



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016167-64.2015.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA (AUTOR)

APELANTE: AÇORES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (RÉU)

ADVOGADO(A): MARCELO BUZAGLO DANTAS (OAB SC011151)

APELADO: MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC (RÉU)

INTERESSADO: FUNDAÇÃO MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE DE FLORIANÓPOLIS - FLORAM (INTERESSADO)

EMENTA

AMBIENTAL. LOTEAMENTO. ÁREA URBANA
CONSOLIDADA. DEMOLIÇÃO. DESCABIMENTO.
MANUTENÇÃO DA INDENIZAÇÃO.

1. Caso em que não se pretende a demolição de uma residência, mas de centenas de casas e prédios, ou seja, um bairro inteiro, o que se afigura desproporcional e desarrazoado.

2. Devem ser mantidos, em função do interesse social, o loteamento e toda a infraestrutura existente naquela área.

3. Como foi danificada a vegetação de restinga protegida pelo Código Florestal, a ré deve pagar indenização em razão dos danos ambientais ocasionados, bem como em razão da existência de impedimento da regeneração da vegetação de restinga.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso adesivo e dar parcial provimento à apelação do IBAMA para elevar os honorários advocatícios, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 07 de novembro de 2023.

RELATÓRIO

O INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA ajuizou ação civil pública contra AÇORES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. O feito foi assim relatado na origem:

"O INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA ajuizou a presente ação civil pública em face de AÇORES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., com o objetivo de condenar o réu a: a) proceder à recuperação total do dano ambiental perpetrado, apresentando o pertinente projeto de recuperação de área degradada - PRAD, observando as exigências técnicas do IBAMA, b) pagar indenização em dinheiro pelos danos causados ao patrimônio ecológico, em face do passivo ambiental representado pelos anos em que a natureza levará para se regenerar.

Afirma que a ré foi autuada pelo IBAMA pela seguinte infração ambiental: danificar e impedir a regeneração natural de vegetação fixadora de dunas (restinga) a menos de 300 m (trezentos metros) da linha preamar máxima, considerada APP, com fulcro na resolução CONAMA 004/85, ao implantar loteamento na localidade de praia dos açores, em Florianópolis. Refere que em vistoria relatada no Laudo Técnico nº 353/2008, ratificou que ré ocupou e ocupa área de preservação permanente e bem de uso comum da União, inclusive com flagrante desrespeito ao termo de embargo ou interdição imposto pelo IBAMA. Juntou documentos.

Citada, a ré contestou. Sustentou a legalidade do loteamento e situação consolidada do mesmo. Referiu que o loteamento está 100% implantado e ocupado, tendo sido aprovado pela Prefeitura Municipal de Florianópolis no idos de 1975 e concluído em definitivo em 1996, com a aprovação das vias e logradouros públicos. Salientou que toda a documentação necessária à implantação do loteamento foi obtida junto aos órgãos competentes, o que demonstra a absoluta legalidade do mesmo. Suscitou o litisconsórcio passivo necessário dos adquirentes de lotes. Arguiu o litisconsórcio passivo necessário do Município de Florianópolis e FATMA. Discorreu sobre o histórico do processo administrativo que culminou com a propositura da presente demanda. Alegou que a inércia da Procuradoria Federal fez incidir a prescrição intercorrente. Sustentou a ilegalidade das delimitações de área de preservação permanente impostas pelas Resoluções CONAMA n°s 04/85 e 303/02. Defendeu a revogação da Resolução CONAMA n° 303/02 pelo novo Código Florestal. Afirmou que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade. Alegou a ausência de qualquer espécie de responsabilidade civil do contestante na espécie. Arguiu a impossibilidade de cumular obrigações de fazer e pagar originadas do mesmo fato. Juntou documentos.

Houve réplica.

As partes requereram provas.

Designada audiência de conciliação, as partes requereram a citação do Município de Florianópolis, o que foi deferido.

Citado, o Município de Florianópolis contestou. Arguiu a ilegitimidade passiva do Município e a necessidade de integração à lide da Floram e FATMA. Sustentou a inexistência de responsabilidade do Município de Florianópolis, em face da ausência de nexos causal entre a conduta omissa e o dano. Salientou que a conduta comissiva foi legitimada por ato de licenciamento da FATMA. Pediu a aplicação dos Princípios da Proporcionalidade e da Irretroatividade. Defendeu a aplicação da Teoria do Fato Consumado em face do decurso do tempo, bem como a aplicação do Princípio da Segurança Jurídica. Salientou a existência de área urbana consolidada e que as laterais do loteamento já estão zoneadas como de preservação permanente. Referiu que não seria proporcional a medida e o ganho ambiental seria inócuo. Alegou a impossibilidade de cumulação de pedido de reparação do dano in situ e condenação pecuniária. Salientou a ordem de preferência, com a execução subsidiária em relação ao réu particular.

Designada nova audiência de conciliação, o IBAMA apresentou proposta de compensação ambiental.

A Floram apresentou manifestação técnica.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo afastamento da hipótese de regularização fundiária e pediu a intimação do Município de Florianópolis e IBAMA para que prestassem informações.

O IBAMA se manifestou.

O Ministério Público Federal se manifestou.

O Município de Florianópolis se manifestou.

Rejeitadas as preliminares, foi indeferido o pedido de prova pericial.

O Município de Florianópolis se manifestou pela produção da prova pericial.

Foi determinada a realização da prova pericial.

As partes apresentaram quesitos.

Nomeado perito, foi apresentada proposta de honorários.

Foi determinado o pagamento dos honorários periciais pelo Município de Florianópolis.

O Município de Florianópolis veio aos autos requerer a dispensa da prova pericial, em face limitação orçamentária.

As partes se manifestaram.

Foram interpostos embargos de declaração.

As partes se manifestaram.

Foram acolhidos os embargos de declaração para declarar a inversão do ônus da prova e determinar que os réus particulares arcassem com os honorários.

As partes se manifestaram, tendo os réus manifestado desinteresse na prova pericial."

A ação foi julgada parcialmente procedente para condenar a ré Açores Empreendimentos Imobiliários Ltda. a pagar indenização em dinheiro pelos danos causados ao patrimônio ecológico, em face do passivo representado pelos anos em que a natureza levará para se regenerar, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação.

Apelou o autor, argumentando que: a) a área delimitada na inicial se insere dentro de área de preservação permanente, por ser área de restinga fixadora de dunas; b) as edificações e benfeitorias foram instaladas sobre a APP; c) houve supressão de vegetação sem processo autorizativo; d) o empreendimento não se enquadra como atividade de utilidade pública, para os fins da Lei 12.651/2012; e) mesmo após a autuação/embargo pelo órgão fiscalizador ambiental, houve continuidade das ações de degradação ambiental, com conivência do Município de Florianópolis; f) o município aprovou o empreendimento à margem da legislação ambiental; g) as edificações impedem a regeneração natural e afetam o valor paisagístico da área; h) é viável a recuperação da área com a retirada das edificações; i) o empreendimento não é passível de regularização fundiária.

Afirma que o STJ não admite, em tema de Direito Ambiental, a incidência da teoria do fato consumado, razão pela qual os réus devem ser condenados à recuperação total do dano ambiental perpetrado, com a apresentação do pertinente projeto de recuperação de área degradada - PRAD.

Requer a majoração do valor da indenização em valor condizente com a extensão do dano perpetrado e dos honorários advocatícios para no mínimo 10% sobre o valor da condenação.

A ré Açores Empreendimentos Imobiliários Ltda. interpôs recurso adesivo, postulando sejam afastadas as condenações ao pagamento de indenização e honorários advocatícios.

Os réus apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

O loteamento objeto da demanda foi aprovado pela Prefeitura Municipal de Florianópolis em 1975, através do Alvará de Licença nº 1849/1975. Em 1991, após alteração do projeto, novo Alvará de Licença foi expedido (nº 869/1991). Restou concluído em definitivo em 1996, com a aprovação das vias e logradouros públicos. As edificações no seu interior foram autorizadas pelo Município de Florianópolis. Existem residências e edifícios de até três pavimentos, fora o térreo.

Para elucidar, colaciono algumas fotos constantes no laudo pericial do Evento 440:



Figura 27 – Linha de Preamar Máxima e determinação da área da lide.

R: Na área do loteamento há coleta regular de resíduos sólidos, como atestam as figuras abaixo:



Figura 25 – Ponto de coleta de vidro da Companhia de Melhoramentos da Capital – Comcap.



Figura 26 – Caminhão de coleta de resíduos sólidos da Companhia de Melhoramentos da Capital – Comcap.

Anexo 2 - Levantamento fotográfico de imóveis e infraestrutura presente na área da lide.

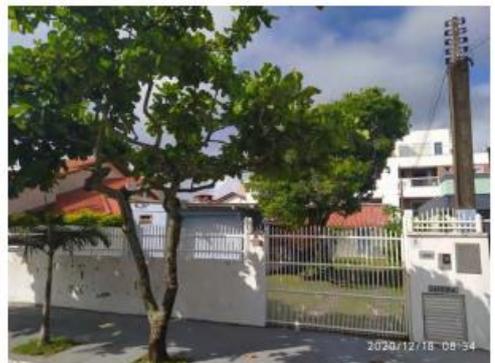
As fotos foram tiradas no dia 18/12/2020, às 08:15h, no local onde se encontra o imóvel nº 100, situado na Rua 100, nº 100, bairro Jardim das Palmeiras, município de São Paulo, Estado de São Paulo.

































Ao contrário do que é comumente propalado, entendo que existe na legislação ambiental lacuna ou obscuridade normativa para situações como a deste processo.

A demolição de todos os imóveis pretendida pelo IBAMA se afigura desproporcional e desarrazoada.

Ainda que não seja esse o posicionamento dominante na jurisprudência, entendo que deve de ser aplicado ao caso concreto o princípio do fato consumado, segundo o qual situações fáticas já consolidadas com ausência de má-fé devem ser preservadas em nome da segurança jurídica.

Devem ser mantidos, em função do interesse social, o loteamento e toda a infraestrutura existente naquela área.

Dito isso, transcrevo e adoto como razões de decidir os fundamentos da sentença, inclusive quanto à indenização fixada em decorrência dos danos ambientais ocasionados:

"O ICMBIO [IBAMA] alega que o réu particular cometeu a infração de danificar e impedir regeneração natural de vegetação fixadora de dunas (restinga) a menos de 300 m (trezentos metros) da linha preamar máxima, considerada APP, com fulcro na resolução CONAMA 004/85, ao implantar loteamento na localidade da praia dos açores.

A ré Açores Empreendimentos Imobiliários Ltda. alega que a legalidade da implantação do loteamento e a situação consolidada do mesmo.

Com efeito, o Loteamento foi aprovado pelo Município de Florianópolis através de Alvará de Licença nº 1849/1975, expedido pela Prefeitura Municipal de Florianópolis.

Ciente da necessidade de licenciamento ambiental, o empreendedor também obteve, junto à Fundação de Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina, a Licença Ambiental de Operação nº 07/1993.

Além disso, o próprio IBAMA reconheceu que o loteamento encontra-se atualmente totalmente implantado, através da emissão do Laudo Técnico nº 353/2008 - DITEC/IBAMA/SC.

Com efeito, o IBAMA se baseia nas Resoluções nº 04/85 e 303/2002 e em seus laudos técnicos, para constatar que a área é de preservação permanente.

O laudo pericial do evento 440 concluiu que o local é uma área urbana consolidada, como se verifica:

"Dado o exposto e por satisfazer os incisos I, II, III, IV do parágrafo 2º a área é classificada como área urbana consolidada com a definição trazida pela Lei 13.465/2017.

De outra parte, as construções possuem alvára da Prefeitura e inscrição Municipal, estando regularizadas.

De outra parte, o loteamento está devidamente aprovado e registrado.

A Licença Ambiental de Operação foi emitida em 29 de dezembro de 1993.

O perito constatou que o início da implantação do loteamento se deu entre 1957 e 1978.

Com efeito, o Projeto foi aprovado e o alvará de licença foi emitido pela Prefeitura Municipal de Florianópolis em 1975.

O empreendimento foi concluído em 1996.

Assim, o empreendimento foi amparado por alvárias e devido licenciamento ambiental.

O laudo constatou que existia vegetação de restinga apenas em parte da área:

"Após a verificação em campo se concluiu que as características ambientais de ao menos partes da área (pelo menos as que são visualizadas à leste da área da lide, onde as condições são mais preservadas) a enquadraram nas definições de duna trazidas pela legislação supramencionada."

Neste sentido, o laudo pericial constatou que a área foi instalada em APP:

"Dada a definição de área de preservação permanente APP supramencionada e a constatação de que a área objeto da lide compreende uma restinga fixadora de dunas pode-se concluir que edificações e benfeitorias foram instaladas em APP."

Todavia, por ser um grande loteamento, existe a possibilidade de regularização fundiária.

Com efeito, na área controvertida existem inúmeras edificações, via pavimentadas, lotes com aterro e a presença de vegetação exótica invasora, o que na prática inviabiliza a recuperação ambiental da área, como concluiu o perito:

"Na área da lide há diversas edificações (vide mapa abaixo), vias pavimentadas, lotes com aterro e a presença de vegetação exótica introduzida para fins ornamentais, todos esses fatores dificultam a regeneração nativa da restinga. Para a recuperação efetiva do local seria necessária a retirada dessas estruturas.

Neste sentido, o loteamento foi aprovado na década de 70, quando não havia ainda as resoluções do IBAMA contendo as definições da vegetação de restinga.

De outra parte, na década de 70, época em que aprovado o loteamento, sequer havia licenciamento ambiental, ou seja, sequer havia um órgão ambiental para aferir a existência da vegetação de restinga.

Deste modo, o caso concreto revela-se excepcional, pois se trata de um grande loteamento, já guarnecido por vias públicas e outros equipamentos.

Por conseguinte, entendo que é inviável a recuperação ambiental, pois as consequências para os moradores seriam muito graves, ficando sem sua moradia, e a recuperação ambiental não seria totalmente perfectibilizada.

Com efeito, não se trata da demolição de uma residência, mas da demolição de centenas de casas, ou seja, um bairro inteiro, o que não me parece viável ou razoável.

Em suma, por não existir na época um licenciamento ambiental, e também não estar definido o conceito de vegetação de restinga, tenho que as autorizações concedidas pelo Poder Público não poderão ser consideradas nulas. Trata-se de área urbana consolidada de difícil recuperação, razão pela qual a ação deve ser julgada improcedente.

Todavia, como foi danificada a vegetação de restinga protegida pelo Código Florestal, a ré Açores Empreendimentos Imobiliários deverá pagar indenização, que fixo no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em razão dos danos ambientais ocasionados, bem como em razão da existência de impedimento da regeneração da vegetação de restinga."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem adotado entendimento pelo cabimento, em ação civil pública, da condenação do réu em honorários advocatícios, quando sucumbente.

Assim, são devidos os honorários advocatícios em favor do IBAMA, no montante de 10% sobre o valor da indenização, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso adesivo e dar parcial provimento à apelação do IBAMA para elevar os honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **ROGERIO FAVRETO, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40003860660v22** e do código CRC **9ac74dec**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ROGERIO FAVRETO
Data e Hora: 8/11/2023, às 16:11:50

5016167-64.2015.4.04.7200

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO PRESENCIAL DE 07/11/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5016167-64.2015.4.04.7200/SC

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGER RAUPP RIOS

PROCURADOR(A): CARLOS EDUARDO COPETTI LEITE

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA (AUTOR)

APELANTE: AÇORES EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (RÉU)

ADVOGADO(A): MARCELO BUZAGLO DANTAS (OAB SC011151)

APELADO: MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Presencial do dia 07/11/2023, na sequência 13, disponibilizada no DE de 24/10/2023.

Certifico que a 3ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 3ª TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IBAMA PARA ELEVAR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

RELATOR DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGER RAUPP RIOS

GILBERTO FLORES DO NASCIMENTO

Secretário