ao meio ambiente*. 2 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, p. 106.

Dessa forma, os impactos ocorrem e por conta disso são mitigados, exatamente o que aconteceu nesse caso, em que a manutenção dos Postos de Praia foi autorizada, condicionada por medidas mitigadoras, em decisão judicial transitada em julgado.

Da perícia realizada, colhe-se que:

(...) considerando a adoção de medidas compensatórias, tal qual a execução do PRAD, que culminou na recuperação da vegetação de restinga na área em comento, poder-se-ia considerar que tal impacto foi devidamente mitigado, uma vez que a cobertura vegetal da área como um todo se encontra mais preservada do que antes da implantação das estruturas citadas (**evento 457, LAU3, fl. 75**).

Devidamente implementado o PRAD, MPF, IBAMA, ICM-Bio e FLORAM exararam pareceres confirmando a execução adequada do projeto, fato também reconhecido pela prova pericial:

Após a conclusão do PRAD, em 2012, foram emitidos pelo IBAMA, MPF e FLORAM pareceres relativos à avaliação dos resultados atingidos com a execução do projeto de recuperação ambiental da faixa de dunas frontais da Praia de Jurerê Internacional, nos quais restou comprovado que o PRAD atingiu seus objetivos e a área estava recuperada (**evento 457, LAU3, fl. 42**).

De fato, com base nas imagens retiradas dos autos, especificamente da apelação de uma das rés, a vegetação de restinga foi recuperada após a celebração do TAC:



Em 1994



Ao final da implementação do PRAD, em 2012.



Além da recuperação ocorrida na região, importa ressaltar que os Beach Clubs também são responsáveis por implementar outras medidas de controle ambiental, como sistema de drenagem pluvial com dissipadores de energia, sistema de esgoto sanitário, coleta e destino final adequado de resíduos, etc.

Dessa forma, preserva-se o ambiente local ao mesmo tempo em que a população é beneficiada. Nestas circunstâncias, o impacto ambiental causado pelos Beach Clubs é menor que o ganho ambiental oriundo de sua manutenção.

Diante desse cenário, à luz das peculiaridades do caso, a discordância do acórdão do TRF-4 com a sentença da 6ª Vara Federal, na medida em que a demolição não mais fosse total, e sim parcial, situa-se bem mais alinhada com a observância da equidade.

O último instituto jurídico no qual se passa a examinar é a segurança jurídica que, como se sabe, não encontra previsão expressa na Constituição, mas figura dentre os princípios regentes da Administração Pública, mais especificamente no art. 2º da Lei Federal nº 9.784/1999³⁵⁵, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, a segurança jurídica, intimamente vinculada às expectativas da sociedade em relação à Justiça, teve seu destaque reconhecido legalmente vez que é encontrada em sete passagens ao longo do diploma³⁵⁶.

Aos olhos de Gustavo Binenbojm:

A segurança jurídica representa, como se sabe, uma das ideias mais caras do Estado de direito. Isto porque, para que as pessoas possam viver com paz e liberdade, é fundamental assegurar alguma estabilidade

³⁵⁵ "A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência".

³⁵⁶ FUX, Luiz. *O novo Código de Processo Civil e a segurança jurídica normativa*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-mar-22/ministro-luiz-fux-cpc-seguranca-juridica-normativa>. Acesso em: 05 set. 2020.

às relações jurídicas de que participam, o que impõe a articulação de mecanismos jurídicos que confirmem previsibilidade à aplicação do direito e limitem o arbítrio do Estado, visando à proteção da confiança e das legítimas expectativas nutridas pelos cidadãos e agentes econômicos e sociais em relação às leis e atos da Administração Pública³⁵⁷.

Assim, a segurança jurídica, como aspiração principal, pretende tornar segura a vida das pessoas e das instituições fazendo com que o Poder Público respeite a estabilidade das relações jurídicas já construídas bem como obrigue a antecipação dos efeitos das decisões que possam interferir nos direitos e liberdades individuais e coletivas³⁵⁸.

A moderna doutrina registra que a incidência do princípio em comento tem sido amplamente considerada em importantes temas, tais como:

(a) irretroatividade das leis e demais atos estatais, bem assim das interpretações já realizadas pelos órgãos administrativos e judiciais acerca da legislação aplicável; (b) dever do Estado dispor sobre regras transitórias em razão de alterações abruptas de regimes jurídicos setoriais; (c) responsabilidade do Estado pelas promessas firmes feitas por seus agentes; (e) manutenção no mundo jurídico de atos administrativos inválidos³⁵⁹.

Em contrapartida, a antítese da segurança jurídica, como se sabe, é a insegurança jurídica que, como observa Paulo de Bessa Antunes, não é característica exclusiva do direito ambiental, mas sim, de todo o ordenamento jurídico brasileiro pelas razões por ele elencadas: (i) a atual constituição é a 8ª sendo que a mesma já foi emendada 105 (cento e cinco) vezes³⁶⁰; (ii) O Brasil já teve 8 (oito) moedas nacionais desde a época do império; (iii) planos econômicos, o Brasil teve 7 (sete) e (iv) na história republicana, dois impeachments nos últimos 20 (vinte) anos³⁶¹.

De tal modo, acredita-se que, a fim de evitar a insegurança jurídica para atração de novos empreendimentos sustentáveis na cidade de Florianópolis, o acórdão do TRF-4

³⁵⁷ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 176-177.

³⁵⁸ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed, Salvador: Editora Juspodivm, 2012, p. 737.

³⁵⁹ FERRAZ, Luciano. Segurança jurídica e remuneração percebida indevidamente por servidores públicos de boa-fé. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; NOHARA, Irene Patrícia (Coord.). *Teses Jurídicas dos Tribunais Superiores*. Direito Administrativo. v. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 505-514.

³⁶⁰ *Emendas Constitucionais*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/quadro_emc.htm. Acesso em: 05 set. 2020.

³⁶¹ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental e a "Segurança Jurídica"*. Disponível em <https://direitoambiental.com/o-direito-ambiental-e-seguranca-juridica/>. Acesso em: 05 set. 2020.

salientou a regularidade das estruturas existentes dos Beach Clubs à época em que foi firmado o TAC.

Além do mais, na decisão, a proteção da confiança legítima, a validade dos atos administrativos e o princípio do *non venire contra factum proprium*, embora não citados expressamente, foram igualmente consideradas:

Tem-se, portanto, que os Postos de Praia, tal como erguidos à época da assinatura do TAC (2005), ou seja, sua estrutura de alvenaria, foram reconhecidos como regulares. Restou autorizada exclusivamente, para além de tal estrutura, a construção de um número limitado de passarelas de acesso à praia sobre as dunas e restingas. O TAC é expresso e claro acerca da vedação da instalação de qualquer nova construção de alvenaria ou até mesmo estrutura provisória. Assim, considerando os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, mas também, e principalmente, o princípio da segurança jurídica e a coisa julgada, o TAC merece integral respeito e é estritamente sob este aspecto que a presente ACP deverá ser analisada³⁶².

Outrossim, o acórdão foi retilíneo quanto a aceitação do fato consumado no caso:

Sopesando os princípios em comento, com o da segurança jurídica, os empreendimentos, na estrutura existente à época em que firmado o TAC, podem ser mantidos. As áreas acrescidas, a qualquer título, devem ser retiradas, sem óbice de que, em estrita obediência à legislação de regência, sejam alargadas para área urbana/alodial. Nos termos em que atualmente se encontram, entretanto, estão a burlar normas legais e devem ser retiradas conforme determinação da sentença recorrida. A decisão, no ponto, confere importância aos argumentos trazidos na petição juntada por sindicatos, associações e confederações na qualidade de *amici curiae*. Dessa maneira, o entendimento proferido observa os princípios constitucionais, observando, de igual forma, a denominada Teoria do Fato consumado³⁶³.

Assim, a necessidade de estabilização das situações nas relações entre os administrados e a Administração está umbilicalmente ligado ao transcurso do tempo, que possui o escopo de imutabilizar a relação jurídica construída. Dessa maneira, situação fáticas do Direito Ambiental e do Direito Administrativo são consumadas pela estabilidade do tempo, sendo assim, à luz da segurança jurídica, o administrado deve obter a tranquilidade de que a sua situação individual não sofrerá constantes revisões por parte da Administração.

³⁶² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC nº 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julg.: 25.10.2017

³⁶³ Idem. Ibidem.

3.4 Por que a Súmula nº 613 do STJ não deve ser aplicada ao caso dos Beach Clubs?

O último tópico deste trabalho tem como objetivo elencar os principais argumentos de fato e de direito pelo qual a súmula nº 613 do STJ não deveria ser aplicada ao caso escolhido, isto é, por quais motivos a conjuntura do fato consumado não pôde ser ignorado pela 1ª Turma do STJ mesmo a súmula tendo sido publicada meses antes da decisão colegiada dos ministros da Corte.

Em primeiro lugar, devido a algumas peculiaridades fáticas. O local onde estão localizados os Beach Clubs é uma área notoriamente urbanizada e antropizada onde não existe mais área de preservação permanente desempenhando função ambiental conforme afirmado pelo laudo pericial³⁶⁴.

As APPs se justificam para a tutela de áreas sensíveis, mas, caso não exista mais tal característica no local, especialmente em zona urbana, com antiga ocupação territorial, deixa de existir a necessidade de manutenção ou criação de faixa não edificável por exemplo. Neste sentido decidiu o TRF-4:

DIREITO AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. RECONSTRUÇÃO DE QUIOSQUE BALNEÁRIO CAMBORIÚ. Há nos autos parecer técnico do IBAMA que admite que a remoção e recuperação, pura e simplesmente da área do quiosque não contribui de maneira significativa a recomposição do habitat natural local, pois outras construções como a própria estrada e espaço destinado ao estacionamento agrediram/ocuparam as áreas de restinga quando foram construídas nessa mesma praia. Assim, tendo em vista tratar-se de área urbana consolidada, nenhum efeito surtirá ao meio ambiente a retirada de apenas uma edificação isolada, haja vista que o entorno do local está todo edificado³⁶⁵.

Vai exatamente em outra direção, o aresto do TRF-2:

APELAÇÃO. RECURSO DE OFÍCIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. OMISSÃO DO DEVER DE FISCALIZAÇÃO. DEMOLIÇÃO DE QUIOSQUES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEGRADAÇÃO AMBIENTAL. REPARAÇÃO INTEGRAL DO MEIO AMBIENTE. INDENIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. IMPROVIMENTO. 1. Trata-se de apelações cíveis interpostas contra sentença proferida nos autos da ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal na qual objetivava a defesa do meio ambiente e do patrimônio público federal, em razão da construção de

³⁶⁴ Processo nº 5026468-07.2014.4.04.7200/SC. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016. Evento 457, LAU3, fl. 70.

³⁶⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação/Reexame Necessário nº 5002986-45.2010.404.7208/SC. 4ª Turma. Des. Rel. Luís Alberto D Azevedo Aurvalle. Julg.: 10.07.2012.

quiosques e ocupação irregular em área de preservação permanente. 2. A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o Município de São João da Barra a promover a demolição dos quiosques bem como remover os entulhos e demais materiais, restituindo o meio ambiente ao status quo ante. 3. As entidades de direito público (in casu, Município de São João da Barra) podem ser arroladas ao pólo passivo de ação civil pública, por omissão na fiscalização e vigilância quanto à implantação de atividade nocivas ao meio ambiente. 4. No caso dos autos, a responsabilidade do Município decorre de dois fatores: primeiro, por ter permitido no local atividade incompatível com a proteção ambiental decorrente da legislação federal; e, em segundo lugar, por não ter agido para evitar o dano, omitindo-se em seu dever de fiscalizar. 5. Trata-se, assim, de responsabilidade objetiva, independentemente da existência (assim como da comprovação) da culpa ou dolo do agente do Poder Público, decorrente da omissão e o ente considerado poluidor, ainda que indireto, é obrigado a indenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente nos termos do art. 3º da Lei nº 6.938/81³⁶⁶.

Por outro lado, a função ambiental é elemento chave para se compreender o que, de fato e de direito, se constitui uma APP:

Área de Preservação Permanente - APP: área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas³⁶⁷.

Logo, para Paulo de Bessa Antunes, a legislação estipula um critério legal finalístico onde, será considerada APP se observado dois pressupostos cumulativos: primeiro, suas definições geográficas, e segundo, sua função ambiental. Então, é requisito *sine qua non* para que uma área seja declarada como APP sua função ambiental ser efetivamente exercida, sob pena de desatenção a redação do art. 3º, II³⁶⁸.

Em igual direção encontra-se o magistério de Édis Milaré, pois, em seu ponto de vista, as APP's, para serem caracterizadas como tal, deverão rigorosamente exercer função ambiental. Conclui o raciocínio dizendo que, mesmo que as APPs, em tese existam nas áreas urbanas, não poderão ser assim classificadas se estiverem inteiramente divorciadas de sua função original³⁶⁹.

³⁶⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. REEX nº 00038070920074025103 0003807-09.2007.4.02.5103. Des. Rel: Guilherme Calmo Nogueira da Gama. 6ª Turma Especializada. Julg.: 02.06.2015.

³⁶⁷ Código Florestal, art. 3º, II.

³⁶⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Áreas protegidas e propriedade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 66.

³⁶⁹ MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco – doutrina, jurisprudência, glossário*. 7. ed. rev., atual. e reform. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1.267.

Contudo, em sentido oposto, ao se debruçar sobre o estudo das APPs, Paulo Affonso Leme Machado não realça a questão da existência de função ambiental, limitando-se a reconhecer que qualquer área que esteja localizada nos termos da legislação deve ser reconhecida como de preservação permanente fosse³⁷⁰.

Para ele, o fato de uma floresta ter sido devastada, por exemplo, não faz com que a área perda sua habitual vocação florestal que, impõe ser mantida em sua totalidade sendo vedada qualquer exploração econômica, cobertas ou não por vegetação nativa³⁷¹.

Já na seara jurisprudencial, a compreensão de que uma área desprovida de função ecológica não poder ser reputada como APP faz com que, por conseguinte, não se aplique a extensão das faixas dispostas no art. 4º do Código Florestal. Atente-se ao trecho da ementa dessa decisão do TJ-SP que se examinou a caracterização de APP às margens do córrego dos Cubas, localizado no município de Guarulhos:

Mata ciliar. Área de preservação permanente. Zona urbana. Função. Não veio como atribuir à faixa ao longo do córrego canalizado, isolado da natureza, recomposta em florestas ou não, a função ecológica primitiva. A mata protetora nada protegerá, uma vez que as águas foram isoladas e não têm, nesse trecho, contato algum com a natureza; e não há sentido maior em impedir a ocupação que se amolde ao Plano Diretor e às posturas urbanas dos terrenos localizados depois da rua, se esta própria permanece onde está com o impacto ambiental que lhe é próprio. São circunstâncias que levam a uma flexibilidade do uso das áreas de preservação permanente na área urbana, conforme a Câmara Ambiental reconheceu em ocasião anterior³⁷².

O assunto é tão recorrente no Estado de São Paulo que a Procuradoria Geral do Município de São Paulo, em agosto de 2017, opinou por meio do parecer nº 11.783 cuja ementa se deu assim:

Meio ambiente e urbanismo. Direito de protocolo. Extensão. Ultratividade da legislação municipal. Aplicabilidade de lei federal superveniente. Imóvel adjacente a curso d'água. Incidência de Área de Preservação Permanente em área urbana. Interpretação do Novo Código Florestal (Lei federal n.º 12.651/12). Necessário

³⁷⁰ “Há muito começou a ser utilizada a expressão “área de preservação permanente”. E o uso tem sua razão, pois é um espaço territorial em que a floresta ou a vegetação devem estar presentes. A ideia da permanência não está vinculada só à floresta, mas também ao solo, no qual ela está ou deve estar inserida e a (micro e macro fauna)” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros. 2010, p. 737).

³⁷¹ Idem. Ibidem.

³⁷² ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação 0069119-75.2011.8.26.0224. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente. Des. Rel. Torres de Carvalho. Julg.: 16.02.2017.

reconhecimento técnico da função ambiental para fins de caracterização de APP. Caso ausente tal função, aplicável a legislação municipal³⁷³.

E as conclusões do parecer foram:

(ii) Merece ratificação o entendimento jurídico-institucional segundo o qual determinada área estará sujeita ao regime da Área de Preservação Permanente prevista na Lei federal n.º 12.651/12 se margear curso d'água que tenha a função ambiental descrita legalmente. Caso contrário, incidente as regras urbanísticas municipais, inclusive quanto à delimitação da porção non aedificandi; (iii) Compete à Secretaria do Verde e do Meio Ambiente, sem prejuízo da manifestação de outros órgãos municipais, a aferição da função ambiental da área tratada no presente; (iv) Apesar da subsistência das Portarias conjuntas n.º 01/15 e 02/15, pode apresentar-se conveniente uma regulamentação mais precisa sobre a aferição técnica das funções ambientais dos cursos d'água localizados no Município de São Paulo, aspecto a ser considerado pelas Secretarias municipais envolvidas³⁷⁴.

Pouco mais de um ano depois, o Conselho Estadual do Meio Ambiente de São Paulo (“CONSEMA”) publicou a Deliberação Normativa SMA/CONSEMA nº 03/2018 reconhecendo como atividade de baixo impacto ambiental a implementação ou a regularização de edificações em imóveis urbanos cujas APPs tenham perdido suas funções ambientais.

De acordo com o art. 2º, considera-se que uma APP perdeu suas funções ambientais quando preenchido todos esses requisitos:

- I - não mais exerça a função de preservação de recursos hídricos;
- II - sua ocupação não comprometa a estabilidade geológica;
- III - não desempenhe papel significativo na preservação da biodiversidade;
- IV - não seja relevante para facilitar o fluxo gênico de fauna e de flora;
- V - sua preservação não tenha relevância para a proteção do solo ou para assegurar o bem-estar das populações humanas.

Ora, todas as coisas se definem pelas suas funções e potencialidades, assim, quando elas não têm mais suas características próprias, não se deve dizer mais que se trata das mesmas coisas, mas apenas que elas têm o mesmo nome – o mesmo deve acontecer para o reconhecimento ou descaracterização de APPs.

³⁷³ Parecer Procuradoria Geral do Município – PGM nº 11.783 de 29 de agosto de 2017. Disponível em <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/parecer-procuradoria-geral-do-municipio-pgm-11783-de-29-de-agosto-de-2017>. Acesso em: 05 set. 2020.

³⁷⁴ Idem. Ibidem.

Ainda sobre peculiaridades fáticas, é mister recordar que, apesar dos Beach Clubs terem inserido estruturas móveis que extrapolaram o limite do tamanho de seus empreendimentos nos termos do TAC assinado em 2005³⁷⁵, o PRAD foi executado com sucesso estando o bioma efetivamente composto e farto³⁷⁶.

Nesse ponto, é oportuno citar o parecer de Vladimir Passos de Freitas, que foi encomendado pela Habitasul antes da fase instrutória da ACP, onde os aspectos jurídicos do caso foram analisados:

"(...) não há como reconhecer-se cabível a destruição dos Postos de Praia, seja porque estão implantados há muitos anos, não acarretam dano ao meio ambiente, colaboram para a preservação da vegetação da orla da praia, contribuem para o lazer dos moradores e turistas e – aqui o principal – os Consulentes comprometeram-se a tomar diversas medidas preventivas e compensatórias em ações judiciais anteriores, nas quais foram firmados acordos, e não podem ser surpreendidos por novas exigências sem que haja fato novo, cabendo ao Poder Público, em suas diversas esferas e níveis, inclusive no Ministério Público e no Poder Judiciário, zelar pelo cumprimento das avenças, sob pena de, não o fazendo, incorrer no princípio venire contra factum proprium e instalar a insegurança jurídica.³⁷⁷"

Devido ao elevado grau de antropização da área, amplamente constatado pelos trabalhos periciais, a recuperação aos *status quo* das áreas de dunas e restingas, anterior a implantação dos Beach Clubs em Jurerê de décadas atrás, é de difícil, senão impossível execução. Nesse contexto, recentes decisões têm levado em conta a inevitabilidade do fato consumado no caso concreto:

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LOCALIDADE DE PORTO FIGUEIRA. DEMOLIÇÃO DA EDIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ZONA URBANA CONSOLIDADA. 1. Embora o imóvel esteja localizado em área de preservação permanente

³⁷⁵ “Restou autorizada exclusivamente, para além de tal estrutura, a construção de um número limitado de passarelas de acesso à praia sobre as dunas e restingas. O TAC é expresso e claro acerca da vedação da instalação de qualquer nova construção de alvenaria ou até mesmo estrutura provisória.” (BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC nº 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julgado em.: 25 out.2017).

³⁷⁶ “Ademais, verifica-se também a execução exitosa de um Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD. Conforme documentação acostada aos autos e amplo conjunto fotográfico, tem-se que o bioma entre os originários Postos de Praia está efetivamente recomposto e farto” (...) “Tais postos, nos termos existentes até a primeira década do ano 2000, foram considerados hígidos, inclusive no que diz com sua ocupação de terreno de marinha, através de TAC firmado nos autos da ACP nº 9900080904 que, ademais, previu a elaboração e cumprimento de um PRAD de recuperação de área de restinga que, conforme os autos, foi integralmente cumprido.”(Idem. Ibidem).

³⁷⁷ Parecer Jurídico de Vladimir Passos de Freitas nos autos do processo nº 5026468-07.2014.4.04.7200/SC. Evento 2, PET 309, Fls. 6.742

(unidade de conservação), mais precisamente em Área de Proteção Ambiental das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, a circunstância de ter sido edificado há mais de trinta anos e inserir-se em zona urbana de ocupação histórica, que remonta, pelo menos, à década de 1960, torna desarrazoada a sua demolição, especialmente em face da ausência de vegetação no local, desde longa data, e da existência de toda uma infraestrutura, com rede de esgoto, pavimentação de ruas, energia elétrica e água potável. 2. As restrições à construção em áreas de preservação permanente, localizadas em zonas urbanas consolidadas e antropizadas, nas quais a recuperação integral do meio ambiente ao seu estado natural mostra-se inviável, são passíveis de mitigação, por depender de ação conjunta, com a remoção de todas as construções instaladas nas proximidades. A retirada de uma edificação isoladamente não surtiria efeitos significantes ao meio ambiente, haja vista que as adjacências do local remanesceriam edificadas³⁷⁸.

EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO DE CASAS DE ALVENARIA EM FAIXA MARGINAL DE PROTEÇÃO DO RIO ANIL. CONDENAÇÃO DO RÉU A DESOCUPAR A ÁREA, DEMOLIR AS EDIFICAÇÕES, REMOVER OS RESPECTIVOS ENTULHOS E RECOMPOR A ÁREA DEVASTADA A SEU ESTADO ANTERIOR. PROVIMENTO DO APELO DO RÉU PARA AFASTAR O DEVER DE RECOMPOSIÇÃO. DESPROVIMENTO DO APELO DOS AUTORES, OBJETIVANDO A CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO E DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1- Embora próprio de todo dano ao meio ambiente o dever de recomposição ao status quo ante, não se afere tal dever em abstrato, mas concretamente, à luz do tipo de dano e sua extensão. 2- Casa construída a pequena distância das margens do Rio Anil, localizado em área urbana e atualmente canalizado, com a quase integral supressão da vegetação ciliar, hoje limitada a arbustos e poucas árvores, preservadas também no imóvel a ser demolido. 3-Impossibilidade de restabelecimento da vegetação anterior à urbanização e falta de especificação das obras desejadas de pessoa carente, economicamente incapaz de realizar investimentos vultosos, que leva à manutenção do julgado. 4- Recurso desprovido³⁷⁹.

Endossando a argumentação de que é preciso se atentar as peculiaridades fáticas e individualizadas de cada caso ao invés da aplicação quase que automática da súmula nº 613 em lides que o Direito Ambiental esteja presente, Cristiane Jacoud pontua:

De todo modo, tem-se por certo que o referido enunciado Sumular não poderá ser aplicado indistintamente, mas de acordo com o caso concreto, especificamente nas situações análogas que lastrearam seus precedentes, e, neste caso, restritas às hipóteses em que haja, de fato, má-fé por parte do jurisdicionado e/ou absoluta ilegalidade dos atos³⁸⁰.

³⁷⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível nº 5005366-03.2012.4.04.7004/PR. 4ª Turma. Des. Rel. Vivian Josete Pantaleão. Julg.: 22.03.2017.

³⁷⁹ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Embargos Infringentes nº 0078647-26.2008.8.19.0001. 16ª Câmara Cível. Des. Rel. Eduardo Gusmão Alves de Brito Neto. Julg.: 12.04.2016.

³⁸⁰ JACCOUD, Cristiane; GIL, Luciana, MORAIS, Roberta Jardim de (Orgs.). *Súmulas do STJ em matéria ambiental comentadas*. Londrina: Thoth, 2019, p. 93.

O segundo ponto que milita contra a aplicação da súmula está relacionado aos atos administrativos e as competências de cada ente e cada órgão. Na petição inicial, as associações requisitaram que fosse determinado que “toda e qualquer atividade já realizada e a ser implementada nos chamados Postos de Praia, se não for o caso de demolição, sejam previamente licenciados ambientalmente pelo IBAMA, bem como mediante prévio Estudo de Impacto de Vizinhança.”

No entanto, o juiz da 6ª Vara Federal de Florianópolis decidiu que:

Por final, os pedidos d, e, e f da petição inicial restam prejudicadas, seja porque os postos de praia deverão ser demolidos, com a recuperação integral do meio ambiente degradado, seja que porque a futura atividade a ser realizada na praia ou fora dela deverá ser regulada pelo Município de Florianópolis, não podendo este Juízo prever o tipo de atividade, nem impor a realização de Estudo de Impacto de Vizinhança, eis que se trata de exame discricionário a ser realizado pelo administrador público municipal³⁸¹.

Importante consignar que nenhum dos autores da ACP impugnaram essa parte da sentença em seus recursos de apelação, ou seja, é possível concluir que eles assentiram, mesmo de forma tácita, que o IBAMA não seria o órgão ambiental competente para licenciar os Beach Clubs e também que não teria competência para exigir um Estudo Prévio de Vizinhança – até porque, pelo regra geral dos arts. 36 e 37 do Estatuto da Cidade, tal incumbência fica a cargo do município.

A implantação do loteamento Jurerê Internacional e, conseqüentemente, dos Beach Clubs, ao que parece, como nenhum autor da ACP arguiu a falta de ato administrativo específico emanado em âmbito estadual ou municipal, foi precedida de todas as autorizações exigíveis aliados ao zoneamento aplicável à época.

Importante considerar que na década de 80, antes de iniciado, o loteamento foi aprovado pela Prefeitura Municipal de Florianópolis; pela FATMA; pelo Ministério da Marinha e IBDF, que posteriormente foi substituído pelo IBAMA. Ademais, as atividades dos Beach Clubs tiveram em seu favor: (i) alvará do Corpo de Bombeiros; (ii) certidão de tratamento acústico da FLORAM; (iii) habite-se; (iv) alvará da Polícia Civil; (v) alvará sanitário e (vi) alvará de funcionamento.

As autorizações urbanísticas-ambientais, por exemplo, são dotadas da mais absoluta presunção de legitimidade e legalidade que, para ser elidida, necessita de robusta

³⁸¹ Processo nº 50264680720144047200. Juiz Marcelo Krás Borges. 6ª Vara Federal de Florianópolis. Julg.: 20.05.2016.

prova em sentido contrário³⁸² – que não foi apresentada nos autos. Já o alvará, é o instrumento, de caráter formal, expedido pela Administração Pública onde haja seu assentimento de certa atividade requerida pelo particular interessado³⁸³.

De uma forma clara, para que não se confundam os institutos, a licença e a autorização são atos administrativos *per se* que espelham o desiderato da Administração em consentir que o particular interessado exerça certa atividade ao passo que o alvará é o documento que formaliza aqueles atos (*i.e.* alvará de licença e alvará de autorização)³⁸⁴.

Por outro prisma, a ausência de atos administrativos carecidos foi uma das razões para que o fato consumado fosse afastado nesse julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. 1. A competência do IBAMA para fiscalizar eventuais infrações ambientais está disciplinada em lei infraconstitucional (Lei 9.605/98), eventual violação à Constituição é indireta, o que não desafia o apelo extremo. Precedentes: AI 662.168, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 23/11/2010, e o RE 567.681-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe de 08/05/2009. 2. In casu, o Tribunal de origem asseverou não ter a recorrente trazido prova pré-constituída da desnecessidade de licenciamento ambiental; para dissentir-se desse entendimento seria necessário o reexame fatos e provas, providência vedada nesta instância mercê o óbice da Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal, verbis: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.” 3. 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 02/02/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 21.6.2002. 4. Agravo regimental a que se nega provimento³⁸⁵.

Nesse cenário, a teoria dos atos próprios, que se baseia na expressão romana *nemo potest venire contra factum proprium*³⁸⁶, obsta que uma pessoa contrarie sua conduta anterior causando prejuízo a quem confiara na atitude inicial. Igualmente conhecida como

³⁸² CARLIN, Volnei Ivo. *Manual de Direito Administrativo*. Florianópolis: Conceito, 2007, 4. ed, p. 123.

³⁸³ FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 27. ed, 2014, p. 138.

³⁸⁴ Idem. Ibidem. P. 86.

³⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE nº 609748 AgR/RJ. 1ª Turma. Min. Luiz Fuz. Julg.: 23.08.2011.

³⁸⁶ Ninguém pode vir contra os próprios atos.

vedação ao comportamento contraditório, tal teoria expressa uma notória manifestação do princípio da confiança³⁸⁷.

Ainda que tenha uma origem privatista, na medida em que busca conferir coerência e confiabilidade as relações jurídicas, a teoria não pode ser desprezada nas relações dos administrados com a Administração Pública. A teoria dos atos próprios, então, impede que a Administração, após criar uma aparente estabilidade das relações jurídicas com a prática de determinados atos aparentando ao administrado que esta estabilidade já esteja certa – exatamente como se deu há anos com os alvarás, autorizações e licenças dos Beach Clubs – passe a adotar atos e tornar decisões em sentido inverso³⁸⁸.

Pois bem, o Poder Judiciário, igualmente, não está imune a tais ensinamentos. O STJ possui acórdãos onde é invocado o respeito ao princípio da confiança e a proibição do *venire contra factum proprium* na qualidade de princípios gerais do Direito³⁸⁹. Cite-se um:

LOTEAMENTO. MUNICÍPIO. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ. ATOS PRÓPRIOS. Tendo o município contrato de promessa de compra e venda de lote localizado em imóvel de sua propriedade, descabe o pedido de anulação dos atos, se possível a regularização do loteamento que ele mesmo esta promovendo. A Teoria dos Atos Próprios impede que a administração pública retorne sobre os próprios passos, prejudicando os terceiros que confiaram na regularidade de seu procedimento. Recurso não conhecido³⁹⁰.

Esclareça-se que não se deseja confrontar a possibilidade de revogação dos atos administrativos discricionários³⁹¹. Neste contexto, em recente decisão do STJ³⁹², a 3ª

³⁸⁷ SCHREIBER, Anderson. *Aplicação da Teoria dos Atos Próprios aos Atos Administrativos*. Disponível em https://anape.org.br/site/wp-content/uploads/2014/01/005_063_Anderson_Schreiber_22072009-16h51m.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

³⁸⁸ Idem. *Ibidem*.

³⁸⁹ WALD, Arnaldo. *A Contribuição do Superior Tribunal de Justiça na consolidação do princípio da confiança*. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/Dout15anos/article/view/3662/3751>. Acesso em: 05 set. 2020.

³⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 141879/SP. 4ª Turma. Min. Rel. Ruy Rosado de Aguiar. Julg.: 17.03.1998.

³⁹¹ Até porque, no dizer da súmula nº 473 do STF: “A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

³⁹² Ementa: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. DANO AMBIENTAL. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR. EXONERAÇÃO DA RESPONSABILIDADE. NEXO CAUSAL. ROMPIMENTO. ALEGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. MATA ATLÂNTICA. VEGETAÇÃO PRIMÁRIA, SECUNDÁRIA. GRAUS MÉDIO E AVANÇADO DE REGENERAÇÃO. DEFINIÇÃO. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 2

turma reconheceu que o ato de licenciamento ambiental efetuado pelo Instituto Ambiental do Paraná (“IAP”) concedido a um posto de gasolina se deu de forma ilícita pois houve supressão de Mata Atlântica em estágio médio de regeneração³⁹³.

Ademais, em linha com o que se vem sustentando ao longo deste trabalho, o STJ, manteve a decisão do TRF-4 no que se refere a não interrupção das atividades do posto de gasolina e sua demolição uma vez que, se isso ocorresse, causaria mais mal do que bem, impondo gravame excessivo ao posto sem o correspondente benefício ao meio-ambiente diante do estado atual da área.

Isso não significa dizer que o posto não foi responsabilizado, muito pelo contrário, comprovado o dano ambiental, as instâncias ordinárias condenaram o posto ao pagamento de multa no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) à vista de seu porte econômico, do tamanho da área desmatada e do caráter de ecossistema de especial preservação de que goza a Mata Atlântica.

Vê-se, então, que o fato consumado muito se aproxima da proteção da confiança legítima oriunda da proibição ao comportamento contraditório. Dessa forma, tendo em vista que os Beach Clubs gozaram de regularidade em âmbito municipal e estadual durante longos anos, efetuando a renovação destes atos administrativos sequencialmente, onde as autoridades deram sinal verde para a implantação do empreendimento, a aplicação da súmula nº 613 ao caso dos Beach Clubs parecer ser descontextualizada.

O terceiro ponto que este tópico irá se ocupar é a possibilidade de regularização fundiária à luz do atual Código Florestal. A regularização fundiária, em termos gerais, é

DE MARÇO DE 1994. OFENSA REFLEXA. DESCABIMENTO. INTERESSE SOCIAL E UTILIDADE PÚBLICA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA INDENIZAÇÃO. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. 1. Ação civil pública por meio da qual se requer a indenização de dano ambiental decorrente do corte indevido de vegetação para a instalação de um posto de combustíveis em área de Mata Atlântica e a proibição da concessão de licenças ambientais em condições semelhantes. (...) 6. Os danos ambientais são regidos pela teoria do risco integral, colocando-se aquele que explora a atividade econômica na posição de garantidor da preservação ambiental, sendo sempre considerado responsável pelos danos vinculados à atividade, descabendo questionar sobre a exclusão da responsabilidade pelo suposto rompimento do nexo causal (fato exclusivo de terceiro ou força maior). Precedentes. 7. Na hipótese concreta, mesmo que se considere que a instalação do posto de combustíveis somente tenha ocorrido em razão de erro na concessão da licença ambiental, é o exercício dessa atividade, de responsabilidade da recorrente, que gera o risco concretizado no dano ambiental, razão pela qual não há possibilidade de eximir-se da obrigação de reparar a lesão verificada. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1612887. Paraná. Rel: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em: 28 abr. 2020. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201601778772&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em 17 set. 2020.

³⁹³ Segundo a Lei 11.428/2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica, a supressão de Mata Atlântica, quando encontrada em estágio médio de recuperação, só se dará “em caráter excepcional, quando necessários à execução de obras, atividades ou projetos de utilidade pública ou de interesse social, pesquisa científica e práticas preservacionistas” (art. 23, I).

o processo que inclui medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais, com a finalidade de integrar assentamentos irregulares ao contexto legal das cidades.

A codificação florestal admite no *caput* do art. 65 a regularização fundiária de núcleos urbanos informais através da Regularização Fundiária Urbana de Interesse Específico (“Reurb-E”) na forma da Lei federal nº 13.465/2017, que dispõe sobre regularização fundiária rural e urbana³⁹⁴. Insta mencionar que, diferentemente de tantos outros dispositivos do Código, o *caput* do art. 65 sequer teve sua constitucionalidade questionada³⁹⁵.

Ocorre que o acórdão do TRF-4 foi expressamente contrário a possibilidade dos Beach Clubs procederem com a regularização fundiária:

Conforme fundamentação supra, é possível a utilização mediante regularização da parte original dos postos, nos termos do TAC, sendo inviável o pedido de regularização dos acréscimos tendo em conta que localizam-se sobre APP, sendo "vedada a inscrição de ocupação (regularização junto à SPU) que (...) estejam concorrendo ou que tenham concorrido para comprometer a integridade das áreas (...) de preservação ambiental ou necessárias à preservação dos ecossistemas naturais" (art. 9º, III, da Lei nº 9.636/98). (...) Assim, as áreas em comento não preenchem os requisitos legais para garantir o procedimento de regularização fundiária passível de afastar a preservação de APPs para garantir a ocupação das mesmas por empreendimentos comerciais³⁹⁶.

Todavia, ao ser provocada por meio de recurso especial, a 1ª Turma do STJ divergiu nesse tema do TRF-4:

Após, indica o recorrente contexto de afronta ao art. 9º, I e II, da Lei n. 9.636/98 (argumentação recursal às fls. 14.866/9), no passo em que o acórdão hostilizado teria assentado a impossibilidade de regularização, junto ao SPU, das áreas ocupadas pelos acréscimos feitos à edificação original dos Postos de Praia, visto situarem-se em terreno de marinha e área de preservação permanente. Com efeito, tal alusão, embora feita pelo Colegiado local, em *obiter dictum*, versou sobre questão lateral ao objeto central da lide, pois que, em rigor, não poderia o Judiciário, no âmbito do presente caso e de modo definitivo, deliberar sobre a possibilidade, ou não, da ventilada inscrição de ocupação junto ao SPU, sob pena de invasão de seara administrativa. Somente após a recusa pelo competente órgão administrativo, mediante motivação inidônea, é

³⁹⁴ Código Florestal, art. 65, *caput*: Na Reurb-E dos núcleos urbanos informais que ocupam Áreas de Preservação Permanente não identificadas como áreas de risco, a regularização fundiária será admitida por meio da aprovação do projeto de regularização fundiária, na forma da lei específica de regularização fundiária urbana.

³⁹⁵ É o que se depreende das ADIs nºs 4901, 4902, 4903 e 4937 julgada recentemente pela Suprema Corte Brasileira.

³⁹⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC nº 5026468-07.2014.4.04.7200. Des. (a). Rel. Vânia Hack de Almeida. 3ª Turma. Julg.: 25.10.2017.

que o Judiciário, provocada em ação específica, poderia se pronunciar sobre o tema. Nessa perspectiva, não se fazendo presente, em relação a esse tópico da insurgência, o exigido interesse recursal, não se conhece da insurgência³⁹⁷.

A decisão foi interpretada de maneira díspar pelos patronos das partes³⁹⁸. Assim, a pergunta que fica é: tendo em vista que o STJ se manifestou no sentido de que qualquer opinião de mérito a respeito da regularização deve ser feita pelo órgão administrativo competente, podem os interessados buscar a Administração Pública a fim de proceder com a regularização antes da execução da retirada das estruturas móveis?

Na visão dos réus da ACP, a resposta seria afirmativa. Tanto é que no dia 24.05.2019 as empresas ingressaram com pedido administrativo de regularização fundiária perante o município de Florianópolis (Processo E-046597/2019)³⁹⁹. Pouco tempo depois, no dia 03.07.2019, o município de Florianópolis apresentou junto ao STF suspensão de liminar com o fito de que sejam suspensos os efeitos do acórdão do STJ (REsp nº 1779097/SC) até o exaurimento da jurisdição administrativa concernente ao processo de regularização fundiária citado acima assegurando, assim, o respeito ao prazo legal de 180 (cento e oitenta) dias para a municipalidade decidir sobre o cabimento ou não da regularização e em qual modalidade⁴⁰⁰.

Assim, o presidente do Supremo, Dias Toffoli, ao considerar a iminência de exaurimento do objeto da ação principal, deu provimento ao pedido para suspender os efeitos do acórdão até novo exame pelo STJ⁴⁰¹. A decisão monocrática reflete o zelo ao princípio democrático e, sobretudo, ao princípio da separação de poderes⁴⁰².

Dessa forma, em referência as possibilidades de regularização fundiária trazidas pelo Código Florestal, Cristiane Jaccoud também concorda por uma maior cautela antes de aplicabilidade automática da súmula nº 613:

³⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1779097/SC. Min. Rel. Sérgio Kukina. 1ª Turma. Data do julgamento: 12.03.2019.

³⁹⁸ *Beach Clubs de Jurerê Internacional: decisão do STJ causa divisão de entendimentos*. Disponível em <https://www.nsctotal.com.br/colunistas/anderson-silva/beach-clubs-de-jurere-internacional-decisao-do-stj-causa-divisao-de>. Acesso em: 05 set. 2020.

³⁹⁹ Após tramitar pela FLORAM, pela Diretoria de Licenciamento Ambiental e Diretoria de Planejamento, o processo encontra-se, desde 14.10.2019, no gabinete do secretário para análise. Disponível em <http://portalrastreabilidade.pmf.sc.gov.br/ptl-pmf-app/consulta/2019/046597/resultado?cpfCnpj=78621174000169>. Acesso em 05.09.2020.

⁴⁰⁰ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SL nº 1235. Rel. Dias Toffoli (decisão monocrática do presidente da corte). Julg.: 15.07.2019.

⁴⁰¹ Idem. *Ibidem*.

⁴⁰² Protegida sob o manto de cláusula pétrea no Texto Constitucional: art, 60, § 4º, III: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: a separação dos Poderes.”

Atento à dicção legal, precedente da Súmula 613 (AgRg no REsp 1494681/MS) menciona a excepcionalidade prevista nos arts. 61-A a 63 (referentes as áreas rurais consolidadas) e 64 e 65 (referentes as áreas urbanas), todos da Lei 12.651/2012. Na mesma toada, outros julgados do STJ reconhecem a excepcionalidade, como, por exemplo, REsp 1510392/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 05.05.2017. Depreende-se, portanto, que em situações fáticas que se amoldem aos dispositivos dos arts. 61-A a 65 do Código Florestal, afasta-se da aplicabilidade da Súmula 613⁴⁰³.

A segunda decisão do STJ aludida pela autora foi ementada nestes termos:

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, provido⁴⁰⁴.

Após a promulgação do Código Florestal, a possibilidade de regularização e legalização de empreendimentos localizados em áreas consolidadas em áreas de preservação permanente, em oposição a demolição, vem sendo acolhida também por cortes estaduais:

⁴⁰³ JACCOUD, Cristiane; GIL, Luciana, MORAIS, Roberta Jardim de (Orgs.). *Súmulas do STJ em matéria ambiental comentadas*. Londrina: Thoth, 2019, p. 103.

⁴⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1510392/MS. Rel. Ministro Herman Benjamin. 2ª Turma. Julgado em.: 25 abr.2017.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIREITO AMBIENTAL - MUNICÍPIO DE ANGRA DOS REIS - DEMOLITÓRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ação Civil Pública. Município de Angra dos Reis. Pleito direcionado a demolição de imóvel construído em área de preservação permanente, a menos de 30 metros do curso de água, na Praia Vermelha, Ilha Grande/RJ. Prova pericial. Possibilidade de legalização da obra. Desnecessidade de sua demolição, face a viabilidade de compensação ambiental. Honorários advocatícios. Inteligência do art. 18 da Lei nº 7347/85. Conhecimento e provimento parcial dos recursos⁴⁰⁵.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO EM FAIXA MARGINAL DE PROTEÇÃO. ZONA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PERÍCIA CONCLUSIVA DE DANO AMBIENTAL DE BAIXA MAGNITUDE. ÁREA URBANIZADA. INTERESSE SOCIAL. DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL NÃO RECOMENDADA. 1. Não se desconhece o comando inserto no art. 225 da Constituição Federal ou o teor da legislação infraconstitucional acerca da impossibilidade de construção na Faixa Marginal de Proteção (FMP) de cursos d'água, sendo este o caso analisado. 2. Contudo, a prova pericial e demais elementos dos autos foram conclusivos no sentido de que se trata de área de alta densidade urbana, com diversas construções abastecidas por serviços públicos, inclusive havendo vias públicas abertas pela própria edilidade, que colaboraram para a ocupação do local, bem como que a construção apenas retirou uma pequena área coberta de vegetação não nativa, classificando o impacto ambiental como de baixa magnitude. 3. Acrescente-se que no caso a medida pleiteada – demolição da construção – não atenderia aos princípios da função social da posse, mormente por tratar-se de imóvel localizado em Zona Especial de Interesse Social (ZEIS), passível de regularização fundiária. 4. Há que se sopesar o relevantíssimo direito ao meio ambiente com outros direitos e princípios do ordenamento jurídico de forma equilibrada, o que foi alcançado pela sentença de procedência parcial do pedido, que adotou as medidas mitigatórias e compensatórias indicadas no laudo pericial, que se mostram adequadas ao caso concreto, restando afastada a necessidade de condenação do réu ao pagamento de indenização por dano moral coletivo. DESPROVIMENTO DO RECURSO⁴⁰⁶.

A promulgação da súmula nº 613 do STJ, nascida em direção antagônica às normas que dispõem sobre o reconhecimento de determinadas situações consolidadas pelo tempo, desafiará o legislador a cunhar regras transitórias que tenham por finalidade a regularização ambiental de todo tipo de obra, empreendimento ou atividade que tenham sido desenvolvidas de forma antecedente a legislação ambiental.

Caso haja inércia legislativa, o cenário que se prevê é de muita surpresa, extrema insegurança jurídica e pouca previsibilidade. Além do que, aumenta-se o risco de

⁴⁰⁵ ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. AC nº 0013826-02.2011.8.19.0003. Des. Rel. Ricardo Couto de Castro. 7ª Câmara Cível. Julg.: 25.10.2017

⁴⁰⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. AC 0003050-11.2009.8.19.0003. Des. Rel. Carlos Santos de Oliveira. 9ª Câmara Cível. Julgado.: 30 abr. 2013.

expropriação⁴⁰⁷ na medida em que as possibilidades de regularização não foram sequer ventiladas na redação da súmula.

Portanto, à luz da nova regulamentação florestal e fundiária, em consonância com uma doutrina contemporânea do Direito Ambiental no judiciário e de recentes decisões, o não reconhecimento do fato consumado no caso dos Beach Clubs poderia acarretar em risco de lesão à ordem pública e à ordem econômica na impossibilidade de início do processo de regularização das áreas *sub judice*.

Por fim, o quarto e último ponto deste tópico diz respeito a proporcionalidade e a razoabilidade que deve ser ressaltada no âmbito de processos judiciais, por previsão do CPC⁴⁰⁸, e também no âmbito de processos administrativos, como disposto na lei que regula o processo administrativo federal (Lei federal nº 9.784/1999)⁴⁰⁹.

Elucida-se que esse espaço não será destinado a tecer considerações epistemológicas a respeito do tema como, por exemplo, suas raízes históricas, seus conceitos, sua compreensão como regra ou princípio, a subordinação ou independência dos dois institutos ou qualquer outro tipo de divagação. Na realidade, o objetivo é mais modesto: fazer uma breve análise das decisões do caso dos Beach Clubs à luz destes dois importantes institutos jurídicos.

Guilherme José Purvin de Figueiredo, comentando o Código Florestal de 1965, aborda o princípio da proporcionalidade em situações de ocupações em APP's e faz a seguinte reflexão:

O ordenamento jurídico vigente oferece os requisitos para a caracterização das áreas urbanas consolidadas. Todavia, nem o Código Florestal nem as resoluções do CONAMA enfrentam questão crucial, isto é, como recuperar áreas de preservação permanente com ocupação consolidada. Tome-se, como exemplo, as avenidas marginais aos rios nas grandes cidades ou os bairros situados em regiões íngremes. À luz do Código Florestal, são de preservação permanente as margens desses rios, o topo de morros – caso da Avenida Paulista, em São Paulo – e as encostas de morros com declividade superior a 45°. Seria, porém, rematado despropósito pretender a demolição da infraestrutura urbana existente nessas áreas. Não é necessário invocar a regra do direito adquirido para solucionar tais hipóteses, mesmo porque não existe

⁴⁰⁷ FERRAZ, Pedro Campany. Inaplicabilidade do fato consumado em demandas ambientais. In: NIEBUHR, Pedro; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Orgs). *Leading cases ambientais analisados pela doutrina*. Florianópolis: Habitus, 2021, p. 166

⁴⁰⁸ Art. 8º: Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

⁴⁰⁹ Art. 2º, *caput*: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

direito adquirido de degradar o meio ambiente. Aplicando-se, porém, o princípio da proporcionalidade, quando a reversão do status original de APP's exigir a realização de obras de tal porte que acarretem significativo impacto ambiental e de vizinhança (arts. 36 a 38 do Estatuto da Cidade: demolições, retirada de camada asfáltica, problemas de tráfego, poluição sonora e visual, dentre outros) e, ainda, naquelas em que o custo da recuperação seja despropositado, a mesma não deverá ser exigida. A contrário senso, desde que os custos com a demolição de obras situadas em áreas de preservação permanente e o impacto ambiental provocado pelas próprias obras sejam de pequena monta, se comparados com os benefícios trazidos pela revitalização da APP, a exigência de sua recuperação será pertinente. Tome-se, por exemplo, os casos de áreas de preservação permanente já inteiramente urbanizadas e degradadas, mas que, em período de chuvas, sofrem frequentemente enchentes⁴¹⁰.

À luz dos ensinamentos de Purvin, não se deseja privilegiar situações ilegais que se perpetuam no tempo e também não se pretende transformá-las em regra geral. No entanto, levar em conta que todo desfazimento de obra ou empreendimentos, de qualquer tipo de porte que tenham sido erigidos, irão trazer benefícios ambientais para determinada área e entorno é minimizar uma análise tanto técnica quanto normativa em prol de uma interpretação judicial que não se ocupa de fatos, apenas de questões de direito.

A observância ao princípio da proporcionalidade, dessarte, revela-se adequada para se ponderar os interesses supostamente contrapostos (direito ao meio ambiente equilibrado x direito ao lazer e direito a exploração econômica) e encontrar a melhor solução para o meio ambiente e para os cidadãos, a qual certamente não perpassa pela destruição dos Beach Clubs e encerramento das atividades ali desenvolvidas.

Na realidade, ao invés de buscar incessantemente os preceitos dogmáticos na direção de uma decisão harmoniosamente proporcional e razoável, a proposta é identificar se houve desproporcionalidade e irrazoabilidade ao longo das decisões do caso exclusivamente em relação as obrigações de fazer elencadas na petição inicial – excluído, portanto, por mera opção metodológica, qualquer juízo de valor referente as quantias arbitradas a título de indenização.

Por tudo o que já foi informando a respeito do caso, do bairro de Jurerê e do empreendimento dos Beach Clubs, parece claro que a decisão de 1ª instância, acolhendo integralmente os pedidos de demolição, desocupação e retirada dos entulhos, ressoa desproporcional e carece de razoabilidade na medida em que não busca o equilíbrio de tantos interesses envolvidos.

⁴¹⁰ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. O Código Florestal e a Biodiversidade. In: CONCEIÇÃO, Maria Collares Felipe da (Coord.). *Os 40 anos do Código Florestal*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2007, p. 183 – 184.

Assim, se hipoteticamente a súmula nº 613 fosse aplicada rigorosamente ao caso dos Beach Clubs, o proporcional e o razoável seria justamente o não reconhecimento do Fato consumado e, conseqüentemente, os estabelecimentos não poderiam mais funcionar mesmo tendo tantos atos administrativo autorizando seu funcionamento.

Por outro lado, o afastamento da súmula nesse caso, ao considerar as peculiaridades fáticas da demanda e de seus aspectos locacionais, os diversos atos administrativos emanados pelas entidades e órgãos competentes favoráveis ao empreendimento e a possibilidade de regularização da área junto a Prefeitura de Florianópolis, mostra ser uma opção muito mais distante da desproporcionalidade e da irrazoabilidade – exatamente como se decidiu nas decisões colegiadas do TRF-4 e do STJ.

3.5 RESUMO DO CAPÍTULO

Iniciou-se o terceiro capítulo apresentando um histórico sobre o bairro de Jurerê Internacional onde foram abordadas as características físicas do local antes do loteamento Praia do Forte começar o projeto dos Beach Clubs. Tempestivamente, a empresa responsável, a Habitasul, obteve aprovações de entes e órgão em nível municipal, estadual e federal.

Concomitante ao avanço do projeto, conflitos de natureza social começaram a aparecer, o que chamou a atenção do Ministério Público Estadual que ajuizou a primeira ação civil pública contra a Habitasul resolvida mediante a celebração de um TAC.

Anos depois o Ministério Público Federal propôs nova ação civil pública que também foi encerrada por meio de acordo, mas, desta vez, novos atores foram envolvidos, foram eles, União, IBAMA e a FATMA.

O Hotel Tambaú, localizado em João Pessoa, na Paraíba, foi contextualizado devido as semelhanças no que toca aos empreendimentos de lazer e turismo sobre áreas de praia.

Em seguida, introduziu-se o caso objeto desta dissertação que tem seu marco com o ajuizamento de nova ação civil pública em 2008. Foi narrado do início até o presente momento que se conclui o trabalho. Destaca-se que a sentença proferida pelo juízo da 6ª Vara Federal de Florianópolis ordenou, dentre outras coisas, a demolição, desocupação e retirada dos entulhos das edificações e anexos dos Beach Clubs.

A insatisfação com tal decisão fez com que as partes interpusessem recurso que seria faria com que o caso fosse julgado pela segunda instância, ou seja, pelo Tribunal

Regional Federal da 4ª Região. Em relação a demolição, o acórdão foi categórico restringindo a ordem demolitória somente a algumas estruturas, e não todo o empreendimento como havia sido determinado pelo juiz.

O caso chegou ao STJ e o tribunal da cidadania manteve a maior parte das determinações do acórdão do TRF-4 salientando que os danos ambientais deveriam ser compensados por meio do pagamento de indenização em pecúnia em desfavor de cada Beach Club.

No tópico consecutivo, trabalhou-se com os institutos do Direito Adquirido, Equidade e Segurança Jurídica em decorrência dos três serem amplamente comentados nas decisões que desafiam o fato consumado em lides de natureza ambiental. Assim, os três foram analisados à luz do caso dos Beach Clubs para ao final concluir se foram ou não observados.

Por fim, o tópico subsequente destina-se a elencar as quatro razões para a não aplicação da súmula nº 613 do STJ no caso dos Beach Clubs que, a grosso modo são: as particularidades da área em que se encontra situados os empreendimentos (antropizada e altamente urbanizada); as operações do empreendimento só se iniciaram após a expedição de todas as autorizações exigíveis dos entes e órgão competentes; viabilidade de regularização fundiária pela via administrativa e, por último, o teor dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade quanto se está diante de casos onde haja colisão de direitos fundamentais e em que o meio ambiente natural, artificial e cultural esteja em jogo.

CONCLUSÕES

O fato consumando à luz do Direito Ambiental foi o elemento desencadeador do estudo finalizado que ora se pretende concluir. Aliás, para se compreender o fato consumado em sua profundidade, a análise do tempo decorrido em um devido processo e no objeto em litígio é fundamental.

O fato consumando costuma ser tratado na jurisprudência e na doutrina como uma teoria, entretanto, considerando os conceitos de tese e teoria, demonstrou-se ser mais técnico chamá-lo de tese.

Uma ponderação entre direitos fundamentais é imprescindível no reconhecimento ou descarte do fato consumo em um processo. Ao longo de diversos julgados distintos dos tribunais superiores, o fato consumado mostrou ser um elemento flexível na medida que junta situações extremamente variadas.

Nesse sentido, os principais ramos do direito que o fato consumado foi enfrentado são: Direito Ambiental, Direito Administrativo, Direito Universitário, Direito de Família, Direito Internacional Privado, Direito Falimentar, Direito Empresarial, Direito Sanitário, Direito Fundiário. Em todos eles, o fato consumado foi posto em cheque em meio a processos judiciais.

Assim, o fato consumado desponta como um fenômeno que se irradiou para diversas áreas do direito, mostrando ser altamente versátil e adaptável para a peculiaridade de cada circunstância.

Nada obstante, enquanto o fato consumado vem perdendo prestígio perante os tribunais superiores mormente após a edição da súmula nº 613 do STJ, onde sua aplicabilidade foi rejeitada na prática do Direito Ambiental, o mesmo fenômeno não ocorre no plano legislativo.

Buscou-se identificar normas em que as situações consolidadas ao longo do tempo tiveram guarida, isto é, reconhecimento legal. Com isso, tais normas previram que, a despeito de ilegais em sua origem, certas situações, devam ser mantidas pois o retorno ao estado anterior poderia ser mais danoso ou até mesmo indesejado.

Os exemplos trazidos foram: Código Civil, Resolução nº 369 do CONAMA, lei estadual paulista nº 15.684/2015, Código Florestal, Lei federal nº 13.465/2017 e Lei Federal nº 13.655/2018.

No âmbito do Direito Ambiental, o fato consumado alterna opiniões doutrinárias atingindo seu supra sumo com o entendimento consolidado do STJ rejeitando sua

aplicação nesta área do direito. A rigor, a maior parte dos doutrinadores, repele a incidência do fato consumado.

O segundo capítulo foi dedicado exclusivamente a súmula do fato consumado. Inicialmente, fez-se uma explanação a respeito do contexto, do papel e da influência da súmula de tribunal superior à luz das novas regras de Direito Processual Civil.

Em resumo, dos cinco precedentes escolhidos de sustentáculo da súmula, explanou-se que apenas os dois primeiros comportariam elementos que identifiquem sua inclusão no rol dos precedentes da súmula nº 613.

De outro modo, explicou-se que o terceiro precedente e o quarto precedente deveriam ter sido reconhecidos como situações consolidadas pelo tempo pois as casas de veraneio possuíam licença ambiental para sua construção, o impacto ambiental causado por elas foi considerado baixo de acordo com a perícia realizada e hipótese de demolição estaria em dessorância com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade

Posteriormente, após o estudo dos cinco casos que deram origem a súmula, sustentou-se que a súmula não deve ser aplicada indistintamente, para todo caso em que o fato consumado seja arguido no âmbito de um conflito de Direito Ambiental na seara judicial. A rigor, o casuísmo dos litígios ambientais devem ser atentados com minúcia para que grandes injustiças não sejam cometidas.

O caso escolhido para trabalho foi o dos Beach Clubs em Jurerê Internacional (SC) pela repercussão geral que teve, pela complexidade com diversos temas contemporâneos do Direito e sua conjuntura com o fato consumado

Assim, foi feito um recorte da região de Jurerê para em seguida descrever com o caso oriundo da justiça federal de Florianópolis chegou ao conhecimento dos tribunais superiores.

Neste capítulo, estudou-se também direito adquirido, a segurança jurídica e equidade à luz do caso concreto e, foi constatado que, o direito adquirido, corretamente, não foi observado pela decisão de 2ª e 3ª instância, ademais, a segurança jurídica e a equidade, também de forma correta, foram prestigiadas pelas decisões de 2ª e 3ª instância.

A conclusão extraída no último tópico é que a súmula nº 613, mesmo estando em vigência antes da decisão colegiada do STJ que decidiu o caso dos Beach Clubs, não poderia ser aplicada.

Em primeiro lugar porque o terreno em que se encontra o empreendimento dos Beach Clubs é absolutamente antropizada, urbanizada e a atividade econômica é exercida com sustentabilidade. Não existem mais no local áreas sensíveis que necessitem da tutela

ambiental. Sem função ecológica, não há que se falar em área de preservação permanente. No passado havia APPs de dunas e restingas, atualmente, não.

Em segundo lugar, com base no estudo dos autos da ação civil pública que originou o caso estudado, verificou-se que os Beach Clubs obtiveram todas as autorizações, licenças e demais ato administrativo para exercer suas funções econômicas. Em nenhum momento se identificou conflitos administrativos na gestão da área que ocupam os Beach Clubs. Consequentemente, a teoria dos atos próprios milita em favor daqueles que obtiveram legalmente a permissão da Administração Pública para determinada obra, atividade ou empreendimento.

Em terceiro lugar, ao invés da demolição, o procedimento administrativo de regularização fundiária é compatível com o caso estudado uma vez que os requisitos da Lei federal nº 13.465/2017 são preenchidos. Após a promulgação do Código Florestal, a possibilidade de regularização e legalização de empreendimentos localizados em áreas consolidadas em antigas áreas de preservação permanente, em oposição a demolição, vem sendo amparada por decisões judiciais.

O princípio da proporcionalidade e da razoabilidade representam o quarto motivo da súmula nº 613 não incidir sobre o caso escolhido. Com espeque na doutrina e na jurisprudência, viu-se que a demolição é medida atípica, de extremo rigor punitivo, não devendo ser imposta automaticamente a todo e qualquer obra, atividade ou empreendimento que esteja em situação irregular.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Luciano José. *Fundamentos constitucionais e legais para a proteção da reserva legal florestal na situação da posse de imóvel rural: reflexões a partir do REsp 948.921-SP*. Disponível em

<https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/556/R%20DJ15%20com%20proc%20coletivo-luciano.pdf?sequence=1>. Acesso em: 05 set. 2020.

ALVES, Francisco Glauber Pessoa. Fato consumado, direito material e direito processual civil. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, ano 13, n. 76, jan./fev. 2017.

AHMED, Flávio. *Tutela jurídica das praias urbanas no Direito Ambiental Brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2018.

AMADO, Frederico. *Resumo Direito Ambiental Esquematizado*. 3. ed. São Paulo: Método, 2015.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Áreas protegidas e propriedade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. *Comentários ao Novo Código Florestal*. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. *Da existência da exclusão de responsabilidade na responsabilidade por danos ao meio ambiente no Direito Brasileiro*. Disponível em http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-184X2016000200005#_ftn5. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. *Dano Ambiental: uma abordagem conceitual*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

_____. *Direito ambiental*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. *Meio ambiente e prescrição: de volta ao passado*. Disponível em http://genjuridico.com.br/2020/04/27/meio-ambiente-e-prescricao/#_ftnref11. Acesso em: 06 set. 2020.

_____. *O Direito Ambiental e a “Segurança Jurídica”*. Disponível em <https://direitoambiental.com/o-direito-ambiental-e-seguranca-juridica/>. Acesso em: 05 set. 2020.

ÁVILA, Humberto. Repensando o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____. *Teoria da segurança jurídica*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

AVZARADEL, Pedro Curvello Saavedra. *Novo Código Florestal: enchentes e crise hídrica no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

BARAK, Aharon. *Proportionality: constitutional rights and their limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

_____. *The judge in a democracy*. New Jersey: Princeton University Press, 2006.

BARROSO, Luís Roberto, BARCELOS, Ana Paula de. *O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro*. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

BECHARA, Érika. *A responsabilidade civil do poluidor indireto e a obrigação propter rem dos proprietários de imóveis ambientalmente degradados*. Disponível em <https://sbsa.com.br/wp-content/uploads/2020/06/Artigo-responsabilidade-poluidor-indireto-4.pdf>. Acesso em 10 set. 2020.

MILARÉ, Édís. A constitucionalização do direito do ambiente. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MILARÉ, Édís. In: *30 anos da CF e o direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BENJAMIN, Antonio Herman. *Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

BINEMBOJM, Gustavo. Da Supremacia do Interesse Público ao Dever de Proporcionalidade. Um Novo Paradigma para o Direito Administrativo. In: SARMENTO, Daniel (org.) *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 3ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BREGALDA, Roque. Fato consumado: pressupostos. *Revista Direito e Justiça*, Porto Alegre, v. 19, ano XX, 1998, p. 31-43.

BUENO, Eduardo. *Brasil: uma história – A incrível saga de um país*. São Paulo: Editora Ática, 2002.

BUNAZAR, Maurício. *Obrigação Propter Rem*. São Paulo: Atlas, 2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARDOSO, Antonio Pessoa. *Fato consumado*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/15807/fato-consumado>. Acesso em: 10 set. 2020.

CARMO, Mara Lina Silva do. *Concessão de liminar x demora no julgamento de mandado de segurança que versa sobre concurso público: adoção da teoria do fato consumado como reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir devido ao desaparecimento do objeto*.

<https://portal.trf1.jus.br/data/files/23/31/0E/DA/3FD3B3105523E2B3B42809C2/II%20Jornada%20de%20Direito%20Processual%20Civil.pdf>. Acesso em: 10 set. 2020.

CARNEIRO, Ricardo. FERNANDES, Cecília Bicalho. A teoria do fato consumado e as perspectivas de aplicação da súmula nº 613 do STJ no Direito Ambiental. In: QUERUBINI, Albenir; BURMANN, Alexandre; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coords.). *Direito Ambiental e os 30 anos da Constituição de 1998*. São Paulo: Thoth Editora, 2018.

CARLIN, Volnei Ivo. *Manual de Direito Administrativo*. 4. ed, Florianópolis: Conceito, 2007.

CARVALHO, Ricardo Cintra Torres de. *A prescrição dos danos ambientais*. Disponível em em https://www.conjur.com.br/2020-jul-04/ambiente-juridico-prescricao-danos-ambientais#_ftn7. Acesso em: 09 set. 2020.

CASAGRANDE, Cássio. *A americanização do direito constitucional no Brasil em perspectiva histórica*. Disponível em <https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/tjdft/37511>. Acesso em: 08 set. 2020.

CASTRO JÚNIOR, Oswaldo Agripino de. *Teoria e Prática do Direito Comparado e Desenvolvimento: Estados Unidos x Brasil*. Florianópolis: Fundação Boiteux, UNIGRANRIO, IBRADD, 2002.

COELHO, Gláucia Mara; AREOSA, João Carlos. *A aplicação da teoria do fato consumado no direito comercial*. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/203261/a-aplicacao-da-teoria-do-fato-consumado-no-direito-empresarial>. Acesso em: 04 set. 2020.

CÔRREA, Maurício. *Os condomínios e o fato consumado*. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/MauricioCorrea/ArtigosJornais/808445.pdf>. Acesso em: 06 set. 2020.

CORREIA, Arícia Fernandes. *Direito da regularização fundiária urbana e autonomia municipal: a conversão da medida provisória n. 759/2016 na lei federal n. 13.465/2017*

e as titulações da prefeitura da cidade do rio de janeiro no primeiro quadrimestre de 2017. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/geouerj/article/view/32061/22979>. Acesso em: 05 set. 2020.

CRAMER, Ronaldo. *A Súmula e o Sistema de Precedentes do Novo CPC*. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista_v20_n2/revista_v20_n2_312.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CRUZ, Henrique Jorge Dantas da. *A teoria do fato consumado: necessidade de restringir sua aplicação*. Disponível em http://capa.tre-rs.gov.br/arquivos/CRUZ_Henrique_Jorge_Dantas_Teoria_Fato_Consumado.pdf. Acesso em: 06 set. 2020.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2012.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Direito ambiental de conflitos*. São Paulo: Lumen Juris, 2015.

DAVIDOVICH, Fany. *Pesquisadora diz que invasões de terra não são exclusividade de pobres e exemplifica citando a Barra da Tijuca, no RJ*. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff0701200103.htm>. Acesso em 05 set. 2020

DELGADO, José Augusto. *Direito sumular. Espécies de súmulas. Súmula de jurisprudência. Súmula impeditiva de recurso. Súmula vinculante*. Disponível em <https://core.ac.uk/download/pdf/20380348.pdf>. Acesso em: 04 set. 2020.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIAS, André de Vasconcelos. Meio ambiente e fato consumado. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Coord.). *Política Nacional do Meio Ambiente: 25 anos da Lei n. 6.938/1981*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 175-204.

DIDIER JR. Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. III. 18. ed. Salvador: Juspodvm, 2016.

FARIA, Márcio Carvalho. A duração razoável dos feitos: uma tentativa de sistematização na busca de soluções à crise do processo. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, v. 6, n. 6, 2010. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21581>. Acesso em 05.09.2020.

FARIAS, Talden. *Licenciamento Ambiental: aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

FERRAZ, Luciano. Segurança jurídica e remuneração percebida indevidamente por servidores públicos de boa-fé. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; NOHARA, Irene Patrícia (Coord.). *Teses Jurídicas dos Tribunais Superiores: Direito Administrativo*. v. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 505-514.

FERNANDES, Robinson. *Controle de constitucionalidade e a teoria do fato consumado: de acordo com o novo código de processo civil*. Jundiaí: Paco editora, 2015.

FERREIRA, Francisco Antonio Carneiro. *Turismo e desenvolvimento urbano: avaliação do impacto socioambiental da atividade turística na ilha de Santa Catarina*. Dissertação (Mestrado em Filosofia e Ciências Humanas). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 1992. Disponível em <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/76899>. Acesso em: 10 set. 2020.

FERREIRA, Odim Brandão. *Fato consumado: história e crítica de uma orientação da jurisprudência federal*. Porto Alegre: Fabris, 2002.

FERREIRA, Ricardo A. Viana. Un antiprincipio en el derecho ambiental: la política de hechos consumados. *Revista de Derecho Ambiental n. 13*, Buenos Aires (Argentina), 2008, pp. 293-301.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *Interesse público ambiental e Fato consumado*. Disponível em <https://www.guilhermepurvin.com/post/interesse-p%C3%BAblico-ambiental-e-fato-consumado>. Acesso em: 10 set. 2020.

_____. *O Código Florestal e a Biodiversidade*. In: CONCEIÇÃO, Maria Collares Felipe da (Coord.). *Os 40 anos do Código Florestal*. Rio de Janeiro: EMERJ, 2007.

_____. *O Fim do Fato consumado no Direito Ambiental*. Disponível em: <https://www.oeco.org.br/colunas/guilherme-jose-purvin-de-figueiredo/o-fim-do-fato-consumado-no-direito-ambiental-brasileiro/>. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. *Temer consegue retirar os “entraves ambientais” apontados por Lula*. Disponível em: <https://www.oeco.org.br/colunas/guilherme-jose-purvin-de-figueiredo/temer-consegue-retirar-os-entraves-ambientais-apontados-por-lula/>. Acesso em: 05 set. 2020.

FILHO, Darci de Farias Cintra. *O caso Luis Eduardo Magalhães e o risco da admissão de uma constitucionalidade superveniente*. Disponível em http://www.asces.edu.br/publicacoes/revistadireito/edicoes/2010-1/caso_luis_eduardo_magalhaes.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FILHO, Milton Paulo de Carvalho. *Indenização por Equidade no Código Civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FILHO, Wilson Madeira; SIMON, Alba. Desfragmentação do Contrato Social: a construção coletiva da pactuação para inclusão social em áreas naturais protegidas. In:

AVZARADEL, Pedro Curvello Saavedra; PAROLA, Giulia; VAL, Eduardo. M. (Orgs.). *Questões Socioambientais na América Latina*. Rio de Janeiro: Multifoco, 2016. V. 1.

FRANÇA, Rubens Limongi. *Hermenêutica Jurídica*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

FRANCO, José Gustavo de Oliveira; FRETAS, Vladimir Passos de. Comentários ao art. 59. In: MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édís (Orgs). *Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012 e à Med. Prov. 571, de 25 de maio de 2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

FREITAS, R. C. Reflexões acerca da teoria do fato consumado: existe uma resposta correta quando a sua aplicação? In: COURA, Alexandre de Castro. *Direito, política e jurisdição: desafio para interpretação e aplicação dos direitos fundamentais no Estado democrático de direito.*, Curitiba, 2014, p. 41 - 57.

FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito administrativo e meio ambiente*. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

_____. *Inclusão de dez artigos na Lindb traz importante inovação ao Direito brasileiro*. Disponível em https://www.conjur.com.br/2018-abr-29/segunda-leitura-mudancas-lindb-inovam-direito-brasileiro#_edn5. Acesso em: 05 set. 2020.

FREYRE, Gilberto. *Aspectos e influência da cana sobre a vida e a paisagem do Nordeste do Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. J. Olympio, 1967.

FUX, Luiz. BODART, Bruno. *Notas sobre o princípio da motivação e a uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito*. Disponível em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2982136. Acesso em: 05 set. 2020.

FUX, Luiz. *O novo Código de Processo Civil e a segurança jurídica normativa*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-mar-22/ministro-luiz-fux-cpc-seguranca-juridica-normativa>. Acesso em: 05 set. 2020.

GAMBARRA, THAÍSE; TINEM, NELCI. *Hotel Tambaú e a modernidade da capital da Paraíba: os jornais como instrumento de construção da história da arquitetura*. Disponível em <http://www.lppm.com.br/sites/default/files/livros/Hotel%20Tamba%C3%BA%20e%20a%20modernidade%20da%20capital%20da%20Para%C3%ADba.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Art. 26 da LINDB – Novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública*. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77653/74316>. Acesso em: 05 set. 2020.

HENRIQUE, Isla Kaliane de Alexandria. *Caracterização morfodinâmica das praias de Tambaú e Manaíra – João Pessoa*. Disponível em <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/645/1/IKAH04082014.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

JACCOUD, Cristiane (Org.). *Comentários à Legislação Ambiental do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

_____. GIL, Luciana, MORAIS, Roberta Jardim de (Orgs.). *Súmulas do STJ em matéria ambiental comentadas*. Londrina: Thoth, 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

LAPORT, Felipe Moretti. O medo das excludentes de responsabilização na responsabilidade civil ambiental brasileira. In: *Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (2019: São Paulo, SP) Mudanças Climáticas: conflitos ambientais e respostas jurídicas / 24º Congresso Brasileiro de Direito Ambiental, 14º Congresso de Estudantes de Direito Ambiental, 13º Congresso Internacional de Direito Ambiental*; org. Antonio

Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite. – São Paulo : Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2019. Disponível em http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20191202122130_263.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

LAUDARES, Sarita Soraia de Alcântara. *Atividades de baixo impacto e uso antrópico consolidado previstos no novo Código Florestal Brasileiro (Lei nº 12.651/12)*. Disponível em http://repositorio.ufla.br/jspui/bitstream/1/2946/2/DISSERTACAO_Atividades%20de%20baixo%20impacto%20e%20uso%20antr%C3%B3pico%20consolidado%20previstos%20no%20novo%20c%C3%B3digo%20florestal%20brasileiro%20%28Lei%20n%C2%BA%2012.651/12%29.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

LEHFELD, Lucas de Souza; CARVALHO, Nathan Castelo Branco de; BALBIM, Leonardo Ispier Nassif (Orgs.). *Código Florestal Comentado e Anotado Artigo por Artigo*. São Paulo: Método, 2013.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. *Direito Ambiental na Sociedade de Risco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. *Direito ambiental brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. *Direito ambiental brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros. 2010.

MACHADO, Paulo Affonso Leme; MILARÉ, Édís (coord.). *Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, e à MEd. Prov 571, de 25 de maio de 2012*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MANZANEDA, Karina Cândida Oliveira. *Teoria do fato consumado: aplicação e eficácia a luz da segurança jurídica*. Disponível em <https://core.ac.uk/download/pdf/16030689.pdf>. Acesso em: 04 set. 2020.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *A antiética do fato consumado*. In: Congresso Brasileiro de Direito Ambiental (21.: 2016 : São Paulo, SP) Jurisprudência, ética e justiça ambiental no século XXI / 21. Congresso Brasileiro de Direito Ambiental, 11. Congresso de Estudantes de Direito Ambiental, 11. Congresso de Direito Ambiental dos Países de Língua Portuguesa e Espanhola, 5 Prêmio José Bonifácio de Andrade e Silva ; org. Antonio Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite. – São Paulo : Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2016. P. 48. Disponível em http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20160708115142_2700.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. Comentário à súmula 613 do STJ. *Revista de Direito Ambiental*, v. 91, p. 659 – 671, jul/set, 2018.

_____. *O fato consumado em matéria ambiental*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

_____. *Estabilização da tutela inibitória nas ações civis públicas ambientais à luz do novo CPC*. Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAmb_n.83.09.PDF. Acesso em: 05 set. 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; FREITAS, Rafael Vêras. *O artigo 26 da LINDB e o consenso na função de polícia administrativa*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2018-jul-16/opiniao-lindb-consenso-funcao-policia-administrativa>. Acesso em: 05 set. 2020.

MARTINI, Simone. FERRONATTO, Rafael Luiz. O tempo ambiental e o fato consumado: o estudo de um caso. In: LUNELLI, Carlos Alberto (Coord.). *Direito, ambiente e políticas públicas*. Curitiba: Juruá, 2010.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Princípio do fato consumado no direito administrativo*. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47535>. Acesso em: 05 set. 2020. Acesso em: 05 set. 2020.

MEDEIROS, Leticia Rabello Costa de. *Aplicação da Teoria do Fato consumado na nomeação de servidores públicos por meio da medida liminar: análise do REsp nº 696944/DF*. Monografia apresentada a Universidade de Brasília para a obtenção do grau de Bacharel em Direito. Disponível em: http://bdm.unb.br/bitstream/10483/18872/1/2017_LeticiaRabelloCostadeMedeiros.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Editora Saraiva: São Paulo, 2015.

MERGULHÃO, Maria Fernanda Dias. *O Princípio da Equidade: por uma nova exegese*. Disponível em <http://genjuridico.com.br/2017/07/21/o-principio-da-equidade-por-uma-nova-exegese/>. Acesso em: 05 set. 2020.

MIGOSKY, Felipe. *A teoria do fato consumado nos concursos públicos*. Disponível em <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/11279>. Acesso em: 04 set. 2020.]

MILARÉ, Édis. *Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco – doutrina, jurisprudência, glossário*. 7. ed. rev., atual. e reform. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

_____. *Princípios fundamentais do direito do ambiente*. *Revista Justitia*, São Paulo, vol. 181-184, 1998, p. 134-151.

_____. MATTEI, Juliana Flávia. *O STF, o desenvolvimento sustentável e o fortalecimento da Lei Florestal*. Disponível em https://www.conjur.com.br/2019-ago-28/opinia-stf-fortalecimento-lei-florestal#_ftn3. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. MORAIS, Roberta Jardim de; DIAS, Maria Camila Cozzi Pires de Oliveira. Reencontrado Derrida: a imprescindível desconstrução da equiparação entre obrigações propter rem ambientais e obrigações reparatórias ou indenizatórias decorrentes da imputação da responsabilidade civil ambiental. *Revista da Associação dos Advogados de São Paulo*, n. 133, 2017, p. 20-50.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Ação Civil Pública e a reparação do dano ao meio ambiente*. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

MIRZA, Flávio. *Algumas questões sobre a apelação no processo civil norte-americano e brasileiro*. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/23028/16439>. Acesso em: 05 set. 2020.

MONTES, Meire Lopes. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. In: BENJAMIN, Antônio Herman. (Org.). *10 anos da ECO-92: o direito e o desenvolvimento sustentável – Ten years after Rio 92: Sustainable development and law*. São Paulo: IMESP, 2002. p. 587-598.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O futuro da justiça: alguns mitos*. Disponível em Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDC_06_36.pdf. Acesso em: 10 set. 2020.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Privatização do Processo?* Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista03/revista03_13.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

NALINI, José Renato. O Juiz e a Constituição Ecológica. In: NALINI, José Renato (Coord.). *Juízes doutrinadores: doutrina da Câmara Ambiental do Tribunal de Justiça de São Paulo*. Campinas: Milenium, 2008.

NALINI, José Roberto. *Incapaz de resolver conflitos, brasileiro alimenta cultura do processo*. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/opinia0/coluna/2015/02/19/incapaz-de-resolver-conflitos-brasileiro-alimenta-cultura-do-processo.htm>. Acesso em: 05 set. 2020.

NASCIMENTO, Leandro Maciel do. *Notas sobre fato consumado como fundamento jurídico para a estabilização de expectativas*. Disponível em <http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/905/838>. Acesso em: 05 set. 2020.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Responsabilidade civil por dano ecológico e a Ação Civil Pública*. Disponível em <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/2bdy29.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

NIEBUHR, Pedro; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Orgs). *Leading cases ambientais analisados pela doutrina*. Florianópolis: Habitus, 2021.

NUNES, Rizzato. *O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana – Doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LINS E SILVA, Evandro. *A questão do efeito vinculante*. São Paulo: Doutrina nacional, 1995.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. A teoria do fato consumado e a tutela da segurança do espaço aéreo. *Revista conexão SIPAER*, Brasília, v. 4, n. 1, p. 87-98.

KORESSAWA, Wilson. *O princípio da segurança jurídica: implicações na ocupação familiar de lotes públicos*. Porto Alegre: Fabris, 2010.

OLIVEIRA, Weber Luiz de. Estabilização da tutela antecipada e teoria do fato consumado: estabilização da estabilização? *Revista de Processo*, v. 40, n. 242, p. 223-248.

_____. *Teoria do fato consumado e direito ambiental. Breves comentários sobre a súmula 613 do STJ*. Disponível em <https://emporiododireito.com.br/leitura/teoria-do-fato-consumado-e-direito-ambiental-breves-comentarios-sobre-a-sumula-613-do-stj>.

Acesso em: 05 set. 2020.

OST, François. *O tempo do direito*. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

PAPP, Leonardo. *Comentários ao novo Código Florestal Brasileiro: Lei 12.651*. Campinas: Millennium Editora, 2012.

PEDRO, Antonio Fernando Pinheiro. *A súmula 613 do STJ e a negação do fato consumado*. Disponível em <https://www.theeagleview.com.br/2019/03/a-sumula-613-do-stj-e-negacao-do-fato.html>. Acesso em: 05 set. 2020.

PEREIRA, Caio Mário Silva. *Instituições de Direito Civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PINTO, Carlos Eduardo Ferreira. Ação civil pública, licenciamento ambiental e fato consumado. In: MILARÉ, Édis (Coord.). *Ação civil pública após 30 anos*. São Paulo: Ed. RT, 2015.

PINTO, Mauricio. *La irresponsabilidad organizada: la función simbólica del Derecho Ambiental a partir de la revocación de una medida cautelar*. Disponível em https://www.researchgate.net/publication/291521649_La_irresponsabilidad_organizada_la_funcion_simbolica_del_Derecho_Ambiental_a_partir_de_la_revocacion_de_una_medida_cautelar. Acesso em: 05 set. 2020.

REDONDO, BRUNO GARCIA. *Precedente judicial no Direito Processual Civil brasileiro*. Disponível em

https://www.academia.edu/11774023/Precedente_judicial_no_Direito_Processual_Civil_brasileiro. Acesso em: 05 set. 2020.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. V.4. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ROSAS, Roberto. *Direito sumular: comentários às súmulas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SAMPAIO, Rômulo; LEAL, Guilherme; REIS, Antonio Augusto (Org.). *Tópicos de direito ambiental: 30 anos da Política Nacional do Meio Ambiente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SANTOS, Bruno Henrique Silva. *A segurança jurídica como vetor constitucional para a interpretação das leis: teoria do fato consumado*. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 56, out. 2013. Edição especial 25 anos da Constituição de 1988. (Grandes temas do Brasil contemporâneo). Disponível em https://revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao056/Bruno_Santos.html. Acesso em: 05 set. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Disponível em http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U_Fato_Direito/article/view/4662/3017. Acesso em: 04 set. 2020.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. *A inaplicabilidade da “Teoria do fato consumado” em matéria ambiental (Súmula 613 do STJ)*. Disponível em [http://genjuridico.com.br/2020/09/02/teoria-do-fato-consumado-materia-ambiental/#:~:text=A%20inaplicabilidade%20da%20%E2%80%9CTeoria%20do,ambiental%20\(S%C3%BAmula%20613%20do%20STJ\)&text=\(%E2%80%A6\)%20a%20aceita%C3%A7%C3%A3o%20do%20fato.em%20detrimento%20do%20bem%20ambiental%E2%80%9D](http://genjuridico.com.br/2020/09/02/teoria-do-fato-consumado-materia-ambiental/#:~:text=A%20inaplicabilidade%20da%20%E2%80%9CTeoria%20do,ambiental%20(S%C3%BAmula%20613%20do%20STJ)&text=(%E2%80%A6)%20a%20aceita%C3%A7%C3%A3o%20do%20fato.em%20detrimento%20do%20bem%20ambiental%E2%80%9D). Acesso em: 03 set. 2020.

_____. *Direito Constitucional Ambiental: Constituição, Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang; LEAL, Augusto Antônio Fontanive. *Uma boa notícia em tempos difíceis: o STF e os danos ambientais*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mai-03/direitos-fundamentais-boa-noticia-tempos-dificeis-stf-danos-ambientais#author>. Acesso em: 05 set. 2020.

SARMENTO, Daniel. Interesses Públicos vs. Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In: SARMENTO, Daniel (Org.) *Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio da Supremacia do Interesse Público*. 3ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SCHREIBER, Anderson. *Aplicação da Teoria dos Atos Próprios aos Atos Administrativos*. Disponível em https://anape.org.br/site/wp-content/uploads/2014/01/005_063_Anderson_Schreiber_22072009-16h51m.pdf. Acesso em: 09 set. 2020.

SILVA, J.A.A. NOBRE, A.D. MANZATTO, C.V. JOLY, C.A. RODRIGUES, R.R. SKORUPA, L.A. NOBRE, C.A. AHRENS, S. MAY, P.H. SÁ, T.D.A. CUNHA, M.C. RECH FILHO, E.L. *O Código Florestal e a Ciência: contribuições para o diálogo*. Disponível em <http://www.abc.org.br/IMG/pdf/doc-547.pdf>. Acesso em: 05 set. 2020.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SIQUEIRA, Marina Toneli. *Entre a prática e o discurso: a formação de espaços simbólicos na Florianópolis contemporânea*. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) – Programa de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2008. Disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16133/tde-23112010-085148/publico/Marina_Siqueira.pdf. Acesso em: 10 set. 2020.

STRECK, Lenio Luiz. *Precedentes Judiciais e Hermenêutica: o sentido da vinculação no CPC/2015*. Salvador: Juspodivm, 2018.

_____. *Por que commonlistas brasileiros querem proibir juízes de interpretar?* Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-set-22/senso-incomum-commonlistas-brasileiros-proibir-juizes-interpretar#sdfootnote2anc>. Acesso em: 05 set. 2020.

SUNSTEIN, Cass Robert. *Risk, and reason: safety, law and the environment*. New York: Cambridge University Press, 2002.

TEIXEIRA, Luiz Eduardo; ADAMS, Betina. *Ecos de Brasília: loteameanto “praia do forte” Florianópolis / Ilha de Santa Catarina / Brasil*. <http://docomomo.org.br/wp-content/uploads/2016/01/055.pdf>. Disponível em 01.02.2020. Acesso em: 05 set. 2020.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; DE MORAES, Maria Celina Bodin. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*, vol. III, Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

TESSLER, Marga Inge Barth. *O fato consumado e a demora na prestação jurisprudencial*. Disponível em <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/639/819>. Acesso em: 05 set. 2020.

_____. *O fato consumado e a demora na prestação jurisdicional no direito estudantil*. Disponível em https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/120853/fato_consumado_demora_tessler.pdf. Acesso em: 05 set. 2020.

TRENNEPOHL, Curt. *Infrações contra o meio ambiente: multas, sanções e processo administrativo: comentários ao Decreto nº 6.514, de 22 de julho de 2008*. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009.

VARELA, Antunes. *Direito das Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. A efetividade da proteção do meio ambiente e a participação do Judiciário. In: KISH, Sandra Akemi Shimada; SILVA, Solange Teles da.; SOARES, Inês Virgínia Prado (Orgs.) *Desafios do Direito Ambiental no século XXI: estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 426-454.

_____; FRANCO, Rita Maria Borges. Prevenção, precaução e fato consumado. In: ROSSI, Fernando F. et al. (Coord.). *Aspectos controvertidos do direito ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

_____. Ato jurídico perfeito, direito adquirido, coisa julgada e meio ambiente. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, 2012, vol. 66, 2012, p. 113-152.

WALD, Arnaldo. *A Contribuição do Superior Tribunal de Justiça na consolidação do princípio da confiança*. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Dout15anos/article/view/3662/3751>. Acesso em: 05 set. 2020.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Em direção ao common law?. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). *O Processo em perspectiva: Jornadas Brasileiras de Direito Processual: Homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 371-378.

ZANETI JUNIOR, Hermes. *Constitucionalismo garantista e precedentes vinculantes em matéria ambiental: limites e vínculos ao ativismo judicial contrário ao meio ambiente*. Disponível em https://www.academia.edu/17353314/Constitucionalismo_Garantista_e_Precedentes_Vinculantes_em_Mat%C3%A9ria_Ambiental. Acesso em: 06 set. 2020.

JURISPRUDÊNCIA

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 709.934. Rio de Janeiro. Rel: Ministro Humberto Martins. Julgado em: 21 jun. 2007. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RCL 10.707. Minas Gerais. Rel: Ministro Celso de Melo. Julgado em: 25.04.2014. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3958218>. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acesso em: 11 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.651 de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Decreto nº 7.830 de 17 de outubro de 2012. Dispõe sobre o Sistema de Cadastro Ambiental Rural, o Cadastro Ambiental Rural, estabelece normas de caráter geral aos Programas de Regularização Ambiental, de que trata a Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7830.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 14.017. Rel.: Ministro Antônio Martins Villas Boas. Data de Julgado em: 22 mar. 1965. Disponível em <http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/905/838>. Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 14.017. Rio de Janeiro. Rel.: Ministro Antônio Martins Villas Boas. Data de Julgado em: 22 mar. 1965. Disponível em <http://revistas.unibrasil.com.br/cadernosdireito/index.php/direito/article/view/905/838>.

Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 55.487. Rel: Min. Pedro Rodovalho Marcondes Chaves. Julgado em: 01 jun. 1965. Disponível em <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/38995/37736>.

Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 55.476. Rio de Janeiro. Rel: Min. Evandro Cavalcanti Lins e Silva. Julgado em: 08 jun. 1965. Disponível em [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/223/r134-](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/223/r134-05.PDF?sequence=4&isAllowed=y)

[05.PDF?sequence=4&isAllowed=y](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/223/r134-05.PDF?sequence=4&isAllowed=y). Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 56.480. Rel: Min. Pedro Rodovalho Marcondes Chaves. Julgado em: 01 jun. 1965. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=56480>.

Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ROMS 14.040. Rel: Min. Evandro Cavalcanti Lins e Silva. Julgado em: 13 abr. 1965. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=14040>.

Acesso em: 11 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ROMS 13.807. Rio de Janeiro. Rel: Min. Carlos Medeiros Silva. Julgado em: 03 mar. 1966. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=13807>.

Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.257 de 10 de julho 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 140763. Ceará. Rel: Ministro Ari Pargendler. Julgado em: 02 out. 1997. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 15, de 12 de setembro de 1996. Dá nova redação ao § 4º do art. 18 da Constituição Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc15.htm. Acesso em: 13 set. 2020.

ESTADO DA BAHIA. Lei nº 7.619 de 30 de março de 2000. Cria o município de Luís Eduardo Magalhães, desmembrado do município de Barreiras. Disponível em <https://leisestaduais.com.br/ba/lei-ordinaria-n-7619-2000-bahia-cria-o-municipio-de-luis-eduardo-magalhaes-desmembrado-do-municipio-de-barreiras>. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2240. Bahia. Rel: Ministro Eros Grau. Julgado em: 09 mai. 2007. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1830215>. Acesso em 13 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 16 set. 2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 120893. São Paulo. Rel: Ministro Moreira Alves. Julgado em: 11 dez. 1987. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/listarProcessos.asp?classe=&numeroProcesso=120893>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 801628. Minas Gerais. Rel: Ministro Ricardo Lewandowski. Julgado em: 01 jun. 2010. Disponível em

<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3886801>. Acesso em 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 535091. Distrito Federal. Rel: Ministra Cármen Lúcia. Julgado em: 26 maio.2009. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2486207>. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 190664. São Paulo. Rel: Ministro Octavio Gallotti. Julgado em: 10.10.2020. Disponível em <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14752915/embdeclno-recurso-extraordinario-re-190664-sp/inteiro-teor-103138261?ref=juris-tabs>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 23693. Distrito Federal. Rel: Ministro Maurício Corrêa. Julgado em: 10 out. 2000. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1822696>. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RMS 23692. Distrito Federal. Rel: Ministra Ellen Gracie. Julgado em: 23.10.2001. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1822661>. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de setembro de 2002. Instituiu o Código Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 11 set. 2020.

ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. AC 2002.003382-0. Rel: Des. Newton Trissotto. Julgado em: 20 out.2003. Disponível em <https://esaj.tjsc.jus.br/cposgtj/open.do>. Acesso em: 10 set. 2020.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO (FEEMA). Parecer RD nº 04/2007 da Assessoria Jurídica. Disponível em <http://www.inea.rj.gov.br/wp-content/uploads/2019/01/2-Faixa-Marginal-de-Prote%C3%A7%C3%A3o-154-Mb.pdf>. Acesso em: 11 set. 2020.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Decreto nº 42.356 de 17 de março de 2010. Dispõe sobre o tratamento e a demarcação das faixas marginais de proteção nos processos de licenciamento ambiental e de emissões de autorizações ambientais no Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. Disponível em <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=159053>. Acesso em 06 set.2020.

ESTADO DE SÃO PAULO. Lei nº 15.684 de 14 de janeiro de 2015. Dispõe em caráter específico e suplementar, nos termos dos artigos 23, III, VI e VII e 24, VI e parágrafos da Constituição Federal e nos termos dos artigos 191, 193, XVI, 194, parágrafo único, 197, 205, III, 209, 213, da Constituição do Estado de São Paulo, sobre o Programa de Regularização Ambiental - PRA das propriedades e imóveis rurais, criado pela Lei Federal nº 12.651, de 25 de maio de 2012 e sobre a aplicação da Lei Complementar Federal nº 140, de 8 de dezembro de 2011, no âmbito do Estado de São Paulo. Disponível em <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2015/lei-15684-14.01.2015.html>. Acesso em 11 set.2020.

ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. ADI 21008507220168260000. Des: Relator Jacob Valente. Órgão Especial. Julgado em.: 05 jun. 2019. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do>. Acesso em 12 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 493. Distrito Federal. Rel: Ministro Moreira Alves. Julgado em: 25 jun. 1992. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1519857>. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. Medida Provisória nº 459 de 25 de março de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, e dá outras providências Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2009/medidaprovisoria-459-25-marco-2009-587252-norma-pe.html>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas

urbanas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.465 de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2017/lei-13465-11-julho-2017-785192-norma-pl.html>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.555 de 25 de abril de 2018. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 2018. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 100.294. São Paulo. Rel: Ministro Aldir Passarinho Júnior. Julgado em: 28 jun. 2001. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21034162/recurso-especial-resp-1207185-mg-2010-0149110-0-stj/relatorio-e-voto-21034164>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. SEC 274. EX. Rel: Ministro Castro Meira. Julgado em: 07 nov. 2012. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22749161/sentenca-estrangeira-contestada-sec-274-ex-2012-0203913-5-stj/inteiro-teor-22749162>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. SEC 259. EX. Rel: Ministro João Otávio de Noronha. Julgado em: 04 ago. 2010. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15913159/sentenca-estrangeira-contestada-sec-259-hk-2009-0130933-1/inteiro-teor-16836416>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1207185. Minas Gerais. Rel: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em: 11 out. 2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21034162/recurso-especial-resp-1207185-mg-2010-0149110-0-stj>. Acesso em: 13 set. 2020.

Sentença prolatada pela juíza Luciana Benassi Gomes Carvalho. Juízo da 1ª Vara Cível de Campina Grande do Sul. Processo nº 836-50.2014.8.16.0028. Julgado em: 26 out. 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/base-teoria-fato-consumado-juizal.pdf>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CC 116743. Minas Gerais. Rel: Ministro Raul Araújo. Julgado em: 28 set. 2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18810369/conflito-de-competencia-cc-116743>. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AMS 1372095.02.18209-0. Rel: Desembargador Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Julgado em: 25 jun. 2003. Disponível em <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/854816/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-13720-950218209-0?ref=serp>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946, art. 156, § 2º: "Sem prévia autorização do Senado Federal, não se fará qualquer alienação ou concessão de terras públicas, com área superior a três mil hectares, salvo quando se tratar de execução de planos de colonização aprovados pelo Governo Federal". Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 02 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO 79. Mato Grosso. Rel: Ministro Teori Zavascki. Plenário da Corte. Julgado em: 15. mar. 2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1424856>. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 24 de janeiro de 1967, art, 164, parágrafo único: "Salvo para execução de planos de reforma agrária, não se fará,

sem prévia aprovação do Senado Federal, alienação ou concessão de terras públicas com área superior a três mil hectares”. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg na Pet 980. São Paulo. Rel: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Julgado em: 04 nov. 1998. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/465927/agravo-regimental-na-peticao-agrg-na-pet-980-sp-1998-0036868-0/inteiro-teor-100277464>. Acesso em: 18 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1213843. Paraná. Rel: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em: 13.12.2011. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894568888/recurso-especial-resp-1213843-pr-2010-0178882-0/decisao-monocratica-894568931?ref=juris-tabs>. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 10335. Pernambuco. Rel: Desembargador Lázaro Guimarães. Julgado em: 22 out. 1991. Acesso aos autos do processo n. 00.0014846-6.

ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 2008.049652-8. Rel: Desembargador Carlos Adilson Silva. Julgado em: 30 out. 2011. Disponível em http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora. Acesso em: 18 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. no RE 609.748. Rio de Janeiro. Rel: Ministro Luiz Fux. Disponível em <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/>. Acesso em: 18 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.667.087. Rio Grande do Sul. Rel: Ministro Og Fernandes. Julgado em: 07 ago. 2018. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/612117638/recurso-especial-resp-1667087-rs-2017-0085271-2/inteiro-teor-612117644>. Acesso em: 17 set. 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 948.921. São Paulo. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em: 23 out. 2007. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp?edicao=EDI%C7%C3O%20N.%2030:%20DIREITO%20AMBIENTAL>>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. SUPERIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RCL 1646193. São Paulo. Voto vista do Ministro Gurgel de Faria. Julgado em: 12. mai. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/gurgel-codigo-florestal-nao-retroage.pdf>. Acesso em: 10 set. 2020

Sentença prolatada pela juíza Andrea Schiavo. Juízo da 1ª Vara Cível do Foro de Jaboticabal. Processo nº 0001555-29.1998.8.26.0291 (291.01.1998.001555). Julgado em: 10 out. 2003. Disponível em https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=83Z2Q01770000&processo.foro=291&processo.numero=000155529.1998.8.26.0291&uuidCaptcha=sajcaptcha_1c0bb01eca4e44cdb43d19d678b81e63. Acesso em: 12 set. 2020.

ESTADO DE SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. AC 232.635-5/3-00. Rel: Desembargador Paulo Travain. Julgado em: 03 mar. 2004. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/open.do>. Acesso em: 16 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 6.938 de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm. Acesso em: 12 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 650.728. Santa Catarina. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em 23 out. 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/>. Acesso em 14 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 948921. São Paulo. Rel: Ministro Herman Benjamin. Julgado em: 23 out. 2007. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/>. Acesso em: 14 set. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Lei Distrital nº 1.600/97, que dispõe sobre a criação do Parque das Copaíbas, na Região Administrativa XVI – Lago Sul e dá outras providências. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/49558/Lei_1600_25_07_1997.html. Acesso em: 17 set. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Lei Complementar nº 265 de 14 de dezembro de 1999. Dispõe sobre a criação de Parques Ecológicos e de Uso Múltiplo no Distrito Federal. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/52094/Lei_Complementar_265_14_12_1999.html. Acesso em: 17 set. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. MS 2005002010553-3. Rel: Desembargador Sergio Bittencourt. Julgado em: 22 jan. 2008. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2542244/mandado-de-seguranca-msg-20050020105533-df/inteiro-teor-100980184>. Acesso em: 17 set. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. ADI 2004.00.2.006391-0. Rel: Desembargador Dácio Vieira. Julgado em: 28 jul. 2009. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6588526/adi-adi-63916320048070000-df-0006391-6320048070000/inteiro-teor-102048964?ref=juris-tabs>. Acesso em: 17 set. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Lei Complementar nº 961 de 26 de dezembro de 2019. Dispõe sobre a criação, implantação e gestão de parques urbanos no Distrito Federal e dá outras providências. Disponível em http://www.sinj.df.gov.br/sinj/Norma/7d2ebc105ad04d3aa8c83989ab6b389a/LC_961_2019.html#art15. Acesso em 02 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1o, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm. Acesso em: 10 set..2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no RO em MS nº 28.220. Distrito Federal. Min. Rel: Ministro Napoleão Nunes Maia Filo. Julgado em: 18 abr. 2017. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 4ª Região AC 5005416-29.2012.4.04.7004. Paraná. Rel.: Desembargador Cândido Alfredo Silva Leal Júnior. Julgado em: 19.04.2017. Disponível em <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/451613886/apelacao-civel-ac-50054162920124047004-pr-5005416-2920124047004/inteiro-teor-451614113>. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 415514. Paraíba. Rel: Desembargador Francisco Wildo Lacerda Dantas. Julgado em: 21 jul. 2011. Disponível em <http://www5.trf5.jus.br/processo/00062929320104058400>. Acesso em: 17 set. 2020.

ESTADO DE SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. AC 2010.029244-6. Rel: Desembargador Ricardo Roesler. Julgado em: 22 jun. 2011. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19859097/apelacao-civel-ac-292446-sc-2010029244-6>. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 1ª Região. AC 0000123-93.1997.4.01.3700. Maranhão. Rel: Desembargador Daniel Paes Ribeiro. Julgado em: 31 jan. 2011. Disponível em <https://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/907503920/apelacao-civel-ac-ac-1239319974013700>. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Tribunal Regional da Federal da 5ª Região. AC 499260. Pernambuco. Rel: Desembargador Rubens de Mendonça Canuto (convocado). Julgado em: 16 ago. 2011. Disponível em: <https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1>. Acesso em: 18 set. 2020.

Sentença prolatada pela juíza Cristiane Aparecida Biberg de Oliveira. Juízo da 1ª Vara de Ivinhema. Processo nº 0000532-21.2006.8.12.0012. Julgado em: 25 jul. 2013. Disponível em <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: 12 set. 2020.

Sentença prolatada pela juíza Cristiane Aparecida Biberg de Oliveira. Juízo da 1ª Vara de Ivinhema. Processo nº 0000542-65.2006.8.12.0012. Julgado em: 25 jul. 2013. Disponível em <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>. Acesso em: 12 set. 2020.