

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.016 - RN (2016/0333329-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS  
RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS-IBAMA  
**RECORRIDO** : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
**ADVOGADOS** : IVON D'ALMEIDA PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E MEIO AMBIENTE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. FALÉSIA. COMPETÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. LEI COMPLEMENTAR 140/2011. IBAMA. APLICAÇÃO PLENA DO CÓDIGO FLORESTAL À ÁREA URBANA. ART. 4º DA LEI 12.651/2012. DEVER DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

**HISTÓRICO DA DEMANDA**

1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária postulada contra o Ibama, visando à declaração de nulidade de Auto de Infração lavrado em decorrência de obra degradadora em Borda de Falésia (APP), para a construção de residência unifamiliar de luxo na Praia de Pipa, Tibau do Sul/RN.

2. O Tribunal *a quo* concluiu que, considerando que a recorrida possuía autorização do órgão municipal para a edificação, o Ibama careceria de competência para a aplicação de multa ambiental. Entendeu, ainda, que a Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Serviços Urbanos de Tibau do Sul/RN dispensou corretamente a empresa recorrida de apresentar licença ambiental, pois o terreno estaria localizado em área urbana consolidada e, por isso, não se trataria de APP.

**FALÉSIAS COMO ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE**

3. As falésias marinhas, como borda escarpada de "tabuleiro" costeiro, são Áreas de Preservação Permanente (art. 2º, *g*, da Lei 4.771/1965, revogada, e art. 4º, VIII, da Lei 12.651/2012), portanto compõem terreno *non aedificandi*, com presunção absoluta de dano ambiental caso ocorra desmatamento, ocupação ou exploração, observadas as ressalvas, em rol taxativo, expressa e legalmente previstas. Contra tal presunção *juris et de jure*, incabível prova de qualquer natureza, pericial ou não.

**COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DO IBAMA**

4. O STJ entende que o Ibama possui o dever-poder de fiscalizar e exercer poder de polícia diante de qualquer atividade que ponha em risco o meio ambiente, apesar de a competência para o licenciamento ser de outro órgão público. É que, à luz da legislação, inclusive da Lei Complementar 140/2011, a competência para licenciar não se confunde com a competência para fiscalizar. Precedentes: AgRg no REsp 711.405/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15.5.2009; REsp 1.307.317/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 23.10.2013; REsp 1.560.916/AL, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 9.12.2016; AgInt no REsp 1.484.933/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 29.3.2017; e AgInt no REsp 1.532.643/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.10.2017; REsp

# *Superior Tribunal de Justiça*

1.802.031/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11.9.2020.

## **APLICAÇÃO DO CÓDIGO FLORESTAL EM ÁREAS URBANAS**

5. Os dispositivos do Código Florestal, em especial o art. 4º da Lei 12.651/2012, devem ser aplicados para a proteção de Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas. Precedentes: AgInt no AREsp 839.492/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.3.2017; AgInt no REsp 1.365.259/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 15.10.2018; REsp 1.667.087/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13.8.2018; REsp 1.775.867/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 23.5.2019. Consta deste último julgado: “A proteção ao meio ambiente não difere área urbana de rural, porquanto ambas merecem a atenção em favor da garantia da qualidade de vida proporcionada pelo texto constitucional, pelo Código Florestal e pelas demais normas legais sobre o tema”.

6. De acordo com a jurisprudência do STJ, a antropização da área (fato consumado) não é capaz de afastar o regime protetivo das APPs. Nesse sentido: REsp 1.782.692/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.11.2019; AgInt no REsp 1.911.922/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 7.10.2021; AgInt nos EDcl no REsp 1.705.572/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26.4.2023.

## **CONCLUSÃO**

7. Recurso Especial provido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""Após o voto do Sr. Ministro-Relator, dando provimento ao recurso, o voto vogal divergente do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, não conhecendo do recurso, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Assusete Magalhães, os votos dos Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins, acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencidos os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães." Os Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 23 de maio de 2023(data do julgamento).

**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 27/06/2017

JULGADO: 27/06/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS : IVON PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 08/08/2017

JULGADO: 08/08/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS : IVON PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 22/08/2017

JULGADO: 22/08/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE           : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
                                  NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO            : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS            : IVON PIRES FILHO - PE005399  
                                  FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 05/12/2017

JULGADO: 05/12/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS : IVON PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 21/05/2019

JULGADO: 21/05/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS : IVON D'ALMEIDA PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 03/09/2019

JULGADO: 03/09/2019

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE           : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
                                  NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
RECORRIDO            : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS           : IVON D'ALMEIDA PIRES FILHO - PE005399  
                                  FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
                  Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Retirado de Pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.016 - RN (2016/0333329-7)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS  
RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
**RECORRIDO** : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
**ADVOGADOS** : IVON PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

## **RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Cuida-se de Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "b", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região assim ementado (fl. 444, e-STJ):

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. IBAMA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). CLASSIFICAÇÃO COMO ZONA URBANA PELO PLANO DIRETOR. LICENÇA AMBIENTAL MUNICIPAL. NULIDADE DA PENALIDADE APLICADA. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE.

1. Apelação interposta pelo IBAMA objetivando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido formulado na Ação Ordinária proposta pela Empresa para considerar nulo o Auto de Infração lavrado, em consequência de suposta realização de obra potencialmente poluidora em borda de falésia (APP) sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes e em contrariedade às normas legais. Considerou-se que a Apelada detinha licença ambiental do órgão municipal competente para a edificação embargada, não cabendo a atuação do IBAMA no presente caso, uma vez que não restou configurada a omissão do órgão ambiental municipal, a qual ensejaria a competência supletiva da Autarquia Federal. Deferiu-se, ainda, honorários advocatícios no valor de R\$ 43.520,00 (quarenta e três mil, quinhentos e vinte reais), nos termos do art. 85, § 3º, incisos I e II e § 5º, do CPC/2015.

2. A legislação ambiental, em especial os dispositivos da Lei nº 9.605/98, de fato preveem entre as medidas sancionadoras por violação do meio ambiente, pena de multa e embargo de obra ou atividade. Nesse contexto, o regular exercício do Poder de Polícia administrativo é inerente ao órgão de fiscalização mencionado, prerrogativa assegurada pela Constituição. No entanto, este encontra limites no que tange os campos da legalidade, proporcionalidade e razoabilidade, além de ser necessária a observância pela Administração Pública do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa

3. As sanções que foram impostas à Apelada não ensejaram a existência de um processo administrativo em que lhes fosse assegurada a ampla defesa e o contraditório. Ademais, este não foi realizado à luz do devido processo legal. Os atos praticados pelo IBAMA, aplicando sanções de forma imediata, desbordando dos limites necessários para suspender a pretensa ilegalidade

concernente à infração ambiental, extrapolaram os limites daquele atuar que se espera dos agentes administrativos, que devem, regra geral, agir com cautela.

4. O terreno onde será construído o imóvel está localizado em área urbana consolidada, conforme plano diretor elaborado pelo Município de Tibau do Sul/RN e segundo Certidão de Uso e Ocupação do Solo, não se tratando de APP (Área de Preservação Permanente).

5. A Apelada providenciou instauração de procedimento administrativo no âmbito da Secretaria Municipal do Meio Ambiente, que se pronunciou no sentido de que "para a construção da residência unifamiliar, na Cava da Onça, em Tibau do Sul/RN, não é necessário o licenciamento ambiental, uma vez que se trata de empreendimento que não se enquadra nas exigências de licenciamento ambiental, previstos no Código de Meio Ambiente e no estabelecido pela Resolução nº 01 do CONDEMA".

6. O fato de a Apelada apresentar documento que atesta a sua dispensa do licenciamento ambiental torna inadequado, isto é, não se coaduna com a proporcionalidade e razoabilidade, a possibilidade do IBAMA embargar a obra e multar a Recorrida no valor total de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

7. Não se discute a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente, ainda assim, sua atuação não pode ser feita de forma a suprimir ou sobrepujar a competência do órgão municipal ou estadual. Apelação improvida.

A parte recorrente alega violação dos arts. 64 e 71 da Lei 9.605/1998; do art. 17, § 3º, da Lei Complementar 140/2011 e dos arts. 4º, VIII, 7º e 8º do Código Florestal. Afirma que possui competência para fiscalizar e multar qualquer empreendimento que cometa infração ao meio ambiente (fl. 456, e-STJ).

Aduz que o órgão ambiental estadual não poderia ter dispensado o licenciamento ambiental, pois a construção foi realizada em borda de falésia (fl. 470, e-STJ).

Registra que o Código Florestal veda qualquer supressão de vegetação em área de Preservação Permanente (fl. 470, e-STJ).

Argui que o auto de infração aplicado contra a empresa é legal, pois obedeceu o devido processo legal (fl. 474, e-STJ).

Parecer do representante do Ministério Público favorável para que não se conheça do Recurso Especial.

O eminente Ministro Mauro Campbell Marques apresentou judicioso Voto-Vista, quanto ao conhecimento, no que foi acompanhado pela eminente Ministra Assusete Magalhães. **Após, juntei Voto-Ratificação – agora transplantado para o**

# *Superior Tribunal de Justiça*

**presente Voto – em que enfrento a questão do conhecimento, tão bem destacada pelo Ministro Mauro Campbell Marques e que eu, realmente, não enfrentara anteriormente.**

**É o relatório.**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.016 - RN (2016/0333329-7)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** A irresignação do Ibama merece acolhida.

**1. Histórico da Demanda**

Trata-se, na origem, de Ação Ordinária postulada contra o IBAMA, visando à declaração de nulidade de auto de infração lavrado em decorrência de obra poluidora em Borda de Falésia (APP), para a construção de residência unifamiliar.

O Tribunal *a quo* concluiu que, tendo a recorrida autorização do órgão municipal para a edificação, o IBAMA careceria de competência para a aplicação de multa ambiental. Entendeu, ainda, que a Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Serviços Urbanos de Tibau do Sul/RN dispensou corretamente a empresa recorrida de apresentar licença ambiental, pois o terreno estaria localizado em área urbana consolidada e, por isso, não se trataria de APP. Sustentou também que as sanções foram aplicadas de forma imediata, ferindo o devido processo legal.

**2. Conhecimento do recurso**

Como já adiantado no Relatório, o eminente Ministro Mauro Campbell Marques apresentou, com o costumeiro brilho, judicioso Voto-Vogal divergente, no qual entendeu por **não conhecer** do Recurso Especial do IBAMA.

Sua Excelência defende, em síntese, a incidência das Súmulas 282 e 356/STF (“ausência de prequestionamento”), da Súmula 284/STF (“razões dissociadas do fundamento adotado no acórdão recorrido”) e da Súmula 7/STJ (“demanda reexame de circunstâncias fático-probatórias”).

Com todo respeito, não me parece que os óbices sumulares suscitados se

# Superior Tribunal de Justiça

apliquem à espécie.

Observa-se que o Tribunal *a quo* se baseou em **três fundamentos jurídicos** para declarar a nulidade do Auto de Infração lavrado pelo IBAMA em decorrência de obra poluidora em Borda de Falésia (APP), notadamente:

a) como a recorrida possuía autorização do órgão municipal para edificação (Dispensa de Licença emitida pela Secretaria de Meio Ambiente do Município de Tibau do Sul/RN), o IBAMA careceria de competência para a aplicação da multa ambiental, e a sanção seria desproporcional. *In verbis* (fl. 442, e-STJ):

Além disso, **deve ser levada em consideração a existência de licenças ambientais já obtidas pela Apelada**, concedidas pela Administração Pública, na esfera estadual e municipal.

(...)

Com efeito, **a Dispensa de Licença/Processo nº 02/2012/DL-05** emitida pela **Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Serviços Urbanos de Tibau do Sul** (ver ID nº 467202, p. 1 a 2) deixa claro que "para a construção da residência unifamiliar, na Cava da Onça, em Tibau do Sul/RN, não é necessário o licenciamento ambiental, uma vez que se trata de empreendimento que não se enquadra nas exigências de licenciamento ambiental, previstos no Código de Meio Ambiente e no estabelecido pela Resolução nº 01 do CONDEMA".

Assim, **pelo fato de a Apelada apresentar documento que atesta a sua dispensa do licenciamento ambiental, não é adequado, isto é, não se coaduna com a proporcionalidade e razoabilidade, embargar a obra e multar a Recorrida no valor total de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).**

Não se discute a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente, **ainda assim, sua atuação não pode ser feita de forma a suprimir ou sobrepujar a competência do órgão municipal ou estadual.**

b) não obstante localizado em Borda de Falésia, o imóvel situa-se em área urbana consolidada, e, por isso, não se trataria de APP. *In verbis* (fls. 441-442, e-STJ):

Apelação interposta pelo IBAMA, objetivando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido formulado na Ação Ordinária proposta pela Empresa, para considerar nulo o **Auto de Infração lavrado em consequência de suposta realização de obra potencialmente poluidora em borda de falésia (APP) sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes e em contrariedade às normas legais.**

(...)

**Analisando a demanda em tela, percebe-se que o terreno onde será construído o imóvel está localizado em área urbana consolidada, conforme plano diretor elaborado pelo Município de Tibau do Sul/RN e segundo Certidão de Uso e Ocupação do Solo (ver IDs nº 467196 e 467199), não se tratando de APP (Área de Preservação Permanente).**

c) houve violação das garantias da ampla defesa e do contraditório, e também do devido processo legal, pois, com a lavratura de Auto de Infração, as sanções foram aplicadas de forma imediata, *in verbis* (fls. 441-442, e-STJ):

**Entretanto, no caso dos autos, as sanções que foram impostas à Apelada não ensejaram a existência de um processo administrativo em que lhes fosse assegurada a ampla defesa e o contraditório. Ademais, este não foi realizado à luz do devido processo legal. Os atos praticados pelo IBAMA, aplicando sanções de forma imediata, desbordando dos limites necessários para suspender a pretensa ilegalidade concernente à infração ambiental extrapolaram os limites daquele atuar que se espera dos agentes administrativos, que devem, regra geral, agir com cautela.**

Tais fundamentos foram **devidamente rechaçados pelo IBAMA**, que, no seu Recurso Especial, sustentou:

a) a existência de dispensa de licença ambiental emitida pelo órgão municipal é legalmente irrelevante no exercício da função sancionatória pelo IBAMA, nestes termos (fls. 456-457, e-STJ):

O acórdão recorrido valorizou o fato de o fato de haver **dispensa de licença ambiental do órgão municipal de meio ambiente** para os atos praticados pela empresa recorrida e que motivaram a autuação do IBAMA, quando, na verdade, **isto é irrelevante e impertinente**. Ocorre que, mesmo que a recorrida tivesse 10 licenças ambientais, mas se ditas licenças fossem expedidas ao arrepio da lei, ainda assim seria lícito e possível o exercício da competência do IBAMA para fiscalizar e punir.

(...)

Ora, **uma coisa é a competência para se expedirem licenças ambientais conforme a lei e o direito. Outra coisa bem diversa é a competência punitiva do IBAMA, para, em todo e qualquer caso, fiscalizar e atuar repressivamente, no caso de infrações à legislação ambiental**, como foi o caso. Com efeito, de acordo com a jurisprudência que será a seguir exposta, o poder de polícia do IBAMA somente é restrito no que concerne à atividade de licenciamento ambiental (poder de polícia preventivo).

Já a competência repressiva e punitiva de todos os órgãos de

# Superior Tribunal de Justiça

proteção do meio ambiente (e que existe, em alguns casos, paralelamente à competência para o licenciamento ambiental) está expressamente prevista no artigo 70, § 1º, da Lei 9.605/98.

c) segundo o Código Florestal, Bordas de Falésia são sempre APPs, independentemente de estarem, ou não, em áreas urbanas. Textualmente (fls 457 e 469, e-STJ):

Isso não afasta, contudo, o fato de que o local em que as obras foram realizadas as obras correspondem a borda de falésia e, portanto, a área de preservação permanente, segundo o Código Florestal. **Aliás, é fato incontroverso essa localização da construção realizada pela empresa recorrida na borda de falésia. Ninguém nega isso.** Discute-se isto sim, as consequências jurídicas desse fato e se isso autorizaria a lavratura do auto de infração imposto pelo IBAMA.

(...)

Com efeito, esse novo Código Florestal é explícito e categórico de que é considerada área de preservação permanente as áreas de borda de tabuleiros ou falésias, o que é exatamente o caso dos autos. **Mais ainda, o novo Código Florestal, tanto quanto o antigo Código Florestal, também de forma explícita determina que esse área de preservação permanente se aplica mesmo em áreas urbanas,** e que a legislação municipal deve respeitar os limites por ele estabelecidos

c) o procedimento administrativo adotado pelo IBAMA seguiu rigorosamente os termos da Lei 9.605/1998, sendo despicienda, na forma do art. 71 do referido estatuto, a oportunização do contraditório anteriormente à lavratura de Auto de Infração, nestas palavras (fls. 473-474, e-STJ):

E o fato é que o procedimento adotado pelo IBAMA, ao aplicar o auto de infração contra a empresa recorrida, obedece completamente ao rito da lei 9605. De acordo com o procedimento previsto na mesma lei, as autoridades ambientais, ao constatarem a infração lavrarão auto de infração, normalmente impondo multa e abrirão prazo de 20 dias para defesa. Após apresentada defesa o Superintendente do IBAMA decide a respeito da homologação do auto de infração, sendo, depois disso, facultada a interposição de recurso para as instâncias administrativas superiores.

Isso significa que no processo administrativo ambiental o auto de infração equivale, mal comparando à denúncia do processo criminal, ao passo que a homologação do auto de infração equivale à sentença condenatória. Entre esses dois momentos existe a oportunidade para o infrator, uma vez autuado, apresentar defesa no prazo de 20 dias. Esse é o rito legal, e, desde que atendido, não se pode falar em violação ao devido processo legal e a ampla defesa. E a previsão do rito

procedimental está consagrada no artigo 71 da lei 9605/98.

(...)

**Não tem, portanto, qualquer consistência ou cabimento de violação do devido processo legal pelo fato de o IBAMA ter aplicado logo de imediato auto de infração para, somente então, depois disso, abrir prazo para que a empresa recorrida apresentasse defesa. Ao contrário, é exatamente esse o rito previsto em lei.** Daí porque não tem razão o acórdão recorrido quando censura a imposição à empresa recorrida “sanções de forma imediata”.

Conforme se percebe, **o Recurso do IBAMA impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, assentando-se em teses exclusivamente de direito, devidamente prequestionadas na origem.**

Em específico sobre o requisito do prequestionamento, destaco que a jurisprudência desta Corte há muito admite o seu *preenchimento implícito*, quando, ainda que não mencionados os dispositivos de lei de forma expressa, as teses debatidas no Recurso Especial tenham sido objeto de discussão pelo Tribunal de origem. É justamente o que ocorre na hipótese ora em apreço.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. **PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.** DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

**1. Há prequestionamento implícito quando a Corte de origem, mesmo sem a menção expressa ao dispositivo de lei federal tido por violado, manifesta-se, no acórdão impugnado, acerca da matéria debatida.** Precedentes.

(...) 6. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. (AgInt no AREsp 1302381/AP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6.12.2022).

Por isso, a meu juízo, não é plausível a aplicação dos óbices das Súmulas 282 e 356/STF (“ausência de prequestionamento”), da Súmula 284/STF (“razões dissociadas do fundamento adotado no acórdão recorrido”) e da Súmula 7/STJ (“demanda reexame de circunstâncias fático-probatórias”).



### **3. Competência fiscalizatória do IBAMA**

O STJ entende que o IBAMA possui o dever de fiscalizar e exercer o seu poder de polícia diante de qualquer atividade que ponha em risco o meio ambiente, apesar de a competência para o licenciamento ser de outro órgão público. **É que a competência para licenciar não se confunde com a competência para fiscalizar.**

Seguem precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. APONTADA VIOLAÇÃO A LEI ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. SÚMULA 280/STF. AFRONTA AOS ARTS. 48 E 292, §1º, II, DO CPC/73 E ART. 3º, V, DA LEI 6.938/81. SÚMULA 284/STF. LICENCIAMENTO AMBIENTAL MUNICIPAL. ATUAÇÃO SUPLETIVA DO IBAMA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE PAGAR QUANTIA CERTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRETENDIDA REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 16/06/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública, em face de Dilmo Wanderley Berger, Cristiane Fontoura Berger, Fundação Municipal do Meio Ambiente de Florianópolis (FLORAM), Município de Florianópolis e União, visando a cessação de danos ambientais, em virtude do uso indevido de área *non aedificandi*, formada por promontório e terrenos de marinha, localizada no Bairro Coqueiros, em Florianópolis/SC, bem como a recuperação de área degradada.

(...)

**VI. Na forma da jurisprudência do STJ, "não há falar em competência exclusiva de um ente da federação para promover medidas protetivas. Impõe-se amplo aparato de fiscalização a ser exercido pelos quatro entes federados, independentemente do local onde a ameaça ou o dano estejam ocorrendo. O Poder de Polícia Ambiental pode - e deve - ser exercido por todos os entes da Federação, pois se trata de competência comum, prevista constitucionalmente. Portanto, a competência material para o trato das questões ambiental é comum a todos os entes. Diante de uma infração ambiental, os agentes de**

**fiscalização ambiental federal, estadual ou municipal terão o dever de agir imediatamente, obstando a perpetuação da infração''** (STJ, AgRg no REsp 1.417.023/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/08/2015). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.560.916/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2016; AgInt no REsp 1.484.933/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 29/03/2017.

(...) XI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.532.643/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2017).

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - MULTA - CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES COMUNS - OMISSÃO DE ÓRGÃO ESTADUAL - POTENCIALIDADE DE DANO AMBIENTAL A BEM DA UNIÃO - FISCALIZAÇÃO DO IBAMA - POSSIBILIDADE.

1. Havendo omissão do órgão estadual na fiscalização, mesmo que outorgante da licença ambiental, pode o IBAMA exercer o seu poder de polícia administrativa, pois não há confundir competência para licenciar com competência para fiscalizar.

2. A contrariedade à norma pode ser anterior ou superveniente à outorga da licença, portanto a aplicação da sanção não está necessariamente vinculada à esfera do ente federal que a outorgou.

3. O pacto federativo atribuiu competência aos quatro entes da federação para proteger o meio ambiente através da fiscalização.

4. A competência constitucional para fiscalizar é comum aos órgãos do meio ambiente das diversas esferas da federação, inclusive o art. 76 da Lei Federal n. 9.605/98 prevê a possibilidade de atuação concomitante dos integrantes do SISNAMA.

**5. Atividade desenvolvida com risco de dano ambiental a bem da União pode ser fiscalizada pelo IBAMA, ainda que a competência para licenciar seja de outro ente federado.**

Agravo regimental provido. (AgRg no REsp 711.405/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/5/2009).

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PROMONTÓRIO. PONTA DOS TRINTA RÉIS. PAVIMENTAÇÃO, FECHAMENTO COM PORTÃO E EDIFICAÇÃO DE CONJUNTO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DO JULGADO (VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC). FATO NOVO. ART. 462 DO CPC. LICENÇAS AMBIENTAIS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. REVALORAÇÃO DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ART. 10 DA LEI 6.938/1981. COMPETÊNCIA LICENCIADORA E FISCALIZATÓRIA DOS ÓRGÃOS AMBIENTAIS.

1. À luz dos contornos delineados pelo autor da ação, sobretudo na indicação da causa de pedir e do pedido, fixa-se a competência da Justiça Estadual.

(...)

3. Não ficou comprovado se tratar de bem da União.

(...)

7. As licenças ambientais concedidas por órgão estadual, enquanto atos administrativos, revestem-se de presunção relativa, ou juris tantum, admitindo prova em contrário.

8. A instância ordinária, no exercício do seu livre convencimento (art. 131 do CPC), entendeu suficientemente demonstrado que as autorizações concedidas pela FATMA eram inidôneas e irregulares.

Reavaliação de provas obstada (Súmula 7/STJ).

9. Inexiste ofensa ao art. 10 da Lei 6.938/1981, quando o julgador se utiliza de parecer técnico do IBAMA, para ilidir a regularidade de licença ambiental expedido por órgão estadual (FATMA).

**10. A competência para licenciar não se confunde com o poder fiscalizatório dos demais órgãos ambientais integrantes do SISNAMA.**Precedente do STJ.

11. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1.307.317/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO IBAMA. PRECEDENTE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Recurso especial em que se discute a aplicação da teoria do fato consumado a construção de casa de alvenaria em APP (margens da barragem Rio Bonito - Rio dos Cedros/SC).

2. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

**3. "A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado"** (AgRg no REsp 1.373.302/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/06/2013).

(...)

5. Em tema de direito ambiental, não se cogita em direito adquirido à devastação, nem se admite a incidência da teoria do fato consumado. Precedentes: REsp 1.394.025/MS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/10/2013; REsp 948.921/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11/11/2009.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 739.253/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2015).

AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. DESMATAMENTO. MATA ATLÂNTICA. ÁREA PRIVADA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO APURATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA.

LEGITIMIDADE DO IBAMA. LEGISLAÇÃO FEDERAL VIOLADA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Ação originária visando a anulação de procedimento administrativo apuratório que culminou na aplicação de multa em decorrência de desmatamento de mata atlântica em área privada, próxima à reserva biológica de Murici. O Tribunal a quo afastou a legitimidade do IBAMA para aplicar a referida penalidade.

**"A atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, ainda que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado"** (AgRg no AREsp 739.253/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 3/9/2015, DJe 14/9/2015). Precedentes: REsp 1479316/SE, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 20/8/2015, DJe 1/9/2015, AgRg no REsp 1417023/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 18/8/2015, DJe 25/8/2015. Nos termos da legislação federal de regência, a competência concorrente não inibe a atuação do IBAMA, ainda mais não tendo havido a interferência de órgão ambiental local.

Recurso especial provido. (REsp 1.560.916/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 9/12/2016).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. IBAMA. ATIVIDADE NOCIVAS AO MEIO AMBIENTE. PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA. INÉRCIA DO ÓRGÃO ESTADUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

**II - É pacífico nessa Corte que havendo omissão do órgão estadual na fiscalização, mesmo que outorgante da licença ambiental, o IBAMA pode exercer o seu poder de polícia administrativa, porque não se pode confundir competência para licenciar com competência para fiscalizar.**

III - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem, que consignou não ter ocorrido inércia do órgão estadual, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1.484.933/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/3/2017).

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. ATIVIDADE

PESQUEIRA. LEI 11.959/2009. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. ART. 10, CAPUT, DA LEI 6.938/1981. AUSÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO. ARTS. 60 E 70 DA LEI 9.605/1998 C/C O ART. 66 DO DECRETO 6.514/2008. PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL. LEI COMPLEMENTAR 140/2011. SISNAMA - SISTEMA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE. RESOLUÇÃO CONAMA 237/1997. EFEITOS DO ATO DE PROTOCOLO E DA TRAMITAÇÃO DE PEDIDO DE LICENÇA OU AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL. OMISSÃO OU INEFICÁCIA DOS ÓRGÃOS LOCAIS. COMPETÊNCIA SUPLETIVA DO IBAMA.

1. Trata-se, na origem, de Ação Anulatória de auto de infração lavrado pelo Ibama contra "Norte Pesca SA", por exercício de atividade econômica pesqueira sem Licença de Operação válida, em desrespeito ao art. 10, caput, da Lei 6.938/1981, à Lei 9.605/1998 e ao Decreto Federal 6.514/2008. O ilícito vem confessado pela empresa, embora alegue, em defesa, que teria requerido, e ainda dependia de deferimento, renovação de licença anterior.

(...)

#### COMPETÊNCIAS AMBIENTAIS DO ESTADO

4. Na arquitetura constitucional, divide-se, em duas famílias, a competência do Estado, em sentido amplo, no domínio do Direito Ambiental. De um lado, a competência legislativa ambiental; do outro, a competência de implementação ambiental (= atribuição para administrar, também chamada de material). Ao manejar essas modalidades de competência ambiental, o legislador, o administrador e o juiz empenham-se intensamente em evitar centralização cega que, de cima para baixo, fulmine o princípio federativo, e descentralização cega que o aniquile ao reverso, de baixo para cima.

5. **Distinguem-se competência de licenciamento e competência de fiscalização e repressão, inexistindo correlação automática e absoluta entre os seus regimes jurídicos. Segundo a jurisprudência do STJ, atividades licenciadas ou autorizadas (irrelevante por quem) - bem como as não licenciadas ou autorizadas e as não licenciáveis ou autorizáveis - podem ser, simultaneamente, fiscalizadas e reprimidas por qualquer órgão ambiental, cabendo-lhe alçadas de atuação, além de outras, daí decorrentes, como interdição e punição: "havendo omissão do órgão estadual na fiscalização, mesmo que outorgante da licença ambiental, o IBAMA pode exercer o seu poder de polícia administrativa, porque não se pode confundir competência para licenciar com competência para fiscalizar"** (AgInt no REsp 1.484.933/CE, Relatora Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 29/3/2017, grifo acrescentado). No mesmo sentido: AgRg no REsp 711.405/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 15/5/2009; REsp 1.560.916/AL, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 9/12/2016; AgInt no REsp 1.532.643/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 23/10/2017. Cf. também: **"o poder de polícia ambiental pode ser exercido por qualquer dos entes da federação atingidos pela atividade danosa ao meio ambiente"** (AgInt no AREsp 1.148.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 24/5/2018, grifo acrescentado).

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

# Superior Tribunal de Justiça

(REsp 1802031 / PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.9.2020)

## 4. Incidência plena do Código Florestal em áreas urbanas

O Tribunal Regional consignou que, tendo em vista o terreno estar localizado em área urbana consolidada, ele não pode ser considerado Área de Preservação Permanente, razão pela qual seria desnecessário o procedimento para a obtenção de licenciamento ambiental, *verbis* (fl. 442, e-STJ):

Analisando a demanda em tela, percebe-se que **o terreno onde será construído o imóvel está localizado em área urbana consolidada**, conforme plano diretor elaborado pelo Município de Tibau do Sul/RN e segundo Certidão de Uso e Ocupação do Solo (ver IDs n° 467196 e 467199), **não se tratando de APP (Área de Preservação Permanente)**.

Com efeito, **a Dispensa de Licença/Processo n° 02/2012/DL-05 emitida pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Serviços Urbanos de Tibau do Sul (ver ID n° 467202, p. 1 a 2) deixa claro que "para a construção da residência unifamiliar, na Cava da Onça, em Tibau do Sul/RN, não é necessário o licenciamento ambiental, uma vez que se trata de empreendimento que não se enquadra nas exigências de licenciamento ambiental, previstos no Código de Meio Ambiente e no estabelecido pela Resolução n° 01 do CONDEMA"**.

Assim, pelo fato de a Apelada apresentar documento que atesta a sua dispensa do licenciamento ambiental, não é adequado, isto é, não se coaduna com a proporcionalidade e razoabilidade, embargar a obra e multar a Recorrida no valor total de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). (grifei)

Nesse ponto, merece reforma o acórdão recorrido, pois os dispositivos do Código Florestal, em especial o art. 4° da Lei 12.651/2012, devem ser aplicados para a proteção de Área de Preservação Permanente, em zonas rurais **ou urbanas**.

Seguem precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO FICTO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 1.025 DO CPC DE 2015. POSICIONAMENTO DA SEGUNDA TURMA EM TORNO DA CONSOLIDAÇÃO DAS NOVAS TÉCNICAS PROCESSUAIS. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ZONA URBANA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. PREJUÍZO AO MEIO AMBIENTE. DIREITO

ADQUIRIDO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. CONSOLIDAÇÃO DA ÁREA URBANA. INAPLICABILIDADE.

1. Buscando a consolidação das técnicas processuais estabelecidas pelo Código de Processo Civil de 2015, voltadas, essencialmente, à celeridade, à economia e à efetividade processuais, e revendo a abrangência da orientação fixada pelo enunciado n. 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a Segunda Turma passa a admitir o prequestionamento ficto, uma vez observadas as condições que emergem do disposto no art. 1.025 do referido diploma legal, sobretudo em relação à natureza da matéria e à competência desta Corte Superior.

2. Na espécie, o recorrente questionou elementos jurídicos relevantes (e-STJ, fls. 762-788), que não foram apreciados de forma explicitamente fundamentada pela instância ordinária. Incluem-se no aresto os elementos tidos como omissos. Incidência do art. 1.025 do CPC/2015.

**3. A proteção ao meio ambiente não difere área urbana de rural, porquanto ambas merecem a atenção em favor da garantia da qualidade de vida proporcionada pelo texto constitucional, pelo Código Florestal e pelas demais normas legais sobre o tema.**

4. Não há falar em direito adquirido à manutenção de situação que gere prejuízo ao meio ambiente.

5. Inaplicabilidade da teoria do fato consumado aos casos em que se alega a consolidação da área urbana.

6. Recurso especial provido, determinando-se a demolição da construção.

(REsp 1.667.087/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 13/8/2018).

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CÓDIGO FLORESTAL. ÁREA URBANA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL FEDERAL À ZONA URBANA DOS MUNICÍPIOS. ALEGAÇÃO DE QUE A CONSTRUÇÃO NÃO OCUPA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1 A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.

2. Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo com o intuito de obter reparação pelos danos ambientais causados por obras já realizadas e de impedir novas construções.

(...)

**5. A legislação federal de proteção do meio ambiente e da flora, independentemente de referência legal expressa, aplica-se à área urbana dos Municípios. Precedentes do STJ.**

(...)

9. Agravo Interno não provido.

# Superior Tribunal de Justiça

(AgInt no Ares 839.492/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 6/3/2017).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PERDA DO OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. DEVOLUÇÃO DO PRAZO PARA APRESENTAR CONTRARRAZÕES. NULIDADE. SUPERAÇÃO DO VÍCIO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL A ZONA URBANA. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

**IV - O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual a proteção ao meio ambiente não difere entre área urbana ou rural, porquanto ambos merecem a atenção em favor da garantia da qualidade de vida proporcionada pelo texto constitucional, pelo Código Florestal e pelas demais normas legais sobre o tema. Com efeito, os imóveis situados nas zonas urbanas não devem estar fora do alcance do Código Florestal, permitindo a eles o indiscriminado dano ao meio ambiente.**

(...)

VII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1.365.259/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/10/2018).

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À MENOR PATAMAR PROTETIVO. FATO CONSUMADO. INVIÁVEL EM MATÉRIA AMBIENTAL.

1. Na origem, trata-se de ação declaratória ajuizada pelo recorrido contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, na qual, o requerente sustentou que, sendo legítimo proprietário dos imóveis descritos na inicial, diligenciou perante o órgão competente visando autorização para a supressão da vegetação da área, recebendo orientação de que tais procedimentos estão submetidos à Resolução SMA-14, de 13 de março de 2008, que estabeleceu fatores condicionantes para tal fim. Diante da situação, na exordial, arguiu a inaplicabilidade das normas suscitadas, tendo em vista a superveniência da legislação ambiental ante a aquisição da propriedade e a **aplicabilidade mitigada do Código Florestal às áreas urbanas.**

(...) 3. **Noutro ponto, destaco a firme orientação jurisprudencial desta Corte de que "a proteção ao meio ambiente não difere área urbana de rural, porquanto ambas merecem a atenção em favor da garantia da qualidade de vida proporcionada pelo texto constitucional, pelo Código Florestal e pelas demais normas legais sobre o tema"** (REsp 1.667.087/RS, de minha relatoria, Segunda Turma, julgado em 7/8/2018, DJe 13/8/2018).

(...) 5. Não há que falar em um direito adquirido a menor patamar



protetivo, mas sim no dever do proprietário ou possuidor de área degradada de tomar as medidas negativas ou positivas necessárias ao restabelecimento do equilíbrio ecológico local.

6. Recurso especial provido. (REsp 1775867/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 23.5.2019).

Outrossim, de acordo com a jurisprudência do STJ, a antropização da área não é capaz de afastar o regime protetivo das APPs. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AMBIENTAL. APP. MANGUEZAL. EDIFICAÇÃO IRREGULAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FOCALIZAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. ANTROPIZAÇÃO CONSOLIDADA. DIREITO ADQUIRIDO AO DANO AO MEIO AMBIENTE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO NÃO CONHECIDO. MATÉRIA DE MÉRITO. FORÇA AUTORITATIVA OU PERSUASIVA. AUSÊNCIA.

1. O recurso especial não conhecido não possui força autoritativa ou persuasiva alguma para discussão de matéria de mérito.

2. É irrelevante para a solução da causa o fato de a ação civil pública dirigir-se contra apenas um dos potenciais violadores do direito controverso.

**3. A antropização consolidada da área não autoriza a permanência de construções irregulares, erigidas à revelia do poder pública, com danos ambientais inequivocamente afirmado na origem. Inexiste direito adquirido de degradar o meio ambiente.**

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1911922/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 7.10.2021)

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EDIFICAÇÃO IRREGULAR EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO. ILÍCITO AMBIENTAL INCONTROVERSO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. NÃO APLICAÇÃO. SÚMULA N. 613/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

**(...) II - O tribunal de origem, conquanto tenha consignado a ocorrência inequívoca de danos ambientais irreversíveis, resultantes da atividade antrópica em espaço territorial especialmente protegido (APP), afastou a penalidade imposta, sob o fundamento de consolidação da intervenção antrópica.**

**III - Na linha de entendimento deste Tribunal Superior, cristalizado no enunciado n. 613/STJ, é inaplicável a "teoria do fato**

**consumado" no contexto dos danos ambientais, rechaçando a continuidade de situações ilícitas. Precedentes.**

IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1705572/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26.4.2023).

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÕES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP. MARGEM DE RIO. MANGUEZAL. PRINCÍPIO DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO SISTEMA CLIMÁTICO. CÓDIGO FLORESTAL. ARTS. 1º-A, PARÁGRAFO ÚNICO, I, 3º, II, 8º, CAPUT E §§ 2º, 4º, 64 e 65 DA LEI 12.651/2012. CRISE HÍDRICA E MUDANÇAS CLIMÁTICAS. ART. 5º, III, E 11 DA LEI 12.187/2009. DIREITO A CIDADE SUSTENTÁVEL. ARTS. 2º, I, DA LEI 10.257/2001. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA. ART. 11, I e II, e § 2º, DA LEI 13.465/2017. FUNDAMENTO ÉTICO-POLÍTICO DE JUSTIÇA SOCIAL DO DIREITO A MORADIA EXCLUSIVO DE PESSOAS POBRES, MAS APLICADO INDEVIDAMENTE PELO ACÓRDÃO RECORRIDO A CASAS DE VERANEIO E ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS. AFASTAMENTO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. SÚMULA 613 DO STJ. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA DE INTERESSE SOCIAL. DEVER DO PODER PÚBLICO DE FISCALIZAR. PRINCÍPIO DE VEDAÇÃO DO NON LIQUET. ART. 140, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ibama contra particulares e a Municipalidade de Pitimbu, Estado da Paraíba, pugnando por provimento judicial que proíba a ampliação e determine a demolição de construções ilegais em onze imóveis localizados na faixa marginal do rio Acaú. Entre as edificações contestadas, incluem-se bar, farmácia, casas de veraneio e residências familiares.

2. Os fatos e a ocupação irregular da Área de Preservação Permanente são incontroversos. Conforme apontou a Corte de origem, os prédios embargados "foram erigidos às margens do Rio Acaú, estando inseridos em Área de Preservação Permanente, por ofensa à distância mínima exigida para edificar-se nas bordas de rios". Em idênticos termos, a sentença, apoiada em perícia, confirma que as construções acham-se "'coladas' à margem do rio, invadindo, portanto, a Área de Preservação Permanente marginal aos cursos d'água" estabelecida pelo Código Florestal, em consequência causando 'dano ambiental também pelo lançamento de esgotos no Rio Acaú, sendo que a reversão dessa situação dependeria da demolição dos imóveis e da recuperação da vegetação no local'".

(...) 5. Encontrar-se a área destituída de vegetação nativa ou inteiramente ocupada com construções ou atividades proibidas não retira dela o elemento legal congênito de preservação permanente (= non aedificandi), qualidade distintiva insulada do estado atual de plenitude ou penúria das funções ecológicas, pois, consoante a letra categórica da lei, indiferente esteja "coberta ou não por vegetação nativa" (art. 3º, II, do Código Florestal, grifo acrescentado). Exatamente por isso e também para não premiar o vilipendiador serelepe (que tudo arrasa de um só golpe), a condição de completa desolação ecológica em vez de criar direito de ficar, usar, explorar e ser imitado por terceiros, impõe dever propter rem de sair, demolir e recuperar, além do de pagar indenização por danos ambientais causados e restituir eventuais benefícios econômicos diretos e indiretos auferidos (= mais-valia-ambiental) com a degradação e a usurpação dos serviços ecossistêmicos associados ao bem privado ou público - de uso comum do povo, de uso especial ou dominical

(...) 15. Por último, casas de veraneio e estabelecimentos comerciais não se encaixam, sob nenhum ângulo, no molde estrito de moradia para população de baixa renda. Daí, em Área de Preservação Permanente, ser "totalmente descabida a pretensão de grupos de pessoas que degradam referidas áreas para finalidades recreativas, acarretando ônus desmesurado ao meio ambiente e aos demais indivíduos" (AgInt no REsp 1.760.512/MS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 27.2.2019, grifo acrescentado).

(...) 18. O argumento de que a área ilicitamente ocupada integra região de adensamento populacional não basta, de maneira isolada, para judicialmente afastar a incidência da legislação ambiental. Aceitá-lo implica referendar tese de que, quanto maior a poluição ou a degradação, menor sua reprovabilidade social e legal, acarretando anistia tácita e contra legem, entendimento, por óbvio, antagônico ao Estado de Direito Ambiental. Além disso, significa acolher territórios-livres para a prática escancarada de ilegalidade contra o meio ambiente, verdadeiros desertos ecológicos onde impera não o valor constitucional da qualidade ambiental, mas o desvalor da desigualdade ambiental.

19. Afastar judicialmente o regime das Áreas de Preservação Permanente equivale a abrigar, pela via oblíqua, a teoria do fato consumado, na acepção tão criativa quanto inaceitável de que o adensamento populacional e o caráter antropizado do local dariam salvo-conduto para toda a sorte de degradação ambiental. Vale dizer: quanto mais ecologicamente arrasada a área, mais distante se posicionaria o guarda-chuva ambiental da Constituição e da legislação. Em realidade, o reverso do que normalmente se espera, na medida em que o já elevado número de pessoas em situação de miserabilidade ambiental há de disparar, na mesma proporção, esforço estatal para oferecer-lhes, por meio de ordenação sustentável do espaço urbano, o mínimo ecológico-urbanístico, inclusive com eventual realocação de famílias. O STJ não admite, em tema de Direito Ambiental, a incidência da teoria do fato consumado (Súmula 613). Na mesma linha, a posição do Supremo Tribunal Federal: "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 2/2/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ de

21.6.2002" (RE 609.748/RJ AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. em 23/8/2011).

(...) 23. Recurso Especial provido.

(REsp 1782692/PB , Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 5.11.2019).

## **5. Qualificação das falésias como Áreas de Preservação Permanente**

As falésias marinhas, como borda escarpada de "tabuleiro" costeiro, são Áreas de Preservação Permanente (art. 2º, g, da Lei 4.771/1965, revogada, e art. 4º, VIII, da Lei 12.651/2012), portanto compõem terreno *non aedificandi*, com presunção absoluta de dano ambiental caso ocorra desmatamento, ocupação ou exploração, observadas as ressalvas, em rol taxativo, expressa e legalmente previstas. Contra tal presunção *juris et de jure*, incabível prova de qualquer natureza, pericial ou não.

Dotados de grande beleza cênica e frágeis por constituição e topografia inerentes – submetidos amiúde a solapamento da base pela ação do mar, risco de abrasão agravado pelas mudanças climáticas, sem falar de outros agentes erosivos exodinâmicos (vento, chuva) associados ao intemperismo –, esses paredões abruptos constituem monumentos ancestrais e singulares da pandemônica história geológica da Terra. Por isso mesmo, conclamam máximo respeito e diligente atenção do legislador, do administrador e do juiz, mormente no que se refere à incessante pressão antrópica para ocupá-los e explorá-los, notadamente por atividades imobiliárias e turísticas depredativas, desordenadas e não sustentáveis.

A faixa de preservação permanente das falésias, "nunca inferior a 100 (cem) metros", deve ser medida em "projeções horizontais" a partir da "linha de ruptura do relevo". Patente que, sendo a *ratio* da norma salvaguardar a falésia na sua *totalidade*, os cem metros de área *non aedificandi* devem ser respeitados em cima e embaixo do paredão, pois a ocupação antrópica traz risco de erosão tanto no topo como na base da escarpa abrupta.

Por sua feita, nos termos da Lei 7.661/1988, "O licenciamento para parcelamento e remembramento do solo, construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, com alterações das características naturais da Zona Costeira, deverá observar,

# Superior Tribunal de Justiça

além do disposto nesta Lei, as demais normas específicas federais, estaduais e municipais, respeitando as diretrizes dos Planos de Gerenciamento Costeiro" (art. 6º, *caput*). Ainda de acordo com o mesmo texto legal, "A falta ou o descumprimento, mesmo parcial, das condições do licenciamento previsto neste artigo serão sancionados com interdição, embargo ou demolição, sem prejuízo da cominação de outras penalidades previstas em lei" (art. 6º, § 1º).

Cito precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. DIREITO AMBIENTAL. BAÍA DOS GOLFINHOS. PRAIA. BEM DE USO COMUM DO POVO. ARTS. 6º, CAPUT E § 1º, E 10, CAPUT E § 3º, DA LEI 7.661/1988. FALÉSIA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ART. 4º, VIII, DA LEI 12.651/2012. TERRENO DE MARINHA. DOMÍNIO DA UNIÃO. LOCAL DE NIDIFICAÇÃO DE TARTARUGAS MARINHAS. PROPRIEDADE DO ESTADO. ART. 1º, CAPUT, DA LEI 5.197/1967. CONSTRUÇÃO ILEGAL. DEMOLIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

## HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Cuida-se de Ação Declaratória proposta por estabelecimento hoteleiro contra a União, buscando reconhecimento judicial de que o imóvel litigioso não se encontra em terreno de domínio público; alternativamente, pede que se declare que a empresa detém posse legal da área, bem como que se afirme a ilicitude de pretensão demolitória da Administração. O Juiz de 1º grau e o Tribunal Regional Federal da 5ª Região julgaram improcedente a ação.

(...) FALÉSIAS

10. Falésias marinhas, ativas (= vivas) ou inativas (= mortas), como borda escarpada de "tabuleiro" costeiro, são Áreas de Preservação Permanente (art. 2º, g, da Lei 4.771/1965, revogada, e art. 4º, VIII, da Lei 12.651/2012), portanto compõem terreno non aedificandi, com presunção absoluta de dano ambiental caso ocorra desmatamento, ocupação ou exploração, observadas as ressalvas, em rol taxativo, expressa e legalmente previstas. Contra tal presunção juris et de jure, incabível prova de qualquer natureza, pericial ou não. Logo, igualmente por esse motivo, correta a confirmação, pelo Tribunal de origem, do julgamento antecipado da lide.

11. Dotados de grande beleza cênica e frágeis por constituição e topografia inerentes - submetidos amiúde a solapamento da base pela ação do mar, risco de abrasão agravado pelas mudanças climáticas, sem falar de outros agentes erosivos exodinâmicos (vento, chuva) associados ao intemperismo -, esses paredões abruptos constituem monumentos ancestrais e singulares da pandemônica história geológica da Terra e, por isso mesmo, conclamam máximo respeito e diligente atenção do legislador, do administrador e do juiz, mormente no que se refere à incessante pressão antrópica para ocupá-los e explorá-los, notadamente por atividades imobiliárias e turísticas depredativas, desordenadas e não sustentáveis.

(...) 18. Recurso Especial não provido. (REsp 1457851/RN, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 19/12/2016).

Logo, chaja vista que no caso em escopo **não houve licenciamento para realização de obra em borda de falésia**, está justificada a atuação sancionatória do IBAMA, além de outras providências no campo administrativo, civil e penal.

## **6. Observância do devido processo legal**

Por fim, deve ser afastado o fundamento utilizado na origem segundo o qual as sanções foram aplicadas de forma imediata, ferindo o devido processo legal.

O Tribunal *a quo* confunde a fase de autuação, em que há apenas a formulação de uma peça acusatória, com a fase do julgamento, ocasião na qual é efetivamente imposta a sanção ao acusado.

Na espécie, o processo administrativo ambiental foi impugnado judicialmente nessa primeira fase, sendo certo que a lavratura de auto de infração não exige contraditório prévio. Não é outra a previsão do art. 71, I, da Lei 9.605/1998, que oportuniza a manifestação do infrator tão somente após autuação:

Art. 71. O processo administrativo para apuração de infração ambiental deve observar os seguintes prazos máximos:

**I - vinte dias para o infrator oferecer defesa ou impugnação contra o auto de infração, contados da data da ciência da autuação;**

II - trinta dias para a autoridade competente julgar o auto de infração, contados da data da sua lavratura, apresentada ou não a defesa ou impugnação;

III - vinte dias para o infrator recorrer da decisão condenatória à instância superior do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, ou à Diretoria de Portos e Costas, do Ministério da Marinha, de acordo com o tipo de autuação;

IV – cinco dias para o pagamento de multa, contados da data do recebimento da notificação.

## **6. Conclusão**

# *Superior Tribunal de Justiça*

Por tudo isso, **dou provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.016 - RN (2016/0333329-7)**  
**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MEIO AMBIENTE. IBAMA. AUTO DE INFRAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 64 E 71 DA LEI N. 9.605/1998, 17, §3º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 140/2011 E 4º, VIII, 7º E 8º, DA LEI N. 12.651/2012. CARÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DO IBAMA RECONHECIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. SÚMULA N. 284/STF. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. REEXAME DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O Tribunal *a quo* não se manifestou sobre nenhum dos artigos indicados como violados - artigos 64 e 71 da Lei n. 9.605/1998; artigo 17, § 3º, da Lei Complementar n. 140/2011; artigos 4º, VIII, 7º e 8º, da Lei n. 12.651/2012 (Código Florestal) -, ou sobre as teses jurídicas deles resultantes, e nem foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão da Corte de origem. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento, consoante o disposto no enunciado das Súmulas n. 282 e 356/STF, incidentes, na espécie, por analogia. Precedentes.

2. Diversamente do que alega a autarquia recorrente, o Tribunal *a quo* não afastou a competência fiscalizatória do IBAMA; ao contrário, afirmou expressamente que "não se discute a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente" (fl. 445). tendo reconhecido a nulidade do auto de infração a partir de outros elementos. Nesse cenário, apresentando o recurso especial razões dissociadas do fundamento adotado no acórdão recorrido, aplica-se à espécie a Súmula n. 284/STF.

3. Tendo o acórdão recorrido expressamente declarado a ausência de processo administrativo, em que fossem assegurados à ora recorrida a ampla defesa e o contraditório, e afirmado que a atuação do IBAMA teria desbordado dos limites necessários para sustar a pretensa ilegalidade e extrapolado os limites do atuar que se espera dos agentes administrativos, afastar a conclusão a que chegou o Tribunal *a quo*, demandaria, necessariamente, o reexame de circunstâncias fático-probatórias, tarefa insuscetível de ser realizada na via do recurso especial, consoante o disposto no enunciado da Súmula n. 7 desta Corte.

4. Recurso especial não conhecido.

**VOTO-VOGAL**

**EXMO SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:**

Adoto o relatório lançado pelo Exmo. Relator, Ministro Herman Benjamin.



# Superior Tribunal de Justiça

Tal como delimitado no relatório, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA interpôs recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, *a* e *b*, da Constituição Federal, sustentando que o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região teria violado os artigos 64 e 71 da Lei n. 9.605/1998, o artigo 17, § 3º, da Lei Complementar n. 140/2011 e, ainda, os artigos 4º, VIII, 7º e 8º, da Lei n. 12.651/2012 (Código Florestal).

Sua Excelência, o Ministro Herman Benjamin, deu provimento ao recurso especial da autarquia federal à base dos seguintes fundamentos:

- (a) "O STJ entende que o IBAMA possui o dever de fiscalizar e exercer o seu poder de polícia diante de qualquer atividade que ponha em risco o meio ambiente, apesar de a competência para o licenciamento ser de outro órgão público. É que a competência para licenciar não se confunde com a competência para fiscalizar".
- (b) "[...] merece censura o acórdão recorrido, pois os dispositivos do Código Florestal, em especial o art. 4º da Lei 12.651/2012, devem ser aplicados para a proteção de Área de Preservação Permanente, em zonas rurais **ou urbanas**."
- (c) "Outrossim, de acordo com a jurisprudência do STJ, a antropização da área não é capaz de afastar o regime protetivo das APPs".
- (d) "As Falésias marinhas, como borda escarpada de "tabuleiro" costeiro, são Áreas de Preservação Permanente (art. 2º, *g*, da Lei 4.771/1965, revogada, e art. 4º, VIII, da Lei 12.651/2012), portanto compõem terreno *non aedificandi*, com presunção absoluta de dano ambiental caso ocorra desmatamento, ocupação ou exploração, observadas as ressalvas, em rol taxativo, expressa e legalmente previstas. Contra tal presunção *juris et de jure*, incabível prova de qualquer natureza, pericial ou não" e "Logo, como, no caso em escopo, não houve licenciamento para realização de obra em borda de Falésia, está justificada a atuação sancionatória do IBAMA".
- (e) "Por fim, deve ser afastado o fundamento utilizado na origem segundo o qual as sanções foram aplicadas de forma imediata, ferindo o devido processo legal. O Tribunal *a quo* confunde a fase de autuação, em que há apenas a formulação de uma peça acusatória, com a fase do julgamento, ocasião na qual é efetivamente imposta a sanção ao acusado. Na espécie, o processo administrativo ambiental foi impugnado judicialmente nessa primeira fase, sendo certo que a lavratura de auto de infração não exige contraditório prévio. Não é outra a previsão do art. 71, I, da Lei 9.605/1998, que oportuniza a manifestação do infrator tão somente após autuação".

Em que pesem os bem articulados argumentos lançados pelo eminente Ministro Relator, e a despeito da evidente relevância do tema, peço as mais respeitosas vênias ao eminente Ministro Herman Benjamin para ousar divergir do voto de Sua Excelência, e o faço por entender que o recurso especial interposto pelo IBAMA não reúne condições de ser conhecido.

De saída, verifica-se que nenhum dos artigos indicados como violados - *artigos 64 e 71 da Lei n. 9.605/1998; artigo 17, § 3º, da Lei Complementar n. 140/2011; artigos 4º, VIII, 7º e 8º, da Lei n. 12.651/2012 (Código Florestal)* -, ou mesmo as teses deles resultantes, foram analisados pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, e nem foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão da Corte de origem. Nesse cenário, ausente o indispensável prequestionamento, consoante o disposto no enunciado das Súmulas n. 282 e

# *Superior Tribunal de Justiça*

356/STF, incidentes, na espécie, por analogia.

Sobre o tema, a propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

**1. A matéria relativa aos arts. 480, §§ 1º e 2º, 873, III, do Código de Processo Civil não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem.**

**Ademais, o agravante não opôs embargos de declaração com o intuito de sanar eventual omissão.**

**2. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, consoante o que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.**

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 1.737.518/ES, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 18/5/2021, DJe de 9/6/2021.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. **AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.** SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO.

1. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela parte recorrida, tendo por objeto o afastamento da tributação pelo Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF sobre valores remetidos a empresas sediadas no exterior, a título de pagamento por serviços que não envolvem transferência de tecnologia. **AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.**

2. O Tribunal a quo não emitiu juízo de valor sobre os arts. 319, 322, 324 e 1.013 do CPC/2015; 1º da Lei 12.016/2009; 31 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados; 685, II, do Decreto 3.000/1999.

3. Não se opuseram Embargos de Declaração, indispensáveis à análise de possível omissão no julgado. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa à referida norma legal, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento. No ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada." Precedente: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

**IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ANÁLISE GENÉRICA DO ART. 12 DO MODELO DE CONVENÇÃO DA OCDE. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO CONCRETA DAS CONVENÇÕES FIRMADAS E DOS RESPECTIVOS PROTOCOLOS.**

4. O cerne da argumentação da recorrente é a aplicação da norma especial (art. 12 do Modelo de Convenção da OCDE), em vez da norma geral (art. 7º do Modelo de Convenção da OCDE). Afirma que é equivocada "(...) a aplicação direta do art. 7º das Convenções Internacionais, dotado da cogência necessária para aplicar à espécie o regime jurídico reservado aos 'royalties' descritos no art. 12, dispositivo este que, ao tratar de 'rendimentos provenientes da prestação de serviços técnicos' é especial em relação àquele primeiro (art. 7º) que trata genericamente de 'lucros'".

5. A parte recorrente chega a essa compreensão conjugando o § 3º do art. 12 do Modelo de Convenção da OCDE e os protocolos anexos aos tratados firmados entre o Brasil e diversos países: "Nestes casos, a sistemática é precisamente a mesma: os §3º dos artigos 12 - de sentido homólogo nos acordos citados - definem o que são royalties para fins de tributação internacional, sendo que, na seqüência, são complementados pelos respectivos protocolos, os quais, invariavelmente, descrevem a prestação de assistência técnica e de serviços técnicos como integrantes do sentido jurídico de royalties (...)".

6. A Corte de origem, por sua vez, menciona o art. 12 da Convenção Modelo da OCDE para concluir que os valores remetidos ao exterior não se enquadram no conceito de royalties, pois os serviços prestados pela impetrante não implicam

transferência de tecnologia:

"De outra via, a alegação de que os valores remetidos ao exterior pela impetrante se enquadrariam no conceito de royalties, e, portanto, poderiam ser tributados no Brasil, conforme previsto no art. 12 da Convenção Modelo da OCDE, não merece acolhida. Com efeito, os serviços prestados pela impetrante não implicam em transferência de tecnologia, razão pela qual os respectivos contratos não necessitam de averbação junto ao INPI, nos termos do art. 211 da Lei 9.279/96, e tampouco se encontram registrados no Banco Central do Brasil, conforme Portaria MF nº 287/72".

7. Em análise superficial, o trecho acima transcrito pode induzir a reconhecimento do prequestionamento implícito da matéria. A ausência de indicação expressa do dispositivo legal violado não é, por si só, motivo para deixar de conhecer da matéria.

8. No entanto, o presente caso possui uma peculiaridade: a referência ao art. 12 da Convenção Modelo da OCDE, instrumento de soft law por excelência, não é suficiente à configuração do prequestionamento.

9. Em outras palavras, a menção à abstrata Convenção Modelo da OCDE, que não possui, per si, validade e eficácia no Direito Interno, não é suficiente à configuração do prequestionamento, mesmo que em sua forma implícita. Apenas a apreciação das concretas convenções firmadas com base em tal modelo e internalizadas no ordenamento jurídico nacional, essas sim normas jurídicas aptas a produzir efeitos no País, supriria o requisito para conhecimento do apelo nobre.

10. Sem desprezar a relevância interpretativa dos princípios e normas de Direito Público Internacional, não é possível o reconhecimento do prequestionamento implícito, baseado em mera recomendação internacional, que nem sequer se enquadra no conceito de "lei federal" para fins de interposição de Recurso Especial.

11. Nesse contexto, a própria recorrente alega haver violação aos arts. 12 das convenções firmadas entre o Brasil e outros países, transcrevendo-os. Afirma que há necessidade de conjugar o mencionado art. 12 com as disposições específicas dos Protocolos de cada uma das convenções: "A rigor, o que importa na presente causa é investigar e adotar o sentido de royalties que os países empregaram valendo-se dos referidos Protocolos, ao menos para efeito dos Tratados que assinaram, os quais, nunca é demasiado repetir, abarcam *ipsis litteris* todos 'os pagamentos recebidos pelo fornecimento de serviços técnicos'".

12. Apesar de expressar essa compreensão nas razões do Recurso Especial, a parte recorrente não opôs Embargos de Declaração. Não suscitou a manifestação do Tribunal a quo acerca da aplicação do § 3º do art. 12 das convenções firmadas com base no Modelo da OCDE combinada com os protocolos anexos a cada acordo, de forma particularizada.

13. A redação do art. 12 da Convenção Modelo da OCDE (*lato sensu*) não é suficiente à conclusão que a parte recorrente pretende ver acolhida. Apenas com análise de cada Protocolo específico, questão não suscitada pela recorrente na Corte de origem, é possível definir o alcance da expressão "informações correspondentes à experiência adquirida no setor industrial, comercial ou científico". Esse é o ponto central da argumentação do Recurso Especial, que não foi tratado no acórdão recorrido nem foi objeto da oposição de Aclaratórios.

14. A eventual apreciação da controvérsia pelo STJ, nos termos em que postos pela recorrente, configura manifesta supressão de instância. Quanto a esse aspecto, incide, igualmente, a Súmula 282/STF.

15. Em *obiter dictum*, ressalte-se que a verificação da ausência do prequestionamento não significa o reconhecimento do acerto ou desacerto da

compreensão da Corte de origem. Trata-se tão somente de constatar a impossibilidade de, no presente caso, ser apreciada adequadamente a relevante matéria de fundo. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ 16. A recorrente defende que "(...) não é possível deduzir que as atividades de intermediação realizadas pela apelante junto a empresas no exterior possam ser tomadas como serviços 'convencionais' ou 'fungíveis'. Bem ao contrário, encerram atividades cuja proposta e consecução exige expertise e know-how, conclusão que se chega pela simples leitura de objeto social da Impetrante (fls. 29)". 17. Modificar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido, no sentido de que os serviços prestados pela impetrante não se enquadram no conceito de royalties, demanda o reexame do acervo fático-probatório e do contrato social da empresa, o que é vedado, respectivamente, pelas Súmulas 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") e 5/STJ ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja Recurso Especial").

Nesse sentido: AgInt nos EDcl no REsp 1.713.140/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 13.5.2019; AgInt nos EDcl no AREsp 617.504/MG, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.4.2019. DISSÍDIO PRETORIANO PREJUDICADO 18. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada na apreciação do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.381.105/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16.4.2019; REsp 1.777.524/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.12.2018; AgInt no AREsp 1.336.834/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 909.861/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.5.2018.

19. Recurso Especial não conhecido.

(REsp n. 1.821.336/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/2/2020, DJe de 22/10/2020.)

AMBIENTAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. LEGITIMIDADE ATIVA E INTERESSE DE AGIR DO IBAMA. EMPRESA QUE EXPLORA ATIVIDADE DE CULTIVO SEM ESPECÍFICO E PRÉVIO LICENCIAMENTO AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE LICENÇA PARA ATIVIDADE AGRÍCOLA DE CULTIVO DE CANA-DE-AÇÚCAR. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULAS 7 E 211 DO STJ.

1. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública de caráter preventivo e reparatório, ajuizada pelo Ibama contra a usina de açúcar Vale Verde Empreendimentos Agrícolas Ltda. Objetiva compeli-la a: a) licenciar a sua atividade agrícola no órgão estadual competente (CPRH); b) averbar a Reserva Legal de suas propriedades rurais; c)

retirar a cultura de cana-de-açúcar das áreas protegidas; d) abster-se do uso de queimadas; e) reparar eventuais danos ambientais causados; f) indenizar por danos morais coletivos.

2. Na sentença, o Juiz do feito extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, sob o entendimento de que o Ibama poderia alcançar as medidas judicialmente solicitadas na via administrativa, com utilização do seu poder de polícia. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região manteve a sentença, sob o argumento principal de que a "adoção das medidas requeridas por meio 'desta ação civil pública deve ser promovida no próprio âmbito administrativo, sendo que somente em casos de eventuais empecilhos encontrados no exercício

# Superior Tribunal de Justiça

do poder de polícia é que se poderá discutir e requerer providências judicialmente".

3. Não é possível, in casu, o conhecimento, seja por falta de prequestionamento, seja por ter o Tribunal a quo, na hipótese dos autos, afirmado que a medida judicial requerida pode "ser promovida no próprio âmbito administrativo", o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

**4. Além disso, "no que concerne ao argumento exposto pelo em. Relator de que a 'licença expedida sem condicionantes nem disciplinamento algum da atividade da empresa autuada é ilegal', observa-se que não houve debate pelo aresto recorrido sobre esse aspecto específico, no que haveria ausência de prequestionamento, inclusive porque a parte recorrente não opôs embargos de declaração ao segundo julgamento prolatado pela eg. Corte de origem (e-STJ, fls. 955-971)". Realmente, inexistiu a interposição de Embargos de Declaração, o que inviabiliza a análise dessa questão central ao deslinde da causa, sem qualquer juízo neste instante sobre o mérito da irresignação.**

5. Recurso Especial do Ibama não conhecido.

(REsp n. 1.660.640/PE, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 5/12/2022.)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. ALEGADA AFRONTA AOS ARTIGOS 393 E 422, DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 282/STF E N. 356/STF. LUCROS CESSANTES. PRESUNÇÃO DO PREJUÍZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

**1. A Corte regional não apreciou à alegada afronta aos artigos 393 e 422, do CPC de 2015 e a parte recorrente não opôs embargos de declaração objetivando suprir eventual omissão, não estando presente o necessário prequestionamento. Incidência dos enunciados previstos nas Súmulas 282 e 356 do STF.**

2. "Nos termos da jurisprudência do STJ, o atraso na entrega do imóvel enseja pagamento de indenização por lucros cessantes durante o período de mora do promitente vendedor, sendo presumido o prejuízo do promitente comprador". (EREsp 1341138/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 22/05/2018).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp n. 1.969.210/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/3/2022, DJe de 30/3/2022.)

Em segundo lugar, quanto à competência do IBAMA, a autarquia parece delirar do que foi decidido pela Corte de origem, porque o Tribunal Regional Federal da 5ª Região afirmou expressamente que "a legislação ambiental, em especial os dispositivos da Lei nº 9.605/98, de fato preveem entre as medidas sancionadoras por violação do meio ambiente, pena de multa e embargo de obra ou atividade. Nesse contexto, o regular exercício do Poder de Polícia administrativo é inerente ao órgão de fiscalização mencionado, prerrogativa assegurada pela Constituição" (fl. 441) e que "não se discute a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente, ainda assim, sua atuação não pode ser feita de forma a suprimir ou sobrepujar a competência do

# Superior Tribunal de Justiça

órgão municipal ou estadual" (fl. 442).

Todavia, o recurso especial, quanto ao tema, parte do pressuposto de que "**o respeitável acórdão recorrido que, uma vez que a competência para proceder ao licenciamento ambiental do empreendimento não era do IBAMA, mas sim do município de Tibau do Sul** e que, tendo este considerado dispensável a licença ambiental, supostamente não poderia o IBAMA atuar no caso desconsiderando a autuação do município competente, razão pela qual a imposição de multa e de termo de embargo seria supostamente irrazoável e desproporcional" (fl. 455).

Entretanto, da leitura dos excertos citados, fica claro que o Tribunal *a quo* não afastou a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras, tendo reconhecido a nulidade do auto de infração a partir de outros elementos, quais sejam, a inobservância do devido processo legal e dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, ainda que fosse possível superar a ausência de prequestionamento dos artigos indicados como violados, quanto a essa questão, a desconexão entre os fundamentos do acórdão recorrido e as razões recursais imporia a aplicação da Súmula n. 284/STF.

Ademais, se desprezada a evidente ausência de prequestionamento, o recurso especial também não poderia ser conhecido por incidência da Súmula n. 7 desta Corte. É que o Tribunal de origem, para declarar a nulidade do auto de infração aplicado pelo IBAMA, consignou o seguinte (fls. 441-442):

A legislação ambiental, em especial os dispositivos da Lei nº 9.605/98, de fato preveem entre as medidas sancionadoras por violação do meio ambiente, pena de multa e embargo de obra ou atividade. Nesse contexto, o regular exercício do Poder de Polícia administrativo é inerente ao órgão de fiscalização mencionado, prerrogativa assegurada pela Constituição. **No entanto, este encontra limites no que tange aos campos da legalidade, proporcionalidade e razoabilidade, além de ser necessária a observância pela Administração Pública do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.**

**Entretanto, no caso dos autos, as sanções que foram impostas à Apelada não ensejaram a existência de um processo administrativo em que lhes fosse assegurada a ampla defesa e o contraditório. Ademais, este não foi realizado à luz do devido processo legal. Os atos praticados pelo IBAMA, aplicando sanções de forma imediata, desbordando dos limites necessários para suspender a pretensa ilegalidade concernente à infração ambiental extrapolaram os limites daquele atuar que se espera dos agentes administrativos, que devem, regra geral, agir com cautela.**

Nesse contexto, tendo o acórdão recorrido afirmado a ausência de processo administrativo em que fossem assegurados à ora recorrida a ampla defesa e o contraditório e que a atuação do IBAMA teria desbordado dos limites necessários para sustar a pretensa ilegalidade e extrapolado os limites do atuar que se espera dos agentes administrativos, afastar a conclusão a que chegou o Tribunal *a quo*, demandaria, necessariamente, o reexame de circunstâncias fático-probatórias, tarefa insuscetível de ser realizada na via do recurso especial, consoante o disposto no enunciado da Súmula n. 7 desta Corte.

Sobre o ponto, destaco a manifestação do Ministério Público Federal que opinou

# Superior Tribunal de Justiça

pelo não conhecimento do recurso especial nos termos do parecer assim ementado (fl. 524):

Recurso Especial. Ambiental. Auto de infração lavrado pelo IBAMA. Afastamento da multa. Ausência do devido processo legal. Inobservância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Acórdão calcado nas provas dos autos. Pretensão de revolvimento de matéria probatória. Óbice da Súmula 7 do STJ. Precedentes do STJ. Parecer pelo não conhecimento do Recurso Especial.

Ainda quanto ao ponto, o eminente Ministro Relator registrou o seguinte:

O Tribunal *a quo* confunde a fase de autuação, em que há apenas a formulação de uma peça acusatória, com a fase do julgamento, ocasião na qual é efetivamente imposta a sanção ao acusado.

Na espécie, o processo administrativo ambiental foi impugnado judicialmente nessa primeira fase, sendo certo que a lavratura de auto de infração não exige contraditório prévio. Não é outra a previsão do art. 71, I, da Lei 9.605/1998, que oportuniza a manifestação do infrator tão somente após autuação.

Ocorre, no entanto, que o Tribunal *a quo* não emitiu qualquer juízo de valor sobre a previsão contida no art. 71, inciso I, da Lei n. 9.605/1998, nem o IBAMA cuidou de opor embargos de declaração para indicar a pretensa confusão da Corte de origem que conduziria à violação do aludido dispositivo legal, razão pela qual renova-se aqui a já identificada ausência de prequestionamento (Súmulas n. 282 e 356/STF).

Em terceiro lugar, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região afirmou a existência de licenças ambientais, obtidas pela recorrida, concedidas pela Administração Pública, na esfera estadual e municipal. Afirmou, também, que o terreno onde será construído o imóvel está localizado em área urbana consolidada, assim prevista no plano diretor do Município de Tibau do Sul/RN e conforme Certidão de Uso e Ocupação do Solo, não se tratando de área de preservação permanente, o que tornaria desproporcionais as sanções aplicadas - *embargo de obra e multa de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais)*. A esse respeito, lê-se no voto-condutor do acórdão recorrido, *in verbis*:

Além disso, deve ser levada em consideração a existência de licenças ambientais já obtidas pela Apelada, concedidas pela Administração Pública, na esfera estadual e municipal.

Analisando a demanda em tela, percebe-se que o terreno onde será construído o imóvel está localizado em área urbana consolidada, conforme plano diretor elaborado pelo Município de Tibau do Sul/RN e segundo Certidão de Uso e Ocupação do Solo (ver IDs nº 467196 e 467199), não se tratando de APP (Área de Preservação Permanente).

Com efeito, a Dispensa de Licença/Processo nº 02/2012/DL-05 emitida pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente e Serviços Urbanos de Tibau do Sul (ver ID nº 467202, p. 1 a 2) deixa claro que "para a construção da residência unifamiliar, na Cava da Onça, em Tibau do Sul/RN, não é necessário o licenciamento ambiental, uma vez que se trata de empreendimento que não se enquadra nas exigências de licenciamento ambiental, previstos no Código de Meio Ambiente e no estabelecido pela Resolução nº 01 do CONDEMA".

Assim, pelo fato de a Apelada apresentar documento que atesta a sua dispensa do licenciamento ambiental, não é adequado, isto é, não se coaduna com a



# Superior Tribunal de Justiça

proporcionalidade e razoabilidade, embargar a obra e multar a Recorrida no valor total de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Não se discute a competência do IBAMA para conceder licenças e fiscalizar atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente, ainda assim, sua atuação não pode ser feita de forma a suprimir ou sobrepujar a competência do órgão municipal ou estadual.

Nas razões do recurso especial, todavia, o IBAMA sustentou o seguinte (fl. 455):

Aliás, é importante que se saliente que a Secretaria de Meio Ambiente do município de Tibau do Sul, ao expedir autorização para construir a obra embargada pelo IBAMA apenas atestou que o terreno onde foi perpetrada a infração não corresponde a "unidade de conservação" notadamente que não está inserida ou corresponde a nenhuma Área de Preservação Ambiental e que a mesma está situada na zona urbana do município. Mas em momento algum o órgão ambiental municipal apreciou se o terreno da obra em questão está ou não situado em área de preservação permanente. **O acórdão é que fez essa confusão entre essa menção feita pelos documentos municipais a Área de Preservação Ambiental, ao passo que a acusação do IBAMA que lastreou o auto de infração anulado é de que o auto está localizado em área de preservação permanente, o que é algo completamente diferente. Nada a ver uma coisa com a outra. Trata-se aqui, evidentemente de mero erro material do acórdão, erro de digitação, já que faz referência à expressão "área de preservação permanente" ao mesmo tempo em que faz referência a documentos que remetem não a áreas de preservação permanente, mas a áreas de proteção ambiental.**

Percebe-se, a toda evidência, que o IBAMA busca, nas razões do recurso especial, desconstituir as premissas fáticas sobre as quais se assentaram as conclusões do acórdão recorrido, o que é de todo impróprio na via estreita do recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula n. 7/STJ.

Ora, se o IBAMA identificou, como afirmado nas razões do recurso especial, confusão, erro de premissa e erro material no acórdão recorrido, deveria a autarquia estadual ter oposto oportunamente os embargos de declaração contra aquele julgado, sendo este o recurso cabível para sanar omissões, contradições, obscuridades e para reparar erros materiais, não o recurso especial.

Por fim, mas não menos importante, o voto do Exmo. Ministro Herman Benjamin afirma estar justificada a atuação do IBAMA porque a realização de obra em borda de falésia, à luz do artigo 4º, inciso VII, do Código Florestal, e da Lei n. 7.661/1988, demandaria prévio licenciamento ambiental.

Em que pesem os bem lançados argumentos de Sua Excelência, quanto ao tema, é preciso registrar que a Lei n. 7.661/1988 não foi objeto de análise pelo Tribunal *a quo*, e nem mesmo restou indicada como violada nas razões do recurso especial, e que os artigos do Código Florestal dados por vulnerados não foram objeto de análise e manifestação pela Corte de origem, e o IBAMA deixou de opor embargos de declaração para sanar eventual omissão, ausente, portanto, o indispensável prequestionamento.

Feitas essas considerações, e renovando as mais respeitosas vênias ao eminente

# *Superior Tribunal de Justiça*

Relator, Ministro Herman Benjamin, voto no sentido de não conhecer do recurso especial.

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.016 - RN (2016/0333329-7)**  
**VOTO-VOGAL**

**MINISTRA ASSULETE MAGALHÃES:** Peço vênia ao Relator, para acompanhar a divergência.

Como ressaltado pelo Ministro MAURO CAMBPELL MARQUES, o acórdão recorrido não expendeu qualquer juízo de valor sobre os arts. 64 e 71 da Lei 9.605/98, 4º, VIII, 7º e 8º da Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal) e 17, § 3º, da Lei Complementar 140/2011, invocados como violados na petição do Recurso Especial.

De fato, por simples cotejo das razões recursais e dos fundamentos do acórdão, percebe-se que, além da ausência de manifestação expressa, a tese recursal, vinculada aos citados dispositivos legais, tidos como violados, não foi apreciada, no voto condutor do acórdão recorrido, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem, nem opôs a parte ora agravante os devidos Embargos de Declaração, para suprir eventual omissão do julgado.

Diante desse contexto, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento – requisito viabilizador da abertura desta instância especial –, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

Para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, em suas razões recursais. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto. A propósito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. **PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.**

**1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).**

(...)

**3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).**

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. (...) ART. 192 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO CREDOR. AFERIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...)

**4. A tese da prescrição com base no art. 192 do Código Civil não comporta conhecimento, por falta de prequestionamento, visto que o acórdão abordou a questão prescricional com base nos arts. 174 do CTN e 40 da Lei n. 6.830/80, o que atrai a incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF ao ponto.**

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.461.155/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

Com efeito, "a exigência do prequestionamento, impende salientar, não é mero rigorismo formal, que pode ser afastado pelo julgador a que pretexto for. Ele consubstancia a necessidade de obediência aos limites impostos ao julgamento das questões submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça, cuja competência fora outorgada pela Constituição Federal, em seu art. 105. (...) A competência para a apreciação originária de pleitos no C. STJ está exaustivamente arrolada no mencionado dispositivo constitucional, não podendo sofrer ampliação" (STJ, REsp 1.033.844/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/05/2009).

Ainda que ultrapassado tal óbice, o acórdão recorrido, com base no exame dos elementos fáticos dos autos, consignou que **"as sanções que foram impostas à Apelada não ensejaram a existência de um processo administrativo em que lhes fosse assegurada a ampla defesa e o contraditório. Ademais, este não foi realizado à luz do devido processo legal. Os atos praticados pelo IBAMA, aplicando sanções de forma imediata, desbordando dos limites necessários para suspender a pretensa ilegalidade concernente à infração ambiental extrapolaram os limites daquele atuar que se espera dos agentes administrativos, que devem, regra geral, agir com cautela"**.

Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA

DIVERGÊNCIA E NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO.

1. A Corte local manteve a sentença que julgou parcialmente procedente os Embargos para reconhecer o excesso de execução determinando que ela prosseguisse no valor da diferença devida a título de IRPJ, em conformidade com o laudo pericial, e foi categórica ao consignar que não é devida a condenação da União em honorários advocatícios porque a referida cobrança somente ocorreu em razão de a executada ter feito com erro o preenchimento da sua DCTF.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

**3. O STJ não pode reexaminar os fatos e as provas produzidas nos autos, sob pena de infringir a Súmula 7 do STJ.**

(...)

6. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.592.074/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2016).

Quanto ao ponto, o eminente Ministro HERMAN BENJAMIN ponderou o seguinte:

"O Tribunal *a quo* confunde a fase de autuação, em que há apenas a formulação de uma peça acusatória, com a fase do julgamento, ocasião na qual é efetivamente imposta sanção ao acusado.

Na espécie, **o processo administrativo ambiental foi impugnado judicialmente nessa primeira fase, sendo certo que a lavratura de auto de infração não exige contraditório prévio. Não é outra a previsão do art. 71, I, da Lei 9.605/1998, que oportuniza a manifestação do infrator tão somente após a autuação.**"

Entretanto, entendo, com respeitosa vênua ao Relator, Ministro HERMAN BENJAMIN, que o art. 71, I, da Lei 9.605/98, não foi apreciado, pelo acórdão recorrido, nem opôs o IBAMA Embargos de Declaração, em 2º Grau, para deliberar sobre o aludido dispositivo legal. Sobre o assunto, assim se manifesta o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES:

"Ocorre, no entanto, que o Tribunal *a quo* não emitiu qualquer juízo de valor sobre a previsão contida no 71, inciso I, da Lei 9.605/1998, nem o IBAMA cuidou de opor embargos de declaração para indicar a pretensa confusão da Corte de origem que conduzira à violação do aludido dispositivo legal, razão pela qual renova-se aqui a já identificada ausência de prequestionamento (Súmulas n. 282 e 356/STF)."

Observo que o parecer ministerial, no STJ, também opina pelo não

# *Superior Tribunal de Justiça*

conhecimento do Recurso Especial, em parecer assim ementado:

"Recurso Especial. Ambiental. Auto de infração lavrado pelo IBAMA. Afastamento da multa. Ausência do devido processo legal. Inobservância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. **Acórdão calcado nas provas dos autos. Pretensão de revolvimento de matéria probatória. Óbice da Súmula 7 do STJ. Precedentes do STJ. Parecer pelo não conhecimento do Recurso Especial**" (fl. 524e).

Ante o exposto, pedindo a mais respeitosa vênio ao Relator, Ministro HERMAN BENJAMIN, acompanho a divergência, inaugurada pelo Ministro MAURO CAMPBELL, para não conhecer do Recurso Especial, embora reconheça a relevância da matéria de fundo.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2016/0333329-7      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.646.016 / RN**

Números Origem: 08050494220144058400 8050494220144058400

PAUTA: 23/05/2023

JULGADO: 23/05/2023

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVAVEIS-IBAMA  
RECORRIDO : WEDEL INVESTIMENTOS LTDA - ME  
ADVOGADOS : IVON D'ALMEIDA PIRES FILHO - PE005399  
FERNANDA BARRETO CAMPELLO WALTER - PE018915

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos  
Administrativos - Infração Administrativa - Multas e demais Sanções

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, dando provimento ao recurso, o voto vogal divergente do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, não conhecendo do recurso, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Assusete Magalhães, os votos dos Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins, acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencidos os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.