

# A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE SOB A PERSPECTIVA DA JURISPRUDENCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA BRASILEIRO

*Deilton Ribeiro Brasil*<sup>1</sup>  
*Isabella Cristina Silva Paiva*<sup>2</sup>

**RESUMO:** No presente artigo busca-se apresentar uma visão crítica do papel criativo da jurisprudência ambiental do Superior Tribunal de Justiça que vem atuando na construção do Estado de Direito Ambiental com a utilização de princípios e normas ambientais. Entre as inovações jurisprudenciais evidenciadas, temos: o princípio do mínimo existencial, a inexistência de direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente. Dessa forma, o Poder Judiciário tem exercido um papel importante no controle e reparação do dano com o objetivo de garantir a conservação dos bens ambientais juridicamente protegidos diante de um contexto de ameaça à biodiversidade e busca de um desenvolvimento sustentável.

Metodologicamente tratou-se de uma busca jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça brasileiro a partir de termos de pesquisa ou palavras-chave sobre o tema e operadores booleanos. O recorte da escolha do Tribunal Superior surgiu da necessidade de se estudar o tema da proteção do meio ambiente pela vertente do Poder Judiciário, além de se tratar de instância superior com influência e força de precedentes no nosso ordenamento, cujas decisões uma vez proferidas resultam no trânsito em julgado da ação. Foram selecionados quatro acórdãos, os quais passaram por uma sistematização em tabela, baseadas nas seguintes categorias: origem, recurso, destino, partes envolvidas na lide e argumentos da decisão e posterior análise qualitativa. Percebe-se que a tendência dos julgadores é a da concretude da defesa do meio ambiente às partes que o pleiteavam. A principal fundamentação dos julgados, por sua vez, é que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

**PALAVRAS-CHAVE:** Desenvolvimento sustentável. Estado de Direito Ambiental. Jurisprudência ambiental. Proteção do meio ambiente. Superior Tribunal de Justiça.

## 1 INTRODUÇÃO

Conforme Prudente (2012), no Estado Democrático de Direito, o Poder Judiciário está sendo permanentemente convocado, com os demais Poderes Republicanos e toda a coletividade, a defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações (artigo 225, *caput*, Constituição Federal de 1988), adotando técnicas e procedimentos processuais mais rápidos e eficazes (artigo 5º, incisos XXXV e LXXVIII, Constituição Federal), que repudiem qualquer postura de inércia ou omissão, antes os desafios dos novos direitos, em temas emergentes e difusos, como dignidade da pessoa humana,

---

<sup>1</sup>Pós-Doutor em Direito pela Università Degli Studi de Messina, Itália. Doutor em Direito pela UGF-RJ. Professor da Graduação e do PPGD - Mestrado em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna-MG e do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves (período 02/2014 a 08/2017). E-mail: [deilton.ribeiro@terra.com.br](mailto:deilton.ribeiro@terra.com.br)

<sup>2</sup>Acadêmica de Direito do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves - UNIPTAN. Bolsista da FAPEMIG. E-mail: [bella.paiva@hotmail.com](mailto:bella.paiva@hotmail.com)

redução das desigualdades sociais, erradicação da miséria e da marginalização, defesa do meio ambiente natural, artificial, do trabalho e cultural, visando à construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária.

E na conjuntura atual de uma globalização econômica cada vez mais insensível em seus projetos de acumulação de riqueza material em poder dos mais fortes e dominadores, em uma ação gananciosa e aniquiladora dos valores fundamentais da pessoa humana e dos bens da natureza, há de se exigir, por imperativos de ordem pública, uma ação diligente e corajosa de um Poder Judiciário independente, na defesa de uma ordem jurídica justa para todos, em termos de tutela jurisdicional oportuna e efetiva, visivelmente comprometida com a defesa dos direitos e garantias tutelados pela Constituição da República Federativa do Brasil (PRUDENTE, 2012).

Para Dell'Orto (2012), algumas questões brasileiras evidenciam a importância desse processo. Já temos aqui, por exemplo, substancial conteúdo jurisprudencial quanto à conceituação da função ecológica da propriedade como desdobramento do papel social da terra. No tocante às reservas legais, um dos itens polêmicos na discussão da Lei nº 12.561/2012 (Código Florestal), o Superior Tribunal de Justiça já deliberou ser ela obrigatória e inerente à propriedade. A Magistratura, portanto, deve estar cada vez mais preparada para que a prevalência da lei seja inexpugnável garantia de sustentabilidade. A Justiça não tem partido ou ideologia. Não é “eco-fundamentalista” e tampouco liberal quanto à exploração desmedida da natureza. É, simplesmente, a guardiã dos preceitos constitucionais, dos deveres e direitos dos indivíduos e da sociedade. É nessa condição que desempenhará papel decisivo na observância de leis e normas nacionais e tratados internacionais voltados à viabilização de um mundo economicamente próspero, socialmente justo e ambientalmente saudável.

A garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição e do pleno acesso à justiça (artigo 5º, incisos XXXIV, XXV e LXXVIII, Constituição Federal de 1988), se bem instrumentalizada, na procedimentalidade do processo justo e na força determinante de sua autoaplicabilidade protetora e de eficácia imediata (artigo 5º, § 1º, Constituição Federal), com a técnica processual moderna da tutela mandamental-inibitória negativa ou positiva (antecipatória ou final) reprimirá o abuso, em tempo de evitar, em muitos casos, que a prática do ilícito ambiental aconteça (artigos 294, 300 e 311 do Código de Processo Civil de 2015), livrando, assim, o

cidadão e a coletividade de correr atrás do prejuízo, em busca de uma indenização quase sempre injusta, ainda que materialmente possível (PRUDENTE, 2012, p. 29).

No mesmo sentido, a Lei nº 6938/1981 preceitua como objetivos essenciais da Política Nacional do Meio Ambiente “a compatibilização do desenvolvimento econômico e social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico” e “a preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida” (artigo 4º, incisos I e VI).

## **2 METODOLOGIA UTILIZADA.**

Este trabalho é resultado de um subprojeto da pesquisa “Direitos fundamentais e o acesso à água potável: a dignidade humana na construção de um Estado de Direito Ambiental”, desenvolvida no âmbito do Programa de Iniciação Científica, do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves - UNIPTAN (2014-2015), com fomento da FUNADESP/FAPEMIG. Ele tem por objetivo analisar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acerca da defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado que se constitui em um bem de uso comum do povo e essencial à qualidade de vida. As perguntas motivadoras da investigação são: Como o Superior Tribunal de Justiça vem interpretando o tema de defesa do meio ambiente? Qual (is) principal (is) argumentos utilizados nessas decisões?

Metodologicamente tratou-se de uma busca jurisprudencial no sítio do Portal do Superior Tribunal de Justiça, cujo recorte de decisões surgiu da necessidade de se estudar o tema de defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado pela vertente do Poder Judiciário. Da mesma forma, não houve preocupação em se estabelecer o marco temporal ou geográfico específico.

Na análise de jurisprudências, a metodologia utilizada nesta pesquisa, consiste em coletar as decisões de um ou diversos juízes ou ministros, sobre um determinado assunto jurídico, com o intuito de identificar o retrato do problema. A análise da jurisprudência, portanto, consiste em identificar o posicionamento das decisões em relação ao problema (no caso, envolvendo a defesa do meio ambiente) e suas inclinações a possíveis soluções que porventura não tenham sido adotadas.

Assim, a análise das decisões colacionadas busca compreender, interpretar e explicar o significado, a organização e o sentido da decisão judicial.

Busca-se traçar quais os caminhos que foram percorridos até o momento da decisão, quais argumentos foram usados, os princípios utilizados, bem como as divergências existentes em cada voto. Antes da coleta de dados, foi necessário realizar uma pesquisa exploratória, além de remeter à base bibliográfica em que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado está assentado. Foram feitos vários recortes de artigos científicos a respeito do tema.

Após a leitura dos achados teóricos sobre o tema, passou-se, então, à delimitação do recorte de objeto, como uma forma de apurar como seria feito a pesquisa pelas decisões no sítio do Tribunal indicado. Foram escolhidas as palavras-chave ou termos de busca para a realização das consultas de jurisprudência, quais sejam, “jurisprudência e ambiental e defesa”, “meio ambiente e ecologicamente equilibrado”, “sadia qualidade de vida e preservação” e o operador booleano “e”.

Optou-se por analisar as decisões do Superior Tribunal de Justiça devido à sua influência no ordenamento jurídico brasileiro, e por se tratar de instância superior, que após a decisão proferida pelos mesmos, resulta no trânsito em julgado da ação. Quantitativamente não se resultou em muitos processos, assim optou-se por realizar uma análise qualitativa a partir de algumas categorias de análise melhor descritas no tópico dos quatro julgados colacionados.

Como resultado das análises feitas percebe-se que a tendência dos julgadores é a de assegurar a concretude da defesa do meio ambiente às partes que o pleiteavam. A principal fundamentação dos julgados, por sua vez, é que meio ambiente ecologicamente equilibrado é bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

### **3 DISCUSSÃO E RESULTADOS**

#### **3.1 O caso do desassoreamento do Rio Itajaí-Açu de Santa Catarina.**

No Recurso Especial, nº 588.022-SC (DJ: 05/04/2004) do Superior Tribunal de Justiça, o Relator Ministro José Delgado da 1ª Turma em seu voto julgou a ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do IBAMA, FATMA – Fundação de Amparo tecnológico ao Meio Ambiente, Município de Itajaí e ADHOC – Administradora Hidroviária Docas Catarinense que teve por objetivo a defesa do meio ambiente no caso do Rio Itajaí-Açu, rio federal que sofre influência

das marés e da zona costeira (mar territorial, mangue e sistema estuarino) que estão sendo constantemente agredidos pelas atividades de dragagem do Canal do Porto de Itajaí, de dragagem de local denominado “Saco da Fazenda”, localizado nas proximidades da foz do Rio Itajaí-Açu e pelas atividades de recuperação do Talude e Plataforma da Estrutura do Molhe Sul, construído na foz do Rio Itajaí-Açu.

A ação civil pública objetivou, ainda, a defesa da ordem jurídica constitucional na medida em que as atividades acima elencadas estão sendo desenvolvidas sem a realização de Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EPIA e sem apresentação do Relatório de Impacto Ambiental – RIA, inobstante disposição constitucional expressa nesse sentido, além de terem sido licenciados pelo Órgão Ambiental Estadual – FATMA – Fundação de Amparo à Tecnologia e Meio Ambiente, quando deveriam ter sido licenciadas e estar sendo fiscalizadas, pelo Órgão Ambiental Federal – IBAMA, único com atribuição legal e constitucional para atuar nesse sentido.

Em primeiro grau, julgou-se o pedido parcialmente procedente para o fim de: 1) declarar a competência do IBAMA para o licenciamento das atividades de desassoreamento no Rio Itajaí-Açu, com fulcro no artigo 10, § 4º da Lei nº 6938/81; 2) declarar a necessidade de apresentação pela ADHOC de prévio Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental ao IBAMA para licenciamento dos trabalhos de desassoreamento do canal do Porto de Itajaí e do ‘Saco da Fazenda’ visando a manutenção e/ou expansão da atividade portuária; 3) condenar a ADHOC a apresentar Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental ao IBAMA, relativos aos trabalhos de desassoreamento do canal do Porto de Itajaí e do ‘Saco da Fazenda’ que colimem a manutenção e/ou expansão da atividade portuária, no prazo de 24 meses, sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais); 4) ordenar ao IBAMA que se abstenha de licenciar trabalhos de desassoreamento do canal do Porto de Itajaí e do ‘Saco da Fazenda’, sem que haja prévia apresentação pela ADHOC de Estudo de Impacto Ambiental e relatório de Impacto Ambiental, uma vez decorrido o prazo de 24 meses; 5) condenar os réus nas custas processuais *pro rata*.

Em seu voto o Ministro José Delgado manifestou a preocupação da sociedade brasileira quanto ao sistema nacional de proteção ao meio ambiente, não obstante os melhores princípios e regras que estão presentes na nossa legislação, não terem conseguido alcançar, com o êxito necessário, um estágio de eficácia e

efetividade. Ressaltou ainda que não se pode ignorar quão tem sido valiosa a contribuição doutrinária para o aperfeiçoamento dos princípios e normas que protegem o meio ambiente. Os autores têm apresentado sugestões que se voltam para uma compreensão integral dos valores ecológicos e que alcançam os propósitos de valorização da cidadania e da dignidade humana. A sociedade testemunha, contudo, que há, ainda, uma apatia do Estado em relação ao problema e uma ausência de conscientização educacional para a valorização do meio ambiente. O Poder Judiciário assume, portanto, uma gradual e intensificada responsabilidade para que os propósitos do Direito Ambiental vigente sejam alcançados.

A Constituição Federal de 1988 define o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como essencial ao futuro da Humanidade. Também estabelece direitos e deveres para a sociedade civil e para o Estado. Podemos dizer que o acesso a um meio ambiente ecologicamente equilibrado não é só um direito, mas também um dever de todos. Desse modo, tem obrigação de defender o ambiente não só o Estado, mas, igualmente, a comunidade. Os empreendimentos e atividades considerados potencialmente causadores de significativa degradação do meio ambiente dependem de licença ambiental, geralmente precedida de estudo prévio de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), com a publicidade necessária para garantir a participação popular nas audiências públicas, obedecendo ao princípio da informação.

Para o Ministro José Delgado, somente o estudo e o acompanhamento aprofundado da questão, através dos órgãos ambientais públicos e privados, é que se poderá aferir quais os contornos do impacto causado pelas dragagens no rio, pelo depósito dos detritos no mar, bem como, sobre as correntes marítimas, sobre a orla litorânea, sobre os mangues, sobre as praias, e, enfim, sobre o homem que vive e depende do rio, do mar e do mangue nesse região. O confronto entre o direito ao desenvolvimento e os princípios do Direito Ambiental deve receber solução em prol do último, haja vista a finalidade que este tem de preservar a qualidade da vida humana na face da terra. O seu objetivo central é proteger o patrimônio pertencente às presentes e futuras gerações. Melhor dizendo, é dever constitucionalmente imposto ao Estado dar uma resposta à altura do anseio da coletividade, que, por seu representante, não expressa ambição individual, mas coletiva, da atual para as

futuras gerações, que terão por herança o que lhes for deixado. Cabe a nós, portanto, refletirmos a respeito do que haveremos de legar aos nossos filhos.

Desse modo, foi negado provimento aos recursos especiais examinados para se concluir que está diretamente afetada pelas obras de dragagem toda a zona costeira e o mar territorial, impondo-se a participação do IBAMA para o licenciamento das atividades de desassoreamento do Rio Itajaí-Açu com fulcro no artigo 10, § 4º da Lei nº 6938/81 e a necessidade de prévios EIA/RIMA. A atividade do órgão estadual a FATMA é supletiva.

### **3.2 O caso do Município de São Jerônimo - RS. Mínimo existencial.**

No Recurso Especial nº 1.366.331-RS (DJe: 19/12/2014) o Ministro Relator Humberto Martins da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou a ação civil pública interposta pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul que pleiteava o cumprimento de obrigação de fazer consistente na instalação de encanamento dos esgotos que saem de cada uma das residências situadas nas ruas Jerônimo Ferreira, José Batista Anjolin, Antônio de Carvalho, Glauco Saraiva e Caetano Bianchi situadas no Bairro Vila Quinho, em São Jerônimo, com tratamento e a destinação adequadas, de forma a não causar poluição do lençol freático e ao Rio Jacuí.

O juízo de primeiro grau deu parcial procedência à ação civil pública – limitando a condenação à canalização em poucos pontos da cidade e limpeza dos esgotos a céu aberto em bairros desassistidos do Município de São Jerônimo. A omissão que se arrasta há mais de ano, comprometendo de forma concreta a saúde pública, demonstra a negligência do Município com o dever de zelar pela vida e saúde de seus concidadãos, garantindo infra-estrutura de moradia digna aos seus habitantes, não mais cabendo aguardar inserção em programa de esgotamento sanitário, mas, nesta situação posta, deve o Poder Público agir de imediato.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela insuficiência da condenação, pois a obra de canalização, sem a instalação de rede de tratamento, implicará no lançamento de todo o esgoto no próprio solo ou em algum curso d'água, fazendo apenas com que a poluição seja transferida de lugar. O Tribunal de origem, por unanimidade, negou provimento, mantendo os termos da sentença. Em suma, consignou o Tribunal *a quo*, basicamente, que o artigo 45 da Lei nº 11.445/2007 não impõe a construção de rede de esgotos, como pleiteia o MPE/RS.

Para o Ministro Relator Humberto Martins a interpretação mais razoável da norma federal aponta para o dever de o Município implementar sistema completo de abastecimento de água e de captação de esgoto sanitário. O § 1º, entretanto, evidencia exceção específica para o caso de o Município não possuir receita suficiente para a construção de rede completa de abastecimento de água e/ou tratamento de esgoto. O caso dos autos não se encontra no permissivo do referido parágrafo. O Poder Executivo local já havia apresentado proposta ao Poder Legislativo para que se firmasse convênio que possuía, entre outras medidas, a implementação do saneamento básico em todo o Município. Alegar simplesmente a falta de previsão orçamentária para eximir-se da obrigação social vai de encontro à vontade anteriormente manifestada.

A interpretação do artigo 45 da Lei nº 11.445/2007 passa necessariamente pelos direitos sociais, pela “reserva do possível” e pela tutela do “mínimo existencial”. Ao buscar desenvolver a noção da “reserva do possível” o entendimento doutrinário é que esta apresenta, pelo menos, uma dimensão tríplice a saber: a) uma dimensão fática, que diz respeito à efetiva disponibilidade dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais; b) uma dimensão jurídica, que guarda conexão com a distribuição das receitas e competências tributárias e; c) por fim, na perspectiva de eventual titular de um direito a prestações sociais, a reserva do possível envolve o problema da proporcionalidade e razoabilidade da prestação, ou seja, aquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir da sociedade.

A dimensão fática da reserva do possível é questão intrinsecamente vinculada ao problema da escassez que é “sinônimo” de desigualdade. Bens escassos são bens que não podem ser usufruídos por todos e justamente por isso, devem ser distribuídos segundo regras que pressupõem o direito igual ao bem e a impossibilidade do uso igual e simultâneo. Esse estado de escassez, muitas vezes, é resultado de um processo de escolha – de decisão. Quando não há recursos suficientes para prover todas as necessidades, a decisão do administrador de investir em determinada área implica escassez de recursos para outra que não foi contemplada. Daí indagar-se: o administrador público possui, em todos os casos, discricionariedade para escolher as prioridades, ou seja, para decidir quais valores serão contemplados e, conseqüentemente, quais serão postergados em face da escassez dos recursos públicos?

A regra é que, por típica atribuição constitucional, cabe ao Poder Executivo definir os programas de governo que serão tratados com prioridade; boa parte deles, referendados pela vontade manifestada nas urnas. Há, entretanto, um núcleo de direitos que não pode, em hipótese alguma, ser preterido, pois constitui o objetivo e fundamento primeiro do Estado Democrático de Direito. Com isso, observa-se que a realização dos direitos fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Não priorizar os direitos essenciais implica o detrato da vida humana como um fim em si mesmo; ofende, às claras, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Quanto ao princípio do “mínimo existencial” o mesmo prevê que a impossibilidade de concretização de todos os direitos sociais não impede que as pessoas possam pleitear, no mínimo, o acesso a condições mínimas para uma vida digna. Evidencia-se que o mesmo não deixa de ser uma decorrência do reconhecimento da reserva do possível. Por não haver recursos para tudo, é que se deve garantir, ao menos, o suficiente para que se possa viver com dignidade. Esse mínimo existencial não pode ser postergado, devendo, portanto, ser a prioridade primeira do Poder Público. Somente depois de atendido, abre-se a possibilidade para efetivação de outros gastos não entendidos, num juízo de razoabilidade, como essenciais. Por esse motivo, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial.

É interessante citar a observação feita por Cançado Trindade (1997), com o objetivo de demonstrar que também no âmbito do Direito Internacional ainda não existe um consenso acerca do conteúdo concreto do mínimo existencial. É significativo que já se comece hoje a considerar o que constituiria um “núcleo fundamental” de direitos econômicos, sociais e culturais. Há os que, como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, argumentam que tal núcleo seria constituído pelos direitos ao trabalho, à saúde e à educação. Em recentes reuniões internacionais de peritos também se tem referido, como possíveis componentes daquele núcleo, aos chamados “direitos de subsistência” (e.g., direito à alimentação, direito à moradia, direito aos cuidados médicos e direito à educação). Os debates apenas têm início, e certamente se prolongarão no decorrer dos próximos anos neste início do novo século.

Para Olsen (2008), a reserva do possível deve ser considerada um elemento externo à norma de direito fundamental, que é o que preconiza a teoria externa das restrições. Não seria possível definir, de forma abstrata, as prestações que estariam abrangidas por determinado direito. Isso só poderia ser definido no caso concreto, comparando a pretensão apresentada com os recursos materiais disponíveis. E essa ponderação seria passível de controle, mediante a aplicação do princípio da proporcionalidade, razão pela qual a teoria externa seria a que melhor preserva os direitos fundamentais.

Dessa forma, a escassez de recursos poderia impedir a exigibilidade de um direito fundamental social, mas, para tanto, o Judiciário, perante o qual esta exigibilidade foi reclamada, terá ao seu alcance o mecanismo da ponderação, a partir da proporcionalidade, a fim de averiguar que escassez de recursos é esta, se é contornável ou não, se as razões que determinaram a escolha alocativa de recursos em prejuízo deste direito são efetivamente adequadas, necessárias e proporcionais em sentido estrito (OLSEN, 2008).

Nota-se, ainda, que o saneamento básico possui intrínseca relação com os direitos à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, porquanto essencial para que o indivíduo não viva em contato direto com material orgânico prejudicial à saúde. O saneamento básico é instrumentalizado mediante infraestrutura de canalização e técnicas de tratamento de esgoto – sem deixar que os dejetos orgânicos do esgoto entrem em contato com os lençóis freáticos, rios, reservatórios de água etc. O direito à saúde é direito fundamental, estendendo-se ao conceito de bem-estar físico, mental, social, integração ao meio ambiente e à sociedade – bem como à capacidade de exercício de direitos individuais. A falta de saneamento básico pode obstar o gozo do direito à saúde, estando até mesmo relacionado a casos de mortalidade infantil. O saneamento básico, portanto, é pressuposto para o pleno gozo dos direitos à saúde, à vida e à própria dignidade da pessoa humana – fundamento da República, conforme preceituado no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, o Ministro Relator Humberto Martins deu provimento ao recurso especial para condenar o Município a elaborar o projeto técnico de encanamento de esgotos no prazo de 60 dias, incluindo, por conseguinte, os valores da realização do projeto na lei orçamentária do exercício financeiro subsequente.

### **3.3 O caso da exploração de águas subterrâneas.**

No Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.352.664-RJ (DJe 20/05/2013) o Ministro Relator Mauro Campbell Marques da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça julgou o agravo interno interposto pelo Condomínio Edifício Serra Shopping, inconformado com a decisão *a quo* que deu provimento ao recurso especial por entender necessária a outorga para a exploração de águas subterrâneas por meio de poço artesiano. Em suas razões, o agravante sustenta que a exigência de outorga para a exploração de águas subterrâneas por meio de poço artesiano para uns viola o princípio da igualdade.

Em seu voto o Ministro Relator Mauro Campbell Marques ressalta que quanto à aludida afronta aos artigos 12 e 20 da Lei Federal nº 9433/1997 e 45 da Lei nº 11.445/2007, o STJ possui posicionamento no sentido de que o inciso II do artigo 12 da Lei nº 9433/1997 é claro ao determinar a necessidade de outorga para a extração de água do subterrâneo. Restrição essa justificada pela problemática mundial de escassez da água um recurso limitado, de domínio público e de expressivo valor econômico.

Note-se que o artigo 12, II, da Lei nº 9433/1997, ao distinguir os usuários que tinham e os que não tinham acesso à fonte alternativa de água, revela-se como instrumento adequado para garantir o uso comum de um meio ambiente ecologicamente equilibrado pelas presentes e futuras gerações, segundo uma igualdade material, não meramente formal (artigo 225 da Constituição Federal de 1988), sobretudo considerando a finitude do recurso natural em questão. Com essas considerações, foi negado provimento ao agravo regimental.

Cavaliere Filho (2005) sobre a ampliação do campo de incidência da responsabilidade civil objetiva, bem como sua justificativa, defende que “quem se dispõe a exercer alguma atividade perigosa terá que fazê-lo com segurança, de modo a não causar dano a ninguém, sob pena de ter que por ele responder independente de culpa”.

Assim, no processo de proteção do meio ambiente um importante papel desempenha o instituto da responsabilidade civil, tradicionalmente concebida com a finalidade de tornar possível a restituição de uma lesão injustamente provocada. Porém, em matéria ambiental, além da restituição do estado anterior à ocorrência do dano, a responsabilidade civil ganha outros contornos e peculiaridades (GIUDICE, 2005).

### **3.4 O caso do Município de Bombinhas – SC. Inexistência de direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente.**

No Recurso Especial nº 1.222.723 (DJ 17/11/2011) o Ministro Relator Mauro Campbell da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça proferiu seu voto no recurso interposto pelos recorrentes Dorival Gonzaga da Silva e outros, inconformados com o aresto proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que concluiu acerca (i) da necessidade de autorização do órgão competente para retirada de qualquer vegetação do local, (ii) da ausência de exagero no comando sentencial que determinou a demolição da obra e a recuperação da área sob o entendimento de que esta foi construído em área de preservação permanente e sem a observância das exigências legais e (iii) da existência de área ambiental que encerra sítio de rara beleza cênica no litoral brasileiro.

O laudo técnico de vistoria, elaborado pelo IBAMA classificou a área na qual edificado o empreendimento como de preservação permanente, como segue: [...] as edificações em construção, abrangem terrenos da faixa de marinha, sendo que a obra do prédio da extremidade da praia está situada sobre um pequeno curso d'água (sem denominação), ou seja, está sendo construído integralmente sobre a área de preservação permanente. O referido curso d'água foi obstruído por barramento de concreto (parte do alicerce da edificação) continuando a correr ainda no mesmo curso por pouco metros e, em seguida, o mesmo foi canalizado através de tubos de concreto, sob edificação e posteriormente sob areia, até o mar (praia). A obstrução e a canalização do referido curso d'água ocorrem no interior da edificação, sob a escada de concreto de acesso aos pavimentos superiores (aproximadamente na parte central da construção).

A vistoria ainda constatou atividades de corte no morro, terraplenagem, supressão da vegetação natural, obstrução e canalização do curso d'água, causaram e causam significativas ações modificadoras daquele ambiente natural, contribuindo também de forma direta, para a poluição da areia e da água da praia, prejudicando assim, as condições de balneabilidade daquele ambiente. O laudo ainda esclareceu que o empreendimento teria sido construído sobre as terras de marinha, caracterizado como vegetação fixadora de dunas e área de preservação permanente de acordo com o Código Florestal. E ainda que na área do empreendimento tivesse sido constatada a presença de dois tipos de vegetação: fixadora de dunas, típica de restinga e vegetação de Mata Atlântica, as quais

apresentavam importante função de proteção das propriedades costeiras contra a ação de ondas de tempestades. E sobre o impacto do empreendimento, conclui que a implantação dos cinco blocos sobre a única faixa de vegetação fixadora de dunas existentes poderia acarretar descaracterização da vegetação de restinga, redução das áreas de restinga, aumento da população de espécies prejudiciais ao homem e diminuição da biodiversidade.

O laudo técnico ainda esclarece sobre o impacto ambiental ao ecossistema pela implantação definitiva: [...] o risco maior na finalização da obra é o tipo de sistema de tratamento de esgoto a ser implantado na área. A FATMA sugere um tratamento de esgotos que pode ser implantado sem que se prejudique a balneabilidade da praia, mas a mesma deve ser rigorosamente fiscalizada para que se certifique de seu funcionamento. A questão do empreendimento muito próximo a praia deve ser avaliada. O trânsito de pessoas neste local irá aumentar, e conseqüentemente o aumento na quantidade de lixo e dificuldade da vegetação natural se regenerar. E ainda, a retirada do solo na base da encosta para construir os pavimentos poderá prejudicar a balneabilidade da praia, já que chuvas fortes podem provocar a lixiviação deste solo para o mar que se encontra a poucos metros da praia.

Sobre o comprometimento da paisagem cênica com o término da construção, a perita informou: [...] a construção já modificou a paisagem. O seu término poderá ser prejudicial se não houver um sistema de esgoto de tratamento bastante criterioso, comprometendo a balneabilidade da praia. O acesso de pessoas e depósito de resíduos pode afetar as condições estéticas e sanitárias deste ambiente. É necessário alertar as autoridades quanto às condições sanitárias e estéticas deste local. Já existe um empreendimento antigo nesta localidade. Não estão tão próximo à praia, deposita seus resíduos na região próxima ao reservatório de água e seu sistema de tratamento de esgoto foi encontrado exposto a céu aberto em uma área com erosão e alteração da vegetação. Talvez este já esteja prejudicando a balneabilidade daquela praia. No que diz com as medidas a serem adotadas para a recuperação da área, a perita nomeada concluiu que: [...] para recuperar toda a área seria necessário demolir o empreendimento, retirar a vegetação exótica e replantar vegetação nativa de encosta, típica desta região. Se a obra não for demolida, existe uma área significativa nos entornos da mesma que pode e deve ser recuperada.

E mais: acerca da possibilidade de permanência do empreendimento no local, a perita esclareceu sobre a dificuldade de se instalar um sistema de tratamento de esgoto na área, pela proximidade com a praia e a superficialidade do lençol freático (acima de 2m). Refere que, através das informações recebidas da engenheira sanitária da FATMA, a implantação de uma fossa séptica e filtro anaeróbico na área – sugerida em caso de manutenção do empreendimento, exigiria um acompanhamento rigoroso, a ser comprovado por meios de fotografias, já que seria necessário rebaixar o lençol freático. Se não fosse possível rebaixá-lo, foi sugerida ou a implantação do sistema de tratamento acima do terreno, ou recalçamento de todos os efluentes para área de infiltração e nesta construir o sistema como um todo, ou seja, tanque séptico, filtro anaeróbico e valas de infiltração.

O Relator Ministro Mauro Campbell em seu voto esclareceu ainda que inexistente 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. Décadas de uso ilícito da propriedade rural não dão salvo-conduto ao proprietário ou possessor 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. Os deveres associados às APPs e à Reserva Legal têm natureza de obrigação *propter rem*, isto é, aderem ao título de domínio ou posse.

O termo *propter rem* significa “por causa da coisa”. Tais obrigações surgem devido o sujeito ser titular de um direito sobre a coisa, elas nascem espontaneamente sem que haja dependência da vontade do devedor. Assim, o direito de que se origina é transmitido para os sujeitos da relação. A obrigação *propter rem* possui oponibilidade inter partes já que vincula o sujeito ativo com o sujeito passivo, assim em um contrato de prestação de serviços as partes estão vinculadas por força de uma prestação, terceiros não sofrem vinculação.

Do mesmo modo, descabe falar em culpa ounexo 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, se o atual proprietário ou os anteriores ou a culpabilidade de quem o fez ou deixou de fazer. Com essas considerações, o Ministro Relator Mauro Campbell votou por conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento.

#### **4 CONCLUSÕES**

Para Leite, Belchior (2014, p. 38) o Superior Tribunal de Justiça tem utilizado os princípios de Direito Ambiental para a interpretação das normas ambientais, o que fortalece uma Hermenêutica Jurídica Ambiental. É o que ocorre com os empreendimentos e atividades considerados potencialmente causadores de significativa degradação do meio ambiente dependem de licença ambiental, precedida de estudo prévio de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente - EIA/RIMA (STJ, REsp nº 588.022-SC, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ: 05/04/2004); princípio do mínimo existencial (REsp nº 1.366.331-RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe: 19/12/2014); exigência de outorga para a exploração de águas subterrâneas (STJ, REsp nº 1.352.664-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell, 2ª Turma, DJe 20/05/2013).

Dessa forma, pode-se afirmar com os resultados da pesquisa, que o Superior Tribunal de Justiça, em todos os casos encontrados e analisados, tende a assegurar a defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. Portanto, exerce papel fundamental na construção de um Estado de Direito Ambiental, visto que esta é parâmetro de seguimento do legislador constitucional, servindo de embasamento para a busca da efetiva defesa do meio ambiente.

Observa-se uma importante contribuição do Poder Judiciário que está sendo permanentemente convocado a defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações (artigo 225, Constituição Federal). Soma-se a isso a incorporação dos valores e princípios mediante a positivação dos direitos fundamentais no âmbito do direito ambiental com uma pré-compreensão diferenciada do intérprete de forma a concretizar o Estado de Direito Ambiental.

Alinhado a ideia de uma cidadania ambiental, que tem como marca característica o protagonismo da sociedade civil para que, a defesa do meio ambiente, seja exercida de forma adequada no plano jurídico-constitucional, a

participação da sociedade civil deve ser estimulada para que a iniciativa não somente relegada ao Poder Público. Contudo, é necessário ainda, para que as normas jurídicas adquiram eficácia, que os cidadãos se habituem a um processo de cobrança de consecução dos direitos já assegurados na legislação; e de exigência de participação nos processos políticos e decisões evitando-se dessa forma, o incremento da judicialização de direitos ambientais no Brasil.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 588.022-SC**, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 05/04/2004. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&processo=588022&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=588022&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)> Acesso em: 01 fev. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.352.664-RJ**, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 20/05/2013. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&processo=1352664&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=1352664&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)> Acesso em: 01 fev. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.366.331-RS**, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 19/12/2014. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&processo=1366331&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO](https://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=1366331&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO)> Acesso em: 01 fev. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.222.723-SC**, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJ 17/11/2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201002161243&dt\\_publicacao=17/11/2011](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201002161243&dt_publicacao=17/11/2011)> Acesso em: 20 jan. 2017.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997, v. I.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 5. ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

DELL'ORTO, Cláudio. O judiciário e a Rio+20. In: **Revista Jurídica Consulex**. Ano XVI, nº 369, jun., 2012.

GIUDICE, Bruno Moraes. **Teoria do risco integral no dano ambiental**. Dissertação de Mestrado do Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. 2005. Disponível em <<http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/10145/10145.PDF>> Acesso em: 29 jan. 2017.

LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. Direito constitucional ambiental brasileiro. In: MORATO, José Rubens; PERALTA, Carlos E.

(Org.) **Perspectivas e desafios para a proteção da biodiversidade no Brasil e na Costa Rica**. São Paulo: Editor Instituto O direito por um planeta verde, 2014.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **Direitos fundamentais sociais**: efetividade frente à reserva do possível. Curitiba: Juruá, 2008.

PRUDENTE, Souza. O perfil do poder judiciário republicano: na conferência das Nações Unidas para o desenvolvimento sustentável – Rio+20. In: **Revista Jurídica Consulex**. Ano XVI, nº 369, jun., 2012.