



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

Rua Paschoal Apóstolo Pitsica, 4810, 2º Andar - Bairro: Agrônômica - CEP: 88025-255 - Fone: (48)3251-2565 - Email: scflp06@jfsc.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5016981-76.2015.4.04.7200/SC

AUTOR: MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS/SC

AUTOR: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RÉU: MARLENE MARIA SILVEIRA

RÉU: FRANCISCO AMBROZIO DA SILVEIRA

RÉU: COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS SILVEIRA LTDA

SENTENÇA

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Município de Florianópolis ajuizada com o fito de dar cumprimento à Ação Civil Pública n. 2003.72.00.007539-1, a qual teve por objetivo promover acesso público e preservação das margens da Lagoa da Conceição, nesta capital. Afirma o autor que, iniciada a execução do título judicial decorrente daquela ação (que levou o número 5004772-51.2010.404.7200) e após a realização de audiência conciliatória, foi-lhe determinado o levantamento das ocupações e negociação de cassação de alvarás de funcionamento dos comércios existentes e irregulares do denominado Setor 2, na Lagoa da Conceição. Diante disso, constatou que os réus particulares da presente ação são ocupantes do terreno de marinha onde sediado o estabelecimento comercial ora réu em edificação dentro do aludido Setor 2. Aduz que "a edificação se situa em área de marinha, considerada de preservação permanente (não edificável), a menos de 15 e 30 metros das margens da Lagoa" e é utilizada para o exercício de atividade comercial.

Inicialmente proposta a ação também contra a União, o Município atribuiu-lhe o fato de ter permitido essa ocupação irregular, nada tendo feito para conter a degradação do meio ambiente em área de marinha. Afirma que a Lei 9.636/98 lhe impõe o dever de "zelar para que sejam mantidas a destinação e o interesse público, o uso e a integridade física dos imóveis pertencentes do seu patrimônio"; o que lhe permite embargar serviços, obras, aplicar multas e demais sanções previstas em lei.

Requer, em tutela antecipada, que: "(a) todos os réus, ocupantes da área, sejam impedidos de promoverem novas construções e/ou reformas que impliquem acréscimo da área edificada já existente; (b) o terceiro réu seja proibido de modificar a atividade comercial exercida no local, especialmente com outras mais gravosas - que aquelas atualmente desempenhadas - ao ambiente ali protegido; e (c) a União cancele sumariamente o registro de ocupação deferido ao Sr. Francisco Ambrósio da Silveira, Marlene Maria da Silveira e Comércio de Gêneros Alimentícios Silveira Ltda."

Ao final, pede a confirmação da antecipação dos efeitos da tutela e a

5016981-76.2015.4.04.7200

720002546790 .V343



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

condenação dos réus particulares em obrigações de fazer consistentes: " (c1) no desfazimento, em prazo a ser fixado por Vossa Excelência, da edificação e benfeitorias sediadas à Rua Henrique Veras do Nascimento, n. 77, Lagoa da Conceição, nesta Capital"; (c2) na recuperação ambiental dessas áreas degradadas, mediante a apresentação de um PRAD em prazo máximo de 90 dias a partir do trânsito em julgado da sentença, a ser aprovado pela FLORAM, cuja implementação deverá ocorrer em 180 (cento e oitenta) dias a partir da aprovação do projeto. Também requer a procedência do pedido para (d) "determinar a interdição judicial em definitivo do estabelecimento comercial (terceiro réu), com o consequente desalojamento da edificação onde funciona e cessação definitiva das atividades comerciais".

Quanto à União, pede seja condenada (e) "a fiscalizar os terrenos de marinha de sua propriedade na área, impedindo-a de conceder qualquer ocupação ou qualquer outro ato administrativo autorizativo congênere a particular em desconformidade com o regramento ambiental e de posturas municipais". Requer, ainda, que a União "promova as medidas administrativas e judiciais tendentes a imitir-se sumariamente na posse do imóvel onde erigida a ilegal edificação (art. 10, *caput*, da Lei 9.636/98)".

Ouvida previamente a União, proferiu-se sentença extinguindo sem exame do mérito os pedidos do item "c" da tutela antecipada e "e" final, reconhecendo-se a coisa julgada no que tange às pretensões voltadas contra a União (Evento 11).

Em seguida, a União veio aos autos para concordar com a ocorrência de coisa julgada reconhecida na sentença quanto ao pedido condenatório feito pelo Município contra ela; sustenta, porém, que tem interesse na ação, quanto aos pedidos feitos contra os demais réus, em vista da desocupação dos terrenos de marinha em área de preservação permanente, requerendo sua admissão no feito no polo ativo como assistente simples do autor, cujo pedido restou deferido.

Em face disso, o processo teve seguimento neste Juízo Federal.

Intimado, o Ministério Público Federal requereu seu ingresso como assistente litisconsorcial do autor e postulou, igualmente, antecipação de tutela, nos seguintes termos (Evento 34):

a) sejam imediatamente interditados os estabelecimentos comerciais dos Réus particulares e empresas, que não possuem alvarás de construção e de funcionamento válidos (ilegalidade e afronta à Lei, que apenas reforça o ambiente de impunidade);

b) em trinta (30) dias, sejam as construções aqui tratadas completamente demolidas pelo Município e imitada a União na sua posse, para que seja iniciada, sem mais tardar, a recuperação ambiental (regeneração natural) das margens da Lagoa, restaurando-se seu uso público e comum.

A decisão do Evento 39 indeferiu os pedidos de antecipação de tutela



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

formulados pelo Ministério Público e acolheu, em parte, a pretensão antecipatória do Município, tão somente para que não se promovessem alterações que impliquem "acréscimo nas áreas já existentes" nem modifiquem "as atividades comerciais exercidas no local".

O Ministério Público Federal interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento.

Os réus particulares apresentaram contestação (Evento 63).

Alegaram, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, pois inexistente interesse da União, tendo em vista que a ação versa sobre uso e ocupação do solo, cuja competência é do Município. Aduziram, também, ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa, porquanto ainda não proferida decisão administrativa na defesa apresentada contra a ordem de demolição da edificação expedida pelo Município. Sustentaram que a ação civil pública não é o instrumento adequado para mero pedido de demolição e recuperação de área degradada.

No mérito, defendem, primordialmente, que têm autorização da União para ocupar o terreno de marinha e que os limites das áreas de preservação permanente só foram instituídos pelo Código Florestal de 1965, com as modificações trazidas pelas Leis ns. 7.511/86 e 7.803/89, não podendo retroagir para modificar situações de fato ocorridas antes de sua vigência.

Salientaram que a edificação objeto da lide "é originária de outras edificações que existem no local desde 1945 e 1963, respectivamente". Na construção que data de 1945, existia um comércio de gêneros alimentícios, o qual foi adquirido por Francisco Ambrozio da Silveira em 1966, que manteve o mesmo tipo de atividade no local. Em 1984, ele adquiriu, de Osvaldo Manoel de Oliveira, o imóvel lindeiro (terreno de marinha) e suas benfeitorias, que datavam de 1963. Aduzem que do laudo elaborado pela Prefeitura consta a identificação da construção em 1976, o que não condiz com os demais documentos, inclusive registro junto à SPU; fotografia com mais de 30 anos comprova a existência de duas casas de madeira no local. De outro lado, a "afirmação feita no Laudo de Vistoria nº. 117/2014 de que a edificação encontra-se em Área de Preservação Permanente, esta afirmação está fundamentada no atual Plano Diretor do Município, aprovado no ano de 2014, pela Lei Complementar nº. 482/2014". Mesmo a imagem de 1978, anexada ao laudo de vistoria, já seria suficiente para comprovar a existência das edificações anteriores àquela data.

Aduzem que as construções estão situadas em área urbana consolidada, provida de todos os serviços públicos e a atividade comercial é desenvolvida com alvarás dos órgãos públicos e mediante o pagamento de todos os tributos devidos. Sustentam que o "**Supermercado Chico**", que funciona no local, é a única fonte de renda da família. Afirmam que, embora tenham recebido ordem de interdição do estabelecimento por falta de alvará de funcionamento, apresentaram defesa administrativa e buscaram regularizar a situação, não sendo mais importunados pelo Município.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

De outro lado, o fato de a área ser considerada como urbana consolidada preenche requisitos para ser regularizada perante os órgãos públicos, inclusive por meio de regularização fundiária.

Por fim, não há prova alguma de que tenham suprimido vegetação ou estejam causando dano ambiental; a área de preservação permanente se encontra totalmente descaracterizada há muito tempo.

O Ministério Público, na petição do Evento 68, destacou "que a área objeto do pedido é aquela indicada pelos documentos que instruíram a petição inicial (Município e SPU/SC), qual seja, a ocupação dentro da faixa de trinta (30) metros desde as águas da Lagoa da Conceição".

Houve réplica (Eventos 78 e 80).

Em seguida, proferiu-se decisão saneadora pelo MM Juiz que atuou no feito (Evento 82), afastando-se todas as preliminares argüidas pelos réus e encerrando-se a instrução processual.

As partes apresentaram alegações finais.

O Ministério Público juntou novos documentos (Evento 95), por meio dos quais busca comprovar "o grande patrimônio imobiliário dos réus", com o que pretende refutar as alegações de problemas financeiros ou impossibilidade de relocação do comércio.

As partes foram intimadas.

É o relatório.

Fundamentação

Na execução da ação civil pública anteriormente ajuizada, com sentença já transitada em julgado, foi determinado ao Município de Florianópolis:

Com estes esclarecimentos, determino a intimação do Município de Florianópolis para, no prazo de 60 (sessenta) dias, comprovar o integral cumprimento das medidas determinadas na sentença, isto é: [a] obediência da área de preservação permanente de 30 (trinta) metros no entorno da Lagoa, conforme legislação federal (Lei n. 4.771/65 e Resolução CONAMA n. 303/202); [b] levantamento das ocupações em faixa de marinha no entorno da Lagoa; [c] identificação dos responsáveis por essas ocupações, bem assim quais obtiveram alvarás e em que data foram expedidos; e [d] abertura de acessos às margens da Lagoa, de acordo com as normas legais, ou seja, caminhos de pelo menos 3 (três) metros de largura a cada 125 (cento e vinte e cinco) metros, bem assim a garantia da faixa de 15 (quinze) metros na margem para a circulação de pedestres (arts. 91 e 92 da Lei Municipal n. 2.193/85).

No caso do imóvel objeto da lide, para oportunizar o contraditório aos



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

particulares, o Município de Florianópolis inicialmente procedeu à notificação administrativa e, após, ajuizou ação individual, na qual requereu a interdição do estabelecimento e a cessação definitiva das atividades comerciais, bem como o desfazimento da edificação, além da recuperação ambiental. Baseou-se no Laudo de Vistoria n. 117/2014, o qual apontou que a edificação era (a) utilizada para fins comerciais, sem autorização de funcionamento válida e sem possibilidade de regularização; (b) situada em área de preservação permanente de acordo com o Plano Diretor do Município - Lei Complementar n. 482/14; e (c) construída a menos de 30m das margens da Lagoa e tornando indisponível a faixa mínima de 15m no entorno, destinada a uso público (Evento 1 - INF3).

Os réus Marlene Maria Silveira, Francisco Ambrozio da Silveira e Comércio de Gêneros Alimentícios Silveira Ltda, por sua vez, em sua defesa, sustentam essencialmente a antiguidade da edificação, anterior às normas supostamente infringidas, e que detêm o direito de ocupação do terreno de marinha. Salientaram que a edificação objeto da lide "é originária de outras edificações que existem no local desde 1945 e 1963, respectivamente".

Passo a decidir.

De fato, a jurisprudência nacional é sólida quanto à inaplicabilidade de norma ambiental superveniente à época dos fatos, 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 (a respeito, por ex., REsp 1733759/MG, com várias citações).

Vigora em nosso sistema o princípio *tempus regit actum*. Em razão disso, a análise deve ser feita em relação à legislação vigente na época dos fatos.

Pois bem, veja-se:

Em **2 de abril de 1966**, o réu Francisco Ambrozio da Silveira comprou de Arcelino de Medeiros um imóvel constituído por "***uma casa construída de madeira, coberta de telhas, com duas portas na frente, própria para negócio, cuja casa mede 4,30 de frente por 6,00 metros de fundos e acha-se edificada em um terreno de marinha que mede dez metros e cinquenta centímetros (10,50) de frente para a lagoa da Conceição e fundos com a estrada pública, confrontando a oeste com terras de marinha ocupadas por Osvaldo de Oliveira a leste com terras de Damião Cosme de Oliveira, situado no lugar Ponte da Lagoa, na sede do distrito de Lagoa, município de Florianópolis***" (Evento 63 - PROCADM10, p.11).

Em **27 de junho de 1984**, o réu Francisco Ambrozio da Silveira comprou de Osvaldo Manoel de Oliveira um outro terreno (ao lado do seu já adquirido em 1966), conforme a escritura de compra e venda (Evento 63 - PROCADM10, p. 14 e 15): "***Transferência de benfeitorias existentes em um terreno de marinha medindo 23,00 metros de frente, área 536,25m², situado à rua Henrique Veras do Nascimento, Lagoa da Conceição – Fpolis – SC.***"



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

O Sr. Osvaldo Manoel de Oliveira, por sua vez, tinha comprado anteriormente, em **10 de outubro de 1963**, também de Arcelino de Medeiros, esse imóvel, possuindo uma "*casa construída de madeira, coberta de telhas, medindo a dita casa quatro metros de frente por cinco metros de fundo, edificada em um terreno de marinha, do qual é posseiro, medindo o mesmo terreno vinte e dois metros (22m) de frente que faz para a Lagoa da Conceição e fundos a estrada (...), confrontando a leste com terra de marinha desocupada e a oeste com terra de marinha desocupada*" (Evento 63 - PROCADM10, p. 16 e 17).

Vê-se dos documentos que Osvaldo Manoel de Oliveira, antigo ocupante, ao requerer sua inscrição na SPU em 14 de outubro de 1969, declarou que possuía um terreno desde 10 de outubro de 1963 (24m de frente, 22m de fundos e e laterais com 17 e 10m). Para fazer prova da ocupação, juntou declaração particular datada de 30 de março de 1971 onde consta afirmação que lá existia uma pequena casa de madeira (de 20m²) construída em 1946 e posteriormente reformada (Evento 63 - OUT4, p. 2 e 3). A outra casa construída no lugar da casinha de madeira existente foi edificada em dezembro de 1963, segundo se deduz do documento da p.6 do Evento 63, OUT4 (projeto da nova edificação).

O imóvel do réu Francisco, assim, resulta da unificação de dois terrenos de marinha comprados por ele em 1966 e 1984, nos quais havia edificações de madeira, originariamente erigidas em 1946; no primeiro uma casa de 4,3mx6m (25,8m²), e, no outro, uma casa de 4mx5m(20m²), esta substituída por outra em 1963.

Posteriormente, nos dados da Prefeitura há registro de construção de uma edificação, então com 620m², datada de 1976, nesse imóvel (terreno de 723m² - 29mx18m), conforme Evento 1 - INF3.

A foto aérea anexada ao laudo de vistoria elaborado pela Prefeitura demonstra a existência dessa edificação em 1978 (Evento 1 - INF3 - figura 7), com configuração, porém, diversa da atual. Segundo Laudo de Vistoria da PMF, feito em 2014, nesse terreno de 723m² há hoje uma edificação com área construída de cerca de 1.000m², implantada totalmente sobre as linhas laterais e de frente e fundos do terreno.

Vê-se, assim, que a antiga edificação não mais existe e no seu lugar foi edificado novo comércio, com dois pavimentos em alvenaria, de cerca de 1.000 m² no total, denominado "Supermercado Chico", conforme se constata da foto da figura 1 (Evento 1 - INF3), e é o que permanece até hoje.

De todo o demonstrado documentalmente, extrai-se, em resumo, que:

- havia dois terrenos de marinha com frente para a Lagoa da Conceição, ocupados pelo Sr. Arcelino de Medeiros, no local anteriormente denominado Ponte da Lagoa, distrito da Lagoa, sabedor este que os detinha na qualidade de "posseiro" de terrenos de marinha;



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

- em ambos os terrenos havia pequenas edificações de madeira, construídas supostamente em 1945/1946, uma medindo 4,3x6m e a outra 4x5m;

- um dos imóveis foi vendido em 1963 para Manoel Osvaldo de Oliveira e outro, em 1966, para Francisco Ambrozio da Silveira; em 1984, Manoel vendeu para Francisco seu imóvel, que posteriormente unificou os dois terrenos;

- por ocasião das vendas para Francisco (uma em 1966 e outra em 1984), há indicação de que as casas já eram utilizadas com fins comerciais;

- as casinhas de madeira originárias foram destruídas e em seu lugar outra edificação, bem maior (620m²), foi erigida no local, com registro de construção na prefeitura em 1976;

- a construção registrada não condiz com a configuração atual do imóvel (dois pavimentos de alvenaria com mais de 1.000m² de área construída total);

- não há, nos autos, prova de projeto aprovado pela Prefeitura, licença para construir, "habite-se", ou qualquer outro documento que autorizasse a construção do supermercado; o "alvará para localização e funcionamento" juntado pelo réu diz respeito ao funcionamento do comércio e, ainda assim, é provisório;

- o estabelecimento está construído sobre toda a área do terreno, sem recuos, avançando inclusive sobre a praia;

- o Município de Florianópolis acena com a impossibilidade de regularização do empreendimento.

Antes de se adentrar ao mérito da questão, faz-se necessário contextualizar a ocupação, bem como a situação particular dos réus. É certo que a ACP 2003.72.00.007539-1 obrigou o Município a observar as áreas de preservação permanente e a faixa de passagem no entorno da Lagoa da Conceição, mas os casos individuais devem ser analisados com equidade.

A Lagoa da Conceição é uma localidade da Ilha de Santa Catarina onde as transformações econômicas e socioculturais mais se fizeram sentir nas últimas décadas, alterando completamente o modo de vida da população tradicional do bairro. Os seus moradores, inicialmente descendentes de portugueses açorianos que aqui se instalaram, praticavam a agricultura para sua subsistência e tornaram-se pescadores artesanais, graças à abundância de peixes e crustáceos e pela própria característica da região, com proximidade da Lagoa e do mar. Essas mesmas características naturais, aliadas ainda à existência de dunas, praias e vegetação exuberante atraíram muitos novos moradores e modificaram substancialmente a pequena vila da Freguesia de Nossa Senhora da Conceição da Lagoa. Houve um crescimento visivelmente desordenado, com a complacência do Poder Público.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

Aliás, não só o bairro da Lagoa da Conceição, mas toda a cidade de Florianópolis "desenvolveu-se violentando tanto aspectos ambientais como do modo de vida local" (Kuhnen, Ariane. Lagoa da Conceição - Meio ambiente e modos de vida em transformação. Ed. Cidade Futura, 2002).

Os próprios réus desta ação há décadas instalaram seu comércio, num terreno de marinha adquirido de antigo ocupante, e sua construção, tal como se apresenta hoje, não foi precedida de autorização ou alvará, ou seja, é clandestina.

Pode-se dizer que a preocupação com o meio ambiente é questão muito recente na sociedade. Estudos e pesquisas sugerem o início da década de 60 como nascimento de uma "consciência ecológica" no país. A concretização dessa consciência tomou corpo com o advento do Código Florestal Brasileiro em 1965.

Ante a alegação de irretroatividade das leis ambientais sustentada pelos réus, necessária a análise da evolução legislativa incidente sobre o bem.

O fundamento principal para considerar as margens da Lagoa da Conceição como área de preservação permanente foi o Código Florestal/65 que, em sua redação original, no art. 2º, letra "b", considerava-a como aquelas "ao redor das lagoas, lagos, reservatórios naturais ou artificiais".

Questão que antecede a esta, no entanto, é o fato que desde sempre o terreno foi considerado de marinha, ou seja, de propriedade da União, na forma do Decreto-Lei n. 9760, de 5 de setembro de 1946, art. 1º (tendo apenas sua ocupação ou detenção sido negociada no decorrer do tempo), bem como do Decreto n. 24.643, de 10 de julho de 1934, editado como Código de Águas, o qual já dispunha:

Art. 2º. São águas públicas de uso comum:

...

(b) as correntes, canais, lagos e lagoas navegáveis ou flutuáveis;...

Art. 11. São públicos dominicais, se não estiverem destinados ao uso ou por algum título legítimo não pertencerem ao domínio particular:

I - os terrenos de marinha;

II - os terrenos reservados nas margens.....

§ 2º - Será tolerado o uso desses terrenos pelos ribeirinhos, principalmente os pequenos proprietários, que os cultivem, sempre que o mesmo não colidir por qualquer forma com o interesse público.

Art. 13. Constituem terrenos de marinha todos os que, banhados pelas águas do mar ou dos rios navegáveis,vão até 33 (trinta e três) metros para a parte da terra, contados desde o ponto



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

a que chega a preamar média".

É do mesmo ano o primeiro Código Florestal Brasileiro, Decreto n. 23.793, de 23 de janeiro de 1934, que classificou como protetoras as florestas que servissem para "conservar o regime das águas".

O Decreto-Lei n. 9.760, de 5 de setembro de 1946, por sua vez, estabelecia, com clareza:

Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União:

a) os terrenos de marinha e seus acrescidos ;

Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:

a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés;

b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés.

Mais tarde, a Constituição Federal de 1988 deixou expressa a propriedade dos terrenos de marinha, como sendo bens da União (art.20, VII).

Em nível local, foi editada a Lei Municipal n. 246, de 21 de novembro de 1955, que instituía o primeiro "Plano Diretor" do Município de Florianópolis e já estabelecia a necessidade de autorização ou alvará para qualquer obra ou construção:

Art. 34:" Antes de iniciar qualquer construção, os proprietários de imóveis atingidos pelo Plano Diretor deverão requerer a necessária autorização, declarando-se conformes com os alinhamentos e demais normas estabelecidas pela presente lei".

Art. 101:"As obras de construção ou reconstrução, total ou parcial, de qualquer espécie, de modificações, acréscimos, reformas e consertos de prédios, a construção de passeios ou logradouros e bem assim a demolição de qualquer construção, só poderão ser feitas de acordo com as disposições do presente Título e mediante o necessário alvará de licença da Prefeitura".

Art. 147. Só será permitida a edificação em lotes e terrenos que satisfizerem as seguintes condições:

I - constar do plano de loteamento aprovado pela Prefeitura e fazer frente para logradouro reconhecido por decreto executivo;

II - fazer frente para logradouro público constante da carta cadastral da cidade, tratando-se de terreno não compreendido em plano de loteamento aprovado pela Prefeitura.

Parágrafo único - Será considerado documento hábil a escritura pública ou documento que contenha firma reconhecida, com data anterior à do presente Código.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

Art. 148. Os atuais terrenos construídos e os resultantes de prédios demolidos ou desocupados, são considerados aceitos com as dimensões constantes das escrituras, podendo, assim, receber edificação.

Ainda nesse primevo Plano Diretor de 1955, como exceção à necessidade de prévia autorização municipal, além das obras de meros reparos e consertos, foram permitidas apenas as construções destinadas à moradia de pescadores, como se lê do art. 105:

"Serão também admitidas, independente de licença da Prefeitura, nas proximidades das praias de zona rural, as pequenas construções para habitação e outros mistéres dos pescadores".

O Código Florestal Brasileiro, de 1965, estabeleceu como área de preservação permanente aquelas "ao redor das lagoas, lagos, reservatórios naturais ou artificiais", sem, contudo, especificar as metragens. Porém, deixou a cargo dos planos diretores dos municípios e leis de uso do solo a fixação dos seus limites, com observância dos princípios instituídos por essa e por outras leis federais.

Sucederam-se diversas leis tratando do tema:

(a) a Lei Federal de Parcelamento de Uso do Solo, Lei n. 6.766, de 1979, estabeleceu a proibição de parcelamento do solo em áreas de preservação ecológica e a reserva de uma faixa de 15 metros "ao longo das águas correntes e dormentes";

(b) de 1980 é o Código Florestal do Estado de Santa Catarina, regulamentado pelo Decreto Estadual nº 14.250, de 1981, que proibiu corte de árvores e demais formas de vegetação natural, "ao redor das lagoas, lagos e reservatórios de águas numa faixa de 100 (cem) metros)" (art. 49, II);

(c) posteriormente à Lei Municipal n. 256, de 1955, o Plano Diretor dos Balneários, como ficou conhecida a Lei n. 2.193, de 3 de janeiro de 1985, do Município de Florianópolis, expôs com maior especificidade as restrições de construção nos terrenos de marinha e nas áreas de preservação ambiental, *verbis*:

Art. 21 Áreas de Preservação Permanente (APP) são aquelas necessárias à preservação dos recursos e das paisagens naturais, à salvaguarda do equilíbrio ecológico, compreendendo:

I - todos de morro e encostas com declividade igual ou superior a 46,6% (quarenta e seis e seis décimos por cento);

II - mangues e suas áreas de estabilização;

III - dunas móveis, fixas e semi-fixas;

IV - mananciais, deste as nascentes até as áreas de captação d'água para abastecimento;

V - praias, costão, promontórios, tómbolos, restingas e ilhas;



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

VI - áreas dos parques florestais e das reservas biológicas.

Parágrafo Único - São consideradas ainda áreas de preservação permanente (APP) na forma do art. 9º da Lei Federal nº 4771/65 as floresta e bosques de propriedade particular quando indivisos com parque e reservas florestais, ou com quaisquer áreas de vegetação considerada de preservação permanente.

(...)

Art. 29 As Áreas adjacentes aos Elementos Hídricos (AEH) incluem:

I - a faixa de 15 (quinze) metros nas margens dos rios que sejam fluviáveis ou navegáveis por qualquer tipo de embarcação;

II - a faixa de 15 (quinze) metros nas margens das águas correntes e dormentes; mangues e suas áreas de estabilização;

III - a faixa de 100 (cem) metros nas margens dos lagos e lagoas;

IV - a faixa de 33 (trinta e três) metros ao longo da orla marítima e das margens dos rios e lagoas influenciados pela maré.

(...)

Art. 93. As áreas de preservação permanente (APP) são "non aedificandi", ressalvados os usos públicos necessários, sendo vedadas nelas a supressão da floresta e das demais formas de vegetação, a exploração e a destruição de pedras, bem como o depósito de resíduos sólidos.

Art. 121. A faixa de 15 (quinze) metros nas margens dos rios fluviáveis ou navegáveis, e ao longo de quaisquer águas correntes e dormentes, destina-se à defesa contra a erosão e a garantir o perfeito escoamento das águas pluviais das bacias hidrográficas, sendo nelas proibida a supressão de quaisquer formas de vegetação, a implantação de edificações, a realização de aterros e o depósito de resíduos sólidos.

Art. 123. Nas margens dos lagos e lagoas numa faixa de 100 (cem) metros é vedada a supressão da cobertura vegetal.

§ 1º Nos casos em que o zoneamento admitir edificação, o licenciamento da obra dependerá da comprovação de que a cobertura vegetal existente na superfície do terreno, excetuada a área reservada para a implantação da construção, foi gravada com a cláusula de preservação permanente, mediante termo assinado perante a autoridade florestal e transcrito no registro imobiliário.

Art. 125. Ressalvados os usos públicos necessários e as demais exceções previstas neste artigo, os terrenos da marinha são "non aedificandi".

§ 1º. Os ocupantes que comprovarem por Certidão do Serviço do Patrimônio da União que são titulares do direito de preferência ao aforamento, e os foreiros dos terrenos de marinha, poderão edificar nessas áreas quando a profundidade total do lote, incluídas as terras alodiais, não for superior a 60 (sessenta) metros, observando pelas construções um afastamento, do limite do domínio público marítimo, não inferior a 55% (cinquenta e cinco por



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

cento) da medida de profundidade do terreno.

§ 2º Quando a faixa de terrenos de marinha e o domínio público marítimo se houverem formado acréscimos, o afastamento das edificações na hipótese do parágrafo antecedente será medido a partir do ponto onde iniciam os acréscimos e termina a faixa de terrenos de marinha.

§3º As exceções a regra do "caput" do presente artigo não se aplicam, em nenhum caso, aos terrenos de marinha quando:

I - limitarem pelo lado das terras com uma via pública ou com um curso d'água, excetuando-se aqueles situados nas áreas já comprometidas definidas nos mapas do anexo I como edificáveis;

II - a profundidade do lote que não confine com terras alodiais, for inferior a 25 (vinte e cinco) metros;

III - contíguos a terras alodiais incluídas em Áreas de Preservação com Uso Limitado (APL);

IV - ocorrer sobre o respectivo solo a formação vegetal característica das restingas litorâneas, considerada de preservação permanente.

Art. 126. Nos terrenos de marinha onde em nenhum caso se poderia edificar, os proprietários das edificações licenciadas pelo Município, existentes à data desta Lei, poderão reconstruí-las no mesmo ponto do terreno em que se encontravam, respeitadas como limites de ocupação uma superfície igual a da edificação anterior e a altura máxima de dois pavimentos.

Contemporânea à essa legislação, vieram as Leis Federais nº 7.511, de 7 de julho de 1986, e nº 7.803, de 18 de julho de 1989, que indicaram as metragens mínimas nas margens de cursos d'água para proteção dessa área, consagrada no art. 2º do Código Florestal de 1965.

Ainda na mesma época da edição do Plano Diretor dos Balneários, veio ao mundo jurídico a Resolução CONAMA nº 04, de 18 de setembro de 1985, a qual fixou:

"Art. 1º - São consideradas Reservas Ecológicas as formações florísticas e as áreas de florestas de preservação permanente mencionadas no Artigo 18 da Lei nº 6.938/81, bem como as que estabelecidas pelo Poder Público de acordo com o que preceitua o Artigo 1º do Decreto nº 89.336/84".

"Art. 3º: São Reservas Ecológicas:

(...)

I - ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais, desde o seu nível mais alto medido horizontalmente, em faixa marginal cuja largura mínima será:

- de 30 (trinta) metros para os que estejam situados em áreas urbanas;"



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

A Resolução CONAMA 303, de 20 de março de 2002, por sua vez, explicitou:

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

- III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de:*
- a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas;*
 - b) cem metros, para as que estejam em áreas rurais, exceto os corpos d'água com até vinte hectares de superfície, cuja faixa marginal será de cinquenta metros;*

Por fim, o atual Plano Diretor do Município de Florianópolis, Lei n. 482, de 17 de janeiro de 2014, em consonância com a ordem legislativa federal anterior, estipulou como área de preservação permanente em seu zoneamento municipal as margens da Lagoa da Conceição, bem assim manteve a proibição de construção em terrenos de marinha, na forma que lá explicita. E, ainda, expressamente reservou os primeiros quinze metros da faixa marginal das lagoas para uso público.

Irretroatividade da lei

Todo esse esforço legislativo é necessário expor para afastar a alegação de aplicação retroativa da lei, sustentada pelos réus.

Se não, vejamos:

Em 1934, o terreno objeto da ação já era considerado como terreno de marinha, por força do Código de Águas.

Em 1946, ano reputado como início da ocupação dos terrenos, o Decreto n. 9.760, de 5 de setembro de 1946, explicitou a propriedade do bem como sendo da União e que constituem terrenos de marinha os situados nas margens de lagoas. Tal atributo nunca foi contestado pelos réus; ao contrário, é reconhecido e admitido em todos os documentos confeccionados ao longo dos anos. Assim, a ocupação sempre foi caracterizada como mera detenção.

Em 1955, foi editado o primeiro "Plano Diretor" do Município de Florianópolis, o qual, sem se referir diretamente aos terrenos de marinha, estipulou uma série de regramentos para edificações.

Em 1966 e 1963, anos em que inicialmente negociados os terrenos, os documentos da época indicam a existência de pequenas benfeitorias de madeira (áreas construídas de cerca de 20m²), com referência a seu uso comercial.

Há registro junto à Prefeitura de Florianópolis de uma construção nesse terreno de marinha efetuada em 1976 (área construída de de 620m²), no lugar das duas antigas casas; porém, não se tem prova de regularidade dessa construção.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

Em 1985, com o Plano Diretor dos Balneários do Município de Florianópolis, a proibição de construção em terrenos de marinha restou expressa no art. 125, assim como as restrições em faixas não edificáveis (art. 121). Entre as exceções previstas, estava a permissão para reconstrução de edificação em terreno de marinha nos mesmos limites da edificação anterior, porém **apenas para os proprietários das edificações licenciadas pelo Município, existentes à data desta Lei.**

Além dessas restrições de caráter ambiental, também já havia todas as outras normas restritivas para construções de observância obrigatória, independentemente da característica da área, como os recuos de fundos, frente, alinhamentos, taxa de ocupação do terreno etc, cujas normas o estabelecimento do réu não logrou observar.

Como visto, o imóvel atual construído no terreno de marinha ocupado pelos réus não condiz com a construção registrada em 1976, a qual, por sua vez, também não apresentava qualquer licença do Município, sendo, portanto, clandestina.

Conclui-se, deste modo, que a ocupação do terreno sempre foi meramente tolerada pela União e a construção nunca foi regular, em que pese o Município ter, ao longo dos anos, concedido alguns alvarás (provisórios) de funcionamento da atividade comercial desenvolvida no local. A permissividade do Município quanto à permanência do comércio no local não convalida a ilicitude da construção.

A utilização, independentemente de licença, era permitida somente para a moradia de pescadores, conforme referido pelo Plano Diretor de 1955 (art. 105, citado acima).

Evidentemente, não é o caso dos réus, que se utilizam do local para explorar atividade econômica privada; atividade esta também não caracterizada como sendo de povos e comunidades tradicionais, *"que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição"*, na forma do Decreto Presidencial n. 6.040/2007.

Não se trata, assim, de mero argumento de irretroatividade da lei, mas de insubmissão da edificação às leis existentes ao tempo de sua construção. Com o passar do tempo, a área se consagrou como de preservação permanente, impossibilitando a regularização da obra, visto que, antes mesmo das regras protetivas entrarem em vigor, já não havia viabilidade de permanência no local, por infração às normas urbanísticas.

Se, ao tempo da nova legislação ambiental (quer federal, quer municipal), que impôs restrições ao uso e ocupação do solo, a construção estivesse regular, não se admitiria sua aplicação retroativa, pois estão a salvo da incidência da lei superveniente o ato jurídico perfeito e o direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF/88).



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

Ocorre que o ato jurídico perfeito, do qual resulta o direito adquirido, é o negócio fundado na lei anterior, que se incorpora ao patrimônio daquele a quem beneficia. Situações de ilegalidade, todavia, não estão resguardadas sob o manto da irretroatividade das leis, porque incapazes de gerar direito adquirido.

Assim dispõe a Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro):

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º 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.

É princípio assente também na doutrina e jurisprudência que o uso irregular não pode ser fonte de direito e não configura direito adquirido, razão pela qual não se reconhece aos réus direito à permanência da edificação no local.

Importa ainda acrescentar situação especial no terreno ocupado pelos réus, que é o fato relevante de que parte da edificação está construída **sobre a praia** existente na margem da Lagoa da Conceição, como se observa claramente das fotos anexadas ao Laudo da Prefeitura. Com efeito, a parte considerada como praia está incluída no terreno de marinha, valendo, para o mesmo fim, a fundamentação expendida acima para constatar a irregularidade e a precariedade da ocupação. E, ainda mais, por ser a praia consagrada como bem de uso comum do povo, inadmitida qualquer forma de apropriação. O uso livre pelo público constitui a destinação fundamental das praias.

Colhe-se da jurisprudência:

9. A nenhuma pessoa se faculta, ao arrepio da lei e da Administração, ocupar ou aproveitar praia de modo a se assenhorear, com finalidade comercial ou não, de espaço, benefícios ou poderes inerentes ao uso comum do povo. Livre acesso significa inexistência de obstáculos, construções ou estruturas artificiais de qualquer tipo, de tal sorte que a circulação na praia - em todas as direções, assim como nas imprescindíveis vias, estradas, ruas e caminhos de ingresso e saída - esteja completamente desimpedida. Franco acesso equivale à plenitude do direito de ir e vir, isento de pagamento e de controle de trânsito, diretos ou indiretos.

(....)

16. Intolerável no Estado de Direito que o indivíduo tome para si o que, pela Constituição e por lei, é de uso público. Eventual pagamento de laudêmio, de taxa de ocupação e de tributos não impede a Administração de buscar reaver aquilo que integra o patrimônio da sociedade. Leniência, inocente ou criminosa, do Poder Público não converte o bem público em bem privado, nem outorga ao ocupante ilítimo o direito de perpetuar esbulho ou procrastinar sua



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

pronta correção (REsp 1457851/RN - Rel. Min. Herman Benjamin; d.j. 26/05/2015).

Área urbana consolidada - regularização fundiária

Os réus sustentam que o local se caracteriza como área urbana consolidada, o que autorizaria ainda sua permanência mediante regularização fundiária, nos termos da legislação federal.

É firme o entendimento das Cortes Superiores de que a ocupação de área pública, feita de maneira irregular, não gera direitos ao possuidor, configurando-se mera detenção. Também não prospera a alegação de que os réus estão a ocupar a área com a tolerância do Município (e da União) por anos, pois se trata de construção irregular, situação que não se consolida no tempo.

Da mesma forma, o argumento de que a área é urbanizada, com o entorno da Lagoa todo povoado, e por isso seria desarrazoado determinar-se a remoção exclusiva de uma só edificação, igualmente não prospera. Isto porque, a princípio, não há direito adquirido dos réus a permanecerem no local, pois décadas de uso ilícito do imóvel não dão salvo-conduto ao possuidor para a continuidade de atos que sejam proibidos, tampouco tornam legais práticas vedadas pelo legislador, "sobretudo no âmbito de direitos indisponíveis, que a todos aproveita, inclusive às gerações futuras, como é o caso da proteção ao meio ambiente" (Precedente, neste sentido, STJ, REsp n. 1.222.723/SC).

A tese de situação consolidada em área urbana no caso da demolição exclusiva de uma edificação resta, assim, rejeitada, isto porque a área em questão deve ser preservada: se as APP's se justificam onde ainda há vegetação remanescente e em espaços protegidos ainda não ocupados, com maior razão onde, em consequência de construção irregular, não há respeito aos usos públicos e a vegetação não mais existe, embora devesse existir (Precedente, neste sentido, STJ, REsp n. 1.527.846/SC).

Tanto mais no caso em questão, onde, além da violação inicial das leis urbanísticas de ocupação do solo, se verifica, após, quádrupla infração ambiental: (a) constituir terreno de marinha; (b) possuir área de preservação permanente; (c) abranger espaço de menos de 15m da lagoa, dedicado ao acesso público; (d) e usurpar espaço de praia da lagoa, bem de uso comum do povo.

Ao ratificar tal conduta, o Judiciário estaria encorajando a prática de atividades ilegais e incentivando o desrespeito ao meio ambiente.

De outro lado, importante ressaltar que neste caso específico, de pedido de demolição de uma edificação às margens da Lagoa, a ação ajuizada pelo Município decorre de cumprimento de comando judicial determinado em outra ação civil pública (a qual já se encontra em fase de execução - proc n.50047725120104047200), em que restou condenado a



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

observar as áreas de preservação permanente em todo o entorno da Lagoa da Conceição, como referido no início desta fundamentação. Assim, neste particular, todas as construções instaladas nessa localidade, que não estiverem regular, deverão ser removidas.

Em suma, a alegação de outras construções irregulares no local não legitima a permanência da edificação dos réus. Neste sentido tem reiteradamente se pronunciado o Superior Tribunal de Justiça, consoante demonstra o voto proferido pelo Ministro Herman Benjamin, no REsp 1.457.851, 2ª T., DJe 19/12/2016:

Ora, retomar bem público subtraído contra legem nada sugere de despótico, já que, ao contrário, arbítrio externa, sim, comportamento de particular que dele se apropria com exclusividade, prática ética, política e juridicamente inaceitável, pois denuncia privilégio e benefício, comercial ou pessoal, do mais esperto em desfavor de multidão de respeitadores cômicos das prescrições legais. Tal usurpação elimina, às claras, o augusto princípio da igualdade de todos perante a lei, epicentro do Estado de Direito. Por óbvio, tampouco tolhe o agir da Administração a existência de outras ocupações irregulares no local, visto que multiplicidade de infratores não legitima nem anistia ou enobrece, pela banalização, ilegalidade estatuída na Constituição ou em lei.

Frise-se, também, que, mesmo se se cogitasse de eventual lesão econômica, esta pode ser reparada; a lesão ambiental, por sua vez, não será nunca reparada, pois impede que se usufrua de bem de uso comum do povo, bem como se proteja área especial, considerada de preservação permanente.

Não se concebe mais, atualmente, que se considere normal a exploração econômica de um bem ambiental, privilegiando-se a propriedade privada em detrimento do uso coletivo e comum. Essa visão de mundo que prevaleceu por muitos séculos, qual seja, a visão mecanicista da propriedade, o pensamento individual e a curto prazo, a interpretação das leis centrada basicamente no comportamento egocêntrico do homem e a tolerância e complacência do Estado, resultou em práticas ecologicamente destrutivas, mostrando-nos que há necessidade de uma mudança de paradigmas.

Com efeito, "o ordenamento jurídico é o veículo mais importante para que uma visão de mundo seja imposta e transformada em ação social; o direito humano é a instância que nos permite implementar novas ideias e novos valores. Precisamos repensar nossas leis humanas e sua relação com as leis que regem a ecologia de um planeta vivo" ("A Revolução Ecojurídica", Fritjof Capra e Ugo Mattei, Ed. Cultrix, SP, 2018).

Também não aproveita aos réus o argumento de possibilidade de **regularização fundiária**.

A política de regularização fundiária de assentamentos urbanos informais foi inicialmente prevista pela Lei n.11.977/2009 (Programa Minha Casa Minha Vida), para garantir o direito social à moradia; o novo Código Florestal (Lei 12.651/2012), por sua vez, estabeleceu a previsão de regularização fundiária visando conjugar a proteção ao meio ambiente com o direito à moradia das populações que ocupem área de preservação



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

permanente.

No âmbito municipal, foi editada a Lei n. 9.448/2014, que instituiu o programa de regularização fundiária no Município de Florianópolis;

Art. 3º As ocupações irregulares do solo para fins urbanos, existentes no Município de Florianópolis, poderão ser objeto de regularização fundiária de interesse social ou específico, desde que obedecidos os critérios fixados nesta Lei e na legislação estadual e federal, no que for pertinente.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, consideram-se:

II - regularização fundiária de interesse social: a regularização fundiária de assentamentos irregulares ocupados, predominantemente, por população de baixa renda quando se enquadrar nos critérios estabelecidos no art. 47, inciso VII da Lei Federal n. 11.977, de 2009;

III - regularização fundiária de interesse específico: a regularização fundiária de assentamentos irregulares na qual não se caracteriza o interesse social, constituindo ação discricionária do Poder Público;

Art. 12. O projeto de regularização fundiária para fins de interesse específico deverá observar as restrições à ocupação de Áreas de Preservação Permanentes, bem como, das áreas públicas previstas na legislação municipal.

Por fim, a Lei 13.465/2017 instituiu no território nacional normas gerais e procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana (Reurb), a qual abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes.

Essa lei federal também reafirmou, em síntese, os institutos de regularização fundiária urbana, classificando-os em Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social (Reurb-S) e Regularização Fundiária Urbana de Interesse Específico (Reurb-E), da mesma forma que as disposições anteriores, ou seja, estabeleceu que a Reurb-S é aplicável aos núcleos ocupados predominantemente por população de baixa renda e a Reurb-E aos núcleos ocupados por população com outra qualificação.

Ambas tem por fim tirar da informalidade determinados núcleos urbanos e seus ocupantes.

De início, já se constata que não tem aplicação ao caso dos autos a regularização por interesse social, pois dirigida à população de baixa renda, evidentemente não se tratando da situação dos réus, proprietários de estabelecimento comercial de médio porte (com 49 funcionários), além de outros bens, conforme apontado pelo MPF. Quanto à regularização de interesse específico, não obstante possa o proprietário do lote ou o beneficiário, individual ou coletivamente, requerer diretamente a Reurb-E ao Município, esta constituirá sempre uma decisão discricionária do poder público, e desde que atendida ainda uma série de requisitos legais, já que se trata de área de preservação permanente.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

E, no que toca ao terreno em exame, em tese sequer seria possível a regularização fundiária pelo fato de estar integralmente ocupado, sem possibilidade de manutenção da edificação diante das restrições da própria previsão legal, que estabelece acesso às praias e afastamento mínimo de 15m das margens de corpos d'águas:

Art. 65. 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. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 1º O processo de regularização fundiária de interesse específico deverá incluir estudo técnico que demonstre a melhoria das condições ambientais em relação à situação anterior e ser instruído com os seguintes elementos: (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

I - a caracterização físico-ambiental, social, cultural e econômica da área;

II - a identificação dos recursos ambientais, dos passivos e fragilidades ambientais e das restrições e potencialidades da área;

III - a especificação e a avaliação dos sistemas de infraestrutura urbana e de saneamento básico implantados, outros serviços e equipamentos públicos;

IV - a identificação das unidades de conservação e das áreas de proteção de mananciais na área de influência direta da ocupação, sejam elas águas superficiais ou subterrâneas;

V - a especificação da ocupação consolidada existente na área;

VI - a identificação das áreas consideradas de risco de inundações e de movimentos de massa rochosa, tais como deslizamento, queda e rolamento de blocos, corrida de lama e outras definidas como de risco geotécnico;

VII - a indicação das faixas ou áreas em que devem ser resguardadas as características típicas da Área de Preservação Permanente com a devida proposta de recuperação de áreas degradadas e daquelas não passíveis de regularização;

VIII - a avaliação dos riscos ambientais;

IX - a comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental e de habitabilidade dos moradores a partir da regularização; e

X - a demonstração de garantia de acesso livre e gratuito pela população às praias e aos corpos d'água, quando couber.

§ 2º Para fins da regularização ambiental prevista no caput, ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água, será mantida faixa não edificável com largura mínima de 15 (quinze) metros de cada lado.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

De outro lado, os réus não se encontram em situação vulnerável ou de informalidade; ao contrário, possuem título de ocupação (inscrição de ocupação junto à SPU), porém, não lhes socorre direito à permanência no local em vista das peculiaridades do local e por já ter sido constatada a impossibilidade de sua regularização. Além disso, a propositura da presente ação civil pública pelo Município contrapõe-se a qualquer pretensão neste sentido.

Sobre esta questão, ainda na vigência da Lei n. 11.977/09, que tratava da regularização fundiária de áreas urbanas consolidadas antes do atual regramento, o TRF da 4ª Região já havia firmado entendimento no sentido de que a regularização fundiária depende de ato do poder público para se perfectibilizar. Cito como exemplo o seguinte julgado:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO JULGADO NOS TERMOS DO ART. 942 DO CPC. MEIO AMBIENTE. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEMOLIÇÃO DA EDIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. ÁREA URBANA DE OCUPAÇÃO HISTÓRICA. ZONA URBANA CONSOLIDADA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. - Hipótese na qual a edificação sub judice está localizada em área de preservação permanente (Unidade de Conservação), mais precisamente em Área de Proteção Ambiental das Ilhas e Várzeas do Rio Paraná, área de proteção ambiental criada por Decreto do Vice-Presidente da República de 20/09/1997, tratando-se, entretanto, de área urbana de ocupação histórica que remonta, pelo menos, à década de 1960, não havendo vegetação no local desde longa data e estando presente toda uma infraestrutura no Distrito, com rede de esgoto, pavimentação de ruas, energia elétrica e água potável. - A revisão do Zoneamento Ecológico Econômico (Decreto nº 070/2007) da Área de Preservação Ambiental do Município de Alto Paraíso (cujo nome anterior, logo depois da emancipação política de Umuarama, era Vila Alta), permitiu, expressamente, a construção de residências fixas/de veraneio em terrenos/lotesamentos já parcelados e legalizados, obedecendo aos padrões e a taxa de ocupação do lote, estabelecido pelo Plano Diretor ou Zoneamento Urbano específico. - Conforme o novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012), Art. 65, Na regularização fundiária de interesse específico dos assentamentos inseridos em área urbana consolidada e que ocupam Áreas de Preservação Permanente não identificadas como áreas de risco, a regularização ambiental será admitida por meio da aprovação do projeto de regularização fundiária, na forma da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009. - Cumpra à Administração Pública local, com o auxílio dos órgãos ambientais, dar início ao processo de regularização fundiária dessa área urbana consolidada, inclusive, com a exigência de eventuais condicionantes ambientais, como o recuo das edificações à distância compatível com a legislação ambiental, respeitadas as características da localidade, a fim de garantir a preservação do meio ambiente para as futuras gerações. - Não se exime a parte ré, em ulterior processo de regularização fundiária daquela área urbana consolidada, de se submeter às eventuais condicionantes impostas pelos órgãos ambientais ao exercício de seu direito de moradia e lazer no imóvel, inexistindo direito adquirido à degradação ambiental. (TRF4, AC 5001665-97.2013.4.04.7004, TERCEIRA TURMA, Relator para Acórdão RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 09/12/2016)

Inexistência de dano ambiental

A alegação de inexistência de dano ambiental, ou, se constatado, de que não foram os réus seus causadores, não procede. A área, por força de lei, é considerada como de preservação permanente. Só por isso, dispensa qualquer comprovação de dano ambiental,



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

para prova de prejuízo "in concreto", pois a mera existência de construção irregular nessa área revela um dano "in re ipsa", isto é, presumido. Corolário dessa ocupação ilegal, é a imediata restituição do bem ao seu estado anterior.

Neste sentido (REsp 1376199/SP, Rel. Min Herman Benjamin, d. j. 19.08.2014):

(...)

7. Com efeito, se a legislação prescreve ser o terreno nonaedificandi, hipótese das Áreas de Preservação Permanente,edificação que nele ocorra vem, automaticamente e em si própria,qualificada como nociva, por presunção absoluta de prejuízo ao bemou bens protegidos (saúde, água, flora, fauna, paisagem, ordemurbanística, etc). Trata-se de dano in re ipsa, inferência dopróprio fato - edificação, ocupação, exploração ou uso proibidosfalam por si mesmos.

8. Incompatível com pretensas justificativas técnicas ou jurídicas em sentido contrário, tal ficção legal, lastreada na razoabilidade e no bom senso, expressa verdade indiscutível e, por isso, dispensa perícia destinada a constatar ou contestar prejuízo concreto, já que vedado ao juiz convencer-se em sentido contrário. Não se faz prova ou contraprova daquilo que o legislador presumiu juris et de jure.

(...)

12. Segundo a jurisprudência do STJ, "independentemente da existência de culpa, o poluidor, ainda que indireto(Estado-recorrente) (art. 3º da Lei nº 6.938/81), é obrigado aindenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente(responsabilidade objetiva)" (REsp 604.725/PR, Rel. Ministro CastroMeira, Segunda Turma, DJ 22/8/2005).

Em relação à recuperação ambiental da área, esta deflui da construção irregular promovida em área de preservação permanente e em área de marinha. A responsabilidade civil por danos ao meio ambiente tem fundamento no art. 225, §3º, da Constituição da República, e no art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/81. Portanto, constatada a infração à norma ambiental e os danos decorrentes, o poluidor está obrigado à reparação, mediante a recomposição da área.

Assim, os réus deverão remover toda a edificação construída sobre a área e, após, promover a recuperação ambiental.

Os atos demolitórios, de recolhimento dos detritos e a recuperação ambiental serão precedidos pelo respectivo projeto de recuperação (PRAD), a ser aprovado e fiscalizado pela FLORAM.

Por fim, quanto ao pedido da inicial de letra *d*: "determinar a interdição judicial em definitivo do estabelecimento comercial (terceiro réu), com o consequente desalojamento da edificação onde funciona e cessação definitiva das atividades comerciais", não merece acolhida.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

É certo que o uso do estabelecimento se sujeita à licença de localização e funcionamento, a qual serve como instrumento de controle da Administração Pública; contudo, a cessação da atividade comercial no local é ato precedente e necessário à demolição da construção e recuperação ambiental. Tal ato independe de comando judicial, visto que o próprio Município já constatou a falta de autorização de funcionamento do estabelecimento e a impossibilidade de sua regularização antes mesmo da propositura desta ação civil pública. Ressalto, porém, que a cessação da atividade apenas se refere ao local objeto dos autos, sem prejuízo que os réus a pratiquem em outro local, mais adequado e por meio das autorizações necessárias ao funcionamento. Em razão disso, não procede o pedido formulado no item *d* dos pedidos finais, pois a atividade, no local, resta inviável diante da determinação do desfazimento da edificação.

Concedo o prazo de seis meses, a partir da intimação da sentença, para que os réus dêem início à demolição e retirada da edificação; prazo este considerado razoável e suficiente para que os réus providenciem a confecção de um Plano de Recuperação da Área Degradada, contemplando a demolição do imóvel, e o apresentem ao órgão competente, bem como, querendo, diligenciem a mudança do local do estabelecimento comercial.

DISPOSITIVO

Ante exposto, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a pretensão, com base no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar os réus MARLENE MARIA SILVEIRA, FRANCISCO AMBROZIO DA SILVEIRA e COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS SILVEIRA LTDA (a) ao desfazimento da edificação sediada na Rua Henrique Veras do Nascimento, n. 77, Lagoa da Conceição, nesta Capital, no prazo de seis meses; e (b) à recuperação ambiental dessa área degradada, mediante a apresentação de um PRAD a ser aprovado pela FLORAM, no mesmo prazo.

Condeno os réus ao pagamento das custas finais.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por **MARJÓRIE CRISTINA FREIBERGER, Juíza Federal Substituta**, 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 **720002546790v343** e do código CRC **e60c59bb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): MARJÓRIE CRISTINA FREIBERGER
Data e Hora: 18/9/2018, às 14:29:34

5016981-76.2015.4.04.7200

720002546790 .V343



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária de Santa Catarina
6ª Vara Federal de Florianópolis

5016981-76.2015.4.04.7200

720002546790 .V343