

QUARTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL 0003430-39.2006.8.19.0003

APELANTE 1: **MINISTÉRIO PÚBLICO**

APELANTE 2: **MUNICÍPIO DE ANGRA DOS REIS** (RECURSO ADESIVO)

APELANTE 3: **CLAUDIO GOULART DE ABREU VOMHOF** (RECURSO ADESIVO)

APELADOS: OS MESMOS

Relator: Desembargador **Marcelo Lima Buhatem**

DIREITO AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO AMBIENTAL - CONSTRUÇÃO DE MURO SOBRE COSTÃO ROCHOSO – ÁREA NON EDIFICANDI.

PROIBIÇÃO PREVISTA NO PLANO DIRETOR - LAUDO PERICIAL ATESTANDO A AGRESSÃO AO MEIO AMBIENTE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DEVER DE RECUPERAÇÃO - OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

LESÃO QUE SE PROTRAI NO TEMPO - ABRANGÊNCIA DO PROPRIETÁRIO ATUAL – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO EM FACE DO MEIO AMBIENTE – DESIMPORTÂNCIA DA DETERMINAÇÃO DO AGENTE CAUSADOR DO EVENTO DANOSO AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO.

1. Trata-se de ação civil pública proposta pelo Município de Angra dos Reis, sob a alegação de que o réu construiu um muro de pedra e aterro sobre costão rochoso, na Ilha do Jorge, Bracuhy, Angra dos Reis, em área denominada de zona de preservação permanente, sem a prévia e necessária licença municipal.

2. A obrigação de reparar o dano ambiental é propter rem, o que significa dizer que adere ao título e se transfere ao futuro proprietário, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano ambiental, com a construção do muro em área *non edificandi*, mas do antigo proprietário ou possuidor do imóvel.

3. Nesse sentido, andou mal a sentença ao passo que deixou de acolher o pedido de reparação dos danos ambientais, sob o falível argumento de que o muro de pedras já estava totalmente construído quando o réu adquiriu o imóvel em 20.10.2004, pelo que estão os apelos interpostos pelo *Parquet* e pelo ente federativo a desafiar o provimento, com a condenação do réu apelante a **recuperar o dano ambiental**, que se não foi o autor, ao menos se **aproveita** da área acrescida perpetrada ao longo do tempo com sua **omissão**.

4. Revela o conjunto fático-probatório que as irregularidades foram perpetradas ao longo do tempo, no decorrer da cadeia dominial, havendo, na verdade, uma **autoria sucessiva** de atos **prejudiciais** ao meio ambiente, eis que a construção foi concretizada por terceiros, mas **mantida** pelo atual proprietário.

5. A zona costeira abriga um mosaico de ecossistemas de alta relevância ambiental, cuja diversidade é marcada pela transição de ambientes terrestres e marinhos, com interações que lhe conferem um caráter de fragilidade e que requerem, por isso, atenção especial do poder público, conforme demonstra sua inserção na Constituição Brasileira, como área de patrimônio nacional.

6. Conseqüentemente, as obrigações daí decorrentes trazem clara natureza *propter rem*, isto é, **aderem ao titular do direito real** e acompanham os novos proprietários e possuidores *ad infinitum*, independentemente de sua manifestação de vontade, expressa ou tácita. Se a coisa muda de dono, muda, por igual e automaticamente, a obrigação de devedor, exista ou não cláusula contratual a respeito, cuide-se de sucessão a título singular ou universal.

7. Inexiste direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados – as gerações futuras – carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome

NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU E DOU PROVIMENTO, EM PARTE, AO 1º E 2º APELO.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003430-39.2006.8.19.0003, em que são: Apelante 1: **MINISTÉRIO PÚBLICO**; Apelante 2: **MUNICÍPIO DE ANGRA DOS REIS** (Recurso Adesivo); Apelante 3: **CLAUDIO GOULART DE ABREU VOMHOF** (Recursos Adesivo) e apelados: OS MESMOS.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quarta Câmara Cível deste E. Tribunal, por unanimidade de votos, em **NEGAR provimento** ao recurso do réu, e **DAR PARCIAL provimento** ao 1º e ao 2º apelo, nos termos do voto do relator.

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Município de Angra dos Reis, sob a alegação de que o réu construiu um muro de pedra e aterro sobre costão rochoso, na Ilha do Jorge, Bracuhy, Angra dos Reis, em área denominada de zona de preservação permanente, sem a prévia e necessária licença municipal. Em razão disto, requereu a condenação do réu: i) a promover a demolição da construção, com a remoção dos destroços; ii) a promover a recuperação do dano ambiental a que deu causa; iii) a ressarcir o autor pelos danos morais coletivos cuja indenização deverá ser arbitrada pelo magistrado; d) ao pagamento das custas e honorários.

O réu, regularmente citado, apresenta contestação às fls. 34/44, arguindo preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez que já adquiriu o imóvel com tal construção. No mérito, alegou que a construção foi feita antes das vedações legais. Afirmou, ainda, que a construção não gerou danos ambientais. Pugnou pela improcedência dos pedidos.

O magistrado *a quo* julgou procedentes em parte os pedidos para condenar o réu a demolir todo o muro de pedras existente no local, bem como a remover os seus destroços, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da sentença.

Apela o *Parquet* às fls. 255/261, na parte em que sentença não acolheu o pedido de indenização por danos ambientais. Sustenta que inobstante a propriedade do imóvel ter sido adquirida quando já construído o muro em questão, a responsabilização persegue o adquirente, recaindo sobre o mesmo o dever de recompor o dano ambiental perpetrado, ainda que em forma de pecúnia, quando a reconstituição *in natura* tornar-se inviável.

Adesivamente, recorre a Municipalidade às fls. 265/269, no qual persegue os mesmos objetivos do apelo interposto pelo *Parquet*, qual seja, a condenação do réu a recuperar todos os danos ambientais produzidos.

No terceiro recurso, igualmente adesivo, fls. 282/288, o réu sustenta ser imperiosa a manutenção do muro existente, constando tal pedido, inclusive, nas razões do apelo ministerial, onde sugere seja erigido muro de contenção, propriamente dito, eis que o muro objeto da perícia não possui resistência para desmonte de talude. Nesta esteira, defende que com a construção de outro muro, os danos serão duplicados, devendo a situação permanecer incólume.

Por fim, alega que a existência do muro em questão não ocasiona atividade lesiva ao local, senão impede os deslizamentos de terra, inerentes às características do lugar.

Contrarrazões às fls. 273/281; 292/297; 298/302; 306/311.

Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento dos recursos, com o provimento tão-somente do primeiro e do segundo.

Passo ao VOTO.

Os recursos são tempestivos se fazendo presentes os demais pressupostos de admissibilidade, merecendo ser conhecidos.

A CRFB/88, em relação às anteriores, pode ser considerada como um divisor de águas no tocante à tutela do meio ambiente, na medida em que destinou um capítulo inteiro à matéria.

O legislador constituinte no art. 225 da Constituição erigiu o meio ambiente à categoria de bem de uso comum do povo, asseverando assim, ser direito de todos tê-lo de maneira ecologicamente equilibrado, e em contrapartida determinou que sua defesa e preservação para as presentes e futuras gerações é dever do Poder Público e de toda a coletividade.

Ainda no supra citado artigo, precisamente no §3º, sujeita os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, responderem por suas condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, no plano penal e administrativo, independente da obrigação de reparar os danos causados.

Já no âmbito da legislação infraconstitucional dispõe a Lei nº 6.938/81, em seu artigo 14, parágrafo 1º, instituidora da Política Nacional do Meio Ambiente:

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

Temos, portanto, que a obrigação de reparação do dano ambiental é **objetiva**, baseada no **risco integral**, **solidária** e **imprescritível**.

Ou seja, havendo relação direta ou indireta entre o dano ambiental e a atividade do poluidor deve ser este considerado sujeito passivo de eventual responsabilidade civil ambiental, sendo também irrelevante a licitude da atividade, pois na ação civil pública ambiental não se discute, necessariamente, a legalidade do ato. É a potencialidade de dano que o ato possa trazer aos bens ambientais que servirá de fundamento da sentença.

Findando, quem causa ou **contribui** de algum modo para o dano ambiental deve ser responsabilizado integralmente porque **responde solidariamente**. A aferição da dimensão do dano e a

responsabilidade de cada agente é questão a ser discutida em ação própria contra os demais responsáveis.

Constatado o nexo causal entre a ação e a omissão do réu com o dano ambiental, surge, objetivamente, o dever de promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes, na forma do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.

Paulo Affonso Leme Machado, em sua obra Direito Ambiental Brasileiro, ressalta que, *verbis*:

“A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar. A responsabilidade sem culpa tem incidência na indenização ou na reparação dos “danos causados ao meio ambiente e aos terceiros afetados por sua atividade” (art. 14, § III, da Lei 6.938/81). Não interessa que tipo de obra ou atividade seja exercida pelo que degrada, pois não há necessidade de que ela apresente risco ou seja perigosa. Procura-se quem foi atingido e, se for o meio ambiente e o homem, inicia-se o processo lógico-jurídico da imputação civil objetiva ambiental!. Só depois é que se entrará na fase do estabelecimento do nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano. É contra o Direito enriquecer-se ou ter lucro à custa da degradação do meio ambiente.”¹

¹ In *Direito Ambiental Brasileiro*, Malheiros Editores, 12ª ed., 2004, p. 326-327.

Saliente-se que a obrigação de recuperar a degradação ambiental ocorrida em zona de preservação permanente abrange aquele que é titular da **propriedade do imóvel**, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano, mas do antigo proprietário tendo em conta sua *natureza propter rem*.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ, na lavra dos votos dos Ministros **HERMAN BENJAMIN** e **MAURO CAMPBELL MARQUES**, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 282 DO STF. FUNÇÃO SOCIAL E FUNÇÃO ECOLÓGICA DA PROPRIEDADE E DA POSSE. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RESERVA LEGAL. **RESPONSABILIDADE OBJETIVA** PELO DANO AMBIENTAL. **OBRIGAÇÃO PROPTER REM**. DIREITO ADQUIRIDO DE POLUIR.

1. A falta de prequestionamento da matéria submetida a exame do STJ, por meio de Recurso Especial, impede seu conhecimento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. Inexiste direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. O tempo é incapaz de curar ilegalidades ambientais de natureza permanente, pois parte dos sujeitos tutelados – as gerações futuras – carece de voz e de representantes que falem ou se omitam em seu nome.

3. Décadas de uso ilícito da propriedade rural não dão salvo-conduto ao proprietário ou posseiro para a continuidade de atos proibidos ou tornam legais práticas vedadas pelo legislador, sobretudo no âmbito de direitos indisponíveis, que a todos aproveita, inclusive às gerações futuras, como é o caso da proteção do meio ambiente.

4. As APPs e a Reserva Legal justificam-se onde há vegetação nativa remanescente, mas com maior razão onde, em consequência de desmatamento ilegal, a flora local já não existe, embora devesse existir.

5. Os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação propter rem, isto é, aderem ao título de domínio ou posse. Precedentes do STJ.

6. Descabe falar em culpa ou nexo causal, como fatores determinantes do dever de recuperar a vegetação nativa e averbar a Reserva Legal por parte do proprietário ou possuidor, antigo ou novo, mesmo se o imóvel já estava desmatado quando de sua aquisição. **Sendo a hipótese de obrigação propter rem, desarrazoado perquirir quem causou o dano ambiental in casu, se o atual proprietário ou os anteriores, ou a culpabilidade de quem o fez ou deixou de fazer. Precedentes do STJ.**

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 948921/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11/11/2009)

AMBIENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DANO AMBIENTAL EM RESERVA LEGAL. DEVER DE RECUPERAÇÃO. OBRIGAÇÃO "PROPTER REM". ABRANGÊNCIA DO PROPRIETÁRIO ATUAL, INDEPENDENTE DE QUEM CAUSOU O DANO.

1. É de se conhecer dos embargos de declaração como agravo regimental, em razão de seu caráter nitidamente infringente, em prestígio aos princípios da fungibilidade recursal e economia processual.

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que (i) a averbação da reserva legal, no âmbito do Direito Ambiental, tem caráter meramente declaratório e (ii) **a obrigação de**

recuperar a degradação ambiental ocorrida na faixa da reserva legal abrange aquele que é titular da propriedade do imóvel, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza propter rem.

3. Neste sentido, v., p. ex., REsp 343.741/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 7.10.2002; REsp 745.363/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJU 18.10.2007; e REsp 453.875/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 11.11.2009.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não cabem embargos de declaração para que o STJ enfrente matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido. (EDcl no Ag 1224056/SP, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2010)

Consoante bem pontuado pelo Ministro Herman Benjamin, no REsp nº 650728/SC, 2ª Turma, unânime:

*“(...) 11. É incompatível com o Direito brasileiro a chamada desafetação ou desclassificação jurídica tácita em razão do fato consumado. 12. As obrigações ambientais derivadas do depósito ilegal de lixo ou resíduos no solo são de natureza propter rem, o que significa dizer que **aderem ao título e se transferem ao futuro proprietário**, prescindindo-se de debate sobre a boa ou má-fé do adquirente, pois não se está no âmbito da responsabilidade subjetiva, baseada em culpa. 13. Para o fim de apuração do nexos de causalidade no dano ambiental, equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem*

financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem. 14. Constatado o nexó causal entre a ação e a omissão das recorrentes com o dano ambiental em questão, surge, objetivamente, o dever de promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes, na forma do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.(...)". DJ 02/12/2009.

Cumpre destacar que, elaborados os trabalhos técnicos, a conclusão a que chegou o ilustre expert do juízo norteou-se pela existência de **danos** ao meio ambiente, haja vista a construção de **muro** em área *non edificandi*, considerada como zona de **preservação permanente**, inserida no APA de Tamoios.

Desta forma, conforme amplo consenso doutrinário e jurisprudencial sobre o *thema decidendum*, no sentido de que a obrigação de reparar o dano ambiental é *propter rem*, o que significa dizer que adere ao título e se transfere ao futuro proprietário, resta clarividente a responsabilidade do réu apelante, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano ambiental, com a construção do muro em área *non edificandi*, mas do antigo proprietário ou possuidor do imóvel.

Nesse sentido, andou mal a sentença ao passo que deixou de acolher o pedido de reparação dos danos ambientais, sob o falível argumento de que o muro de pedras já estava totalmente construído quando o réu adquiriu o imóvel em 20.10.2004, pelo que

estão os apelos interpostos pelo *Parquet* e pelo ente federativo a desafiar o provimento, com a condenação do réu apelante a recuperar o dano ambiental, que se não foi o autor, ao menos perpetrou ao longo do tempo com sua omissão.

Revela o conjunto fático-probatório que as irregularidades foram perpetradas ao longo do tempo, no decorrer da cadeia dominial, havendo, na verdade, uma autoria sucessiva de atos prejudiciais ao meio ambiente, eis que a construção foi concretizada por terceiros, mas mantida pelo atual proprietário.

Não se pode olvidar que a propriedade além de fonte de direitos, é também de obrigações. Quem adquire imóvel com irregularidades perante a legislação de proteção do meio ambiente, recebe-o não só com seus atributos positivos e benfeitorias, como também com os ônus ambientais que sobre ele incidam, inclusive o dever de recuperar dano ambiental perpetrado pelo antigo proprietário.

A zona costeira abriga um mosaico de **ecossistemas** de alta **relevância ambiental**, cuja diversidade é marcada pela transição de ambientes terrestres e marinhos, com interações que lhe conferem um caráter de fragilidade e que requerem, por isso, atenção especial do poder público, conforme demonstra sua inserção na Constituição Brasileira, como área de patrimônio nacional.

Consequentemente, as obrigações daí decorrentes trazem clara natureza *propter rem*, isto é, aderem ao titular do direito real e acompanham os novos proprietários e possuidores *ad infinitum*, independentemente de sua manifestação de vontade, expressa ou tácita. Se a coisa muda de dono, muda, por igual e automaticamente, a obrigação de devedor, exista ou não cláusula contratual a respeito, cuide-se de sucessão a título singular ou universal.

A rigor, não se deveria sequer falar em culpa ou nexo causal, quando o juiz exige do novo proprietário (e também do possuidor) comportamentos do tipo *facere* (averbação, recuperação com espécies nativas e defesa desses espaços) e *non facere* (abstenção de uso econômico direto - caso das APPs - e exploração com corte raso, já que admitido apenas o seletivo, quanto à Reserva Legal).

Quem se beneficia da degradação ambiental alheia, a agrava ou lhe dá continuidade não é menos degradador. Por isso, o legislador se encarrega de responsabilizar o novo proprietário pela cura do **malfeito** do seu **antecessor**. Isso vale para o caso dos autos.

Prosseguindo no julgamento, ao contrário do que quer fazer crer o réu apelante, na tentativa de induzir ao erro, não há como confundir o muro hoje existente com o de contenção abordado pelo ilustre *expert* do juízo e reportado no apelo ministerial, como medida mitigadora do dano ambiental. A construção do muro provisório de

contenção tem como fim evitar a contaminação das águas com os despojos que advirão da demolição daquele.

Vale destacar, como bem expôs a perita do juízo que eventual alegação que possa surgir de que a fauna e flora marinha já tenham-se adaptado às condições de existência do muro, não pode prosperar sob pena de servir de **estímulo** a **agressão**, possibilitando a efetivação de crime ambiental, podendo mesmo servir de **pretexto** para que em causas semelhantes venham legalizar outras obras em iguais condições.

Por fim, cabe ressaltar que não se torna possível a condenação do réu a recuperar a área degradada e a pagar indenização por tais danos, por se tratar de um mesmo pedido, porém realizado de forma alternativa.

Sempre demonstra-se aconselhável nestes casos que aquele que causou danos de ordem ambiental seja condenado em obrigação de fazer (caso haja pedido neste sentido), consistente na recuperação da área danificada, também como forma de **punição**, bem como para **evitar** condutas semelhantes no futuro.

Ex positis, considerando que o sistema jurídico de proteção ao meio ambiente está fundado, entre outros, nos princípios da prevenção, do poluidor-pagador e da reparação integral, **DOU parcial provimento** ao 1º e ao 2º apelos para condenar o réu à integral recuperação da área degradada, devendo adotar, ainda, como medida mitigatória e compensatória a construção de um muro de contenção, na forma do laudo pericial de fs. 169/182.

Fixo o prazo de 30 dias para elaboração e apresentação do projeto de recuperação ao juízo *a quo* e aos órgãos ambientais municipais competentes e, aprovado este, ouvido o *Parquet*, o prazo de 15 dias para o início das obras, tudo sob pena de multa diária no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), em caso de descumprimento de qualquer das etapas.

Mantenho a sentença em seus demais termos.

Rio de Janeiro, de de 2011.

Desembargador **MARCELO LIMA BUHATEM**
Relator