



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000491

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 3002856-46.2024.8.26.0000, da Comarca de São Sebastião, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado RICHARD ÂNGELO ALVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MIGUEL PETRONI NETO (Presidente) E ROBERTO MAIA.

São Paulo, 6 de janeiro de 2025.

LUIS FERNANDO NISHI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 38889

Agravo de Instrumento nº 3002856-46.2024.8.26.0000

Comarca: São Sebastião – 2ª Vara Cível

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Richard Angelo Alves

Juiz 1ª Inst.: Dr. Guilherme Kirschner

2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente

MEIO AMBIENTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – Parecer do órgão ambiental que entende pela possibilidade de regularização ambiental da intervenção em APP mediante compensação ambiental, como medida substitutiva à obrigação de demolição, mas solicita prévia decisão judicial a respeito da adequação de tal posição aos termos do título judicial proferido nesta demanda – Informações técnicas constantes dos autos que demandam complementação – Necessidade de que o órgão ambiental preste informações sobre os pontos consignados neste acórdão, previamente à decisão judicial acerca da adequação da regularização ao título judicial - RECURSO PROVIDO EM PARTE.

Vistos.

Agravo de instrumento interposto por **MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO** contra a respeitável decisão proferida a fls. 2.564, que, nos autos da ação civil pública, em fase de cumprimento de sentença que move contra **RICHARD ANGELO ALVES**, autorizou a regularização ambiental da intervenção em APP mediante compensação ambiental como medida substitutiva à obrigação de demolição, nos termos previstos pela Cetesb.

Sustenta, em síntese, que a regularização por meio da compensação ambiental não está contemplada no título executivo

judicial, que apenas autorizou a manutenção da construção se fosse possível a regularização fundiária urbana Reurb prevista na lei 13.465/17. Assim, não se pode inovar o título judicial transitado em julgado para admitir hipótese de regularização nele não prevista. Afirma que Cetesb entendeu expressamente que o caso não preenchia os requisitos necessários para autorizar a Reurb-E, no entanto, sugeriu a possibilidade de regularização mediante aplicação analógica do artigo 19, §3º do Decreto 6.514/2008, com a manutenção da construção e a realização de compensação ambiental em local diverso, ponderando, que embora não se trate de hipótese de regularização de ocupação em APP, entende ser possível sua aplicação ao caso. Assevera, ainda, que mesmo nas hipóteses de regularização, deve ser contemplada a faixa não edificável de 15 metros da margem do curso d'água.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo/ativo, e, ao final, pelo provimento recursal, para que seja mantida a obrigação de demolição da intervenção em APP.

Foi indeferido o efeito suspensivo/ativo.

A parte agravada apresentou contraminuta (fls. 61/70).

A Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer pelo provimento do recurso (fls. 121/123).

É o relatório, passo ao voto.

I -- Cuida-se de cumprimento de sentença que condicionou a medida de demolição das construções erigidas em APP à prévia conclusão de procedimento administrativo de licenciamento ambiental da

ocupação que conduísse pela impossibilidade de regularização.

Na sentença, ficou consignado que o imóvel do réu estaria situado em área urbana consolidada, o que poderia ter implicações sobre o licenciamento da intervenção existente em APP, dada a possibilidade de regularização prevista na lei 13.465/17, mediante adoção de medidas de mitigação, melhoria das condições ambientais e compensação de impactos.

Em embargos de declaração, o réu insistiu na aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade ao caso e pleiteou que fosse apreciada a possibilidade de substituição da pena de demolição por compensação ambiental, fundada na aplicação analógica do artigo 19, §3º do Decreto 6.514/08, que admite a não aplicação da pena de demolição, quando laudo técnico comprovar que o desfazimento da construção poderá trazer piores impactos que sua manutenção.

Ao julgar os embargos, ficou consignado que os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, por si só, não poderiam afastar a demolição, pois precisariam estar contemplados nas possibilidades legais de regularização, que, por sua vez, somente poderiam ser analisadas pela via administrativa:

O v. Acórdão consignou ter restado demonstrada e incontroversa a intervenção em APP, bem como que os pareceres técnicos dos órgãos ambientais, elaborados antes do advento das leis 11.977/09 e 13.465/17, afastaram qualquer possibilidade de regularização, recomendando a retirada das edificações como providência necessária à recuperação do dano ambiental.

A única circunstância considerada pelo v. acórdão como passível de alterar tal conclusão consiste na superveniente possibilidade de regularização de núcleos urbanos informais consolidados, em razão da promulgação das leis acima citadas, o que, entretanto, não pode ser analisado nesta sede, por se tratar de atividade

da Administração.

A consequência estabelecida pelo v. Acórdão, para o fato de o imóvel se encontrar em área urbana consolidada, consiste na possibilidade de regularização estabelecida nessas leis. Portanto, se, de acordo com o v. acórdão, a regularização prevista nas leis 11.977/09 e 13.465/17 tem o condão de obstar o decreto demolitório, evidente que o julgado afastou, ainda que implicitamente, a aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade como fundamento bastante para afastar a ordem de demolição de imóveis em áreas urbanas consolidadas. Mesmo porque, tais princípios estão contemplados, justamente, na possibilidade de regularização desses imóveis, estabelecida pela legislação.

A pretendida aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, com a finalidade de obter a imediata conversão da tutela demolitória em perdas e danos, carece de respaldo legal e afronta o disposto naquelas legislações e os critérios ali estabelecidos para autorizar a regularização, que deverá ser pleiteada pelo embargante junto aos órgãos administrativos competentes para decidir pela providência, oportunidade em que lhe caberá deduzir o que entender de direito, inclusive no tocante à aplicação do Decreto 6.686/08.

Consta dos autos que, no procedimento administrativo, a Cetesb entendeu, inicialmente, pela impossibilidade de regularização, por se tratar de intervenção em desacordo com o artigo 8º do Novo Código Florestal (fl. 2.441).

Após recurso administrativo, o órgão ambiental entendeu cabível, ante a situação de área urbana consolidada, a substituição da demolição pela compensação ambiental, por aplicação analógica do artigo 19, §3º do Decreto 6.514, com redação dada pelo Decreto 6.686/2008 (fl. 1406).

A despeito do quanto argumentado pelo *Parquet*, no julgamento dos embargos, ficou expressamente consignado que a

aplicação de tal disposição deveria ser apreciada no contexto do licenciamento ambiental. Portanto, ainda que o v. acórdão tenha feito referência expressa apenas à regularização da lei 13.465/17, deixou em aberto, em sede de embargos, que o órgão ambiental avaliasse outras possibilidades de regularização.

Isso porque estava em questão, em termos mais amplos, as consequências da existência de área urbana consolidada sobre o licenciamento ambiental do imóvel. O reconhecimento desse fato, constatado por perícia, teria óbvias consequências sobre a caracterização da área de preservação permanente ali existente e as obrigações ambientais do réu. Isso porque a perda das funções ambientais de APP, descritas no artigo 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/2012, permite classificar como de baixo impacto as intervenções ali realizadas, conforme dispõe a Deliberação Normativa Consema - 3, de 04-12-2018, do Conselho Estadual do Meio Ambiente:

Artigo 1º - Considera-se de baixo impacto ambiental a regularização ou a implantação de edificações em imóveis urbanos cujas Áreas de Preservação Permanente (APPs) tenham perdido suas funções ambientais descritas no artigo 3º, inciso II, da Lei federal 12.651/2012.

Parágrafo Único - Considera-se imóvel urbano aquele localizado em área consolidada que atenda, simultaneamente, aos seguintes requisitos: I - incluída no perímetro urbano ou em zona urbana pelo plano diretor ou por lei municipal específica; II - com sistema viário implantado e vias de circulação pavimentadas ou não; III - organizada em quadras e lotes predominantemente edificadas; IV - de uso predominantemente urbano, caracterizado pela existência de edificações residenciais, comerciais, industriais, institucionais, mistas ou voltadas à prestação de serviços; e V - com a presença de, no mínimo, 3 (três) dos seguintes equipamentos de infraestrutura urbana implantados: a) drenagem de águas pluviais; b) esgotamento sanitário; c) abastecimento de água potável; d) distribuição de energia elétrica; e e) limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos.

Artigo 2º - Considera-se que uma área de preservação permanente perdeu

suas funções ambientais quando, simultaneamente: I - não mais exerça a função de preservação de recursos hídricos; II - sua ocupação não comprometa a estabilidade geológica; III - não desempenhe papel significativo na preservação da biodiversidade; IV - não seja relevante para facilitar o fluxo gênico de fauna e de flora; V - sua preservação não tenha relevância para a proteção do solo ou para assegurar o bem-estar das populações humanas.

Artigo 3º - A área objeto da análise da perda de função referida no artigo 1º será delimitada conforme os critérios abaixo:

I – quando se tratar de área onde haja incidência de Área de Preservação Permanente (APP) de curso d'água, será considerada na análise da perda de função a Área de Preservação Permanente (APP) definida em lei na extensão de 1.000 metros à montante e à jusante do limite da área onde se pretende regularizar ou implantar a edificação ou todo o curso d'água se sua extensão for menor do que a indicada anteriormente;

II – para as demais Áreas de Preservação Permanente (APPs), salvo aquelas previstas no artigo 8º, §1º, da Lei federal 12.651/2012, será considerada na análise da perda de função todas as áreas localizadas a menos de 100 metros dos limites da propriedade onde se pretende regularizar ou implantar a edificação.

A definição de atividades de baixo impacto pelos conselhos estaduais do meio ambiente é autorizada pelo artigo 3º, inciso X, letra “k” do Novo Código Florestal, o que confere legitimidade à Deliberação Normativa acima transcrita:

Para os efeitos desta Lei, entende-se por:

X - atividades eventuais ou de baixo impacto ambiental:

k) outras ações ou atividades similares, reconhecidas como eventuais e de baixo impacto ambiental em ato do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA ou dos Conselhos Estaduais de Meio Ambiente;

De acordo com o artigo 8º da Lei 12.651, a intervenção de baixo impacto em APP é passível de autorização e, portanto, de regularização:

A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei.

Diante do exposto, é do órgão ambiental a competência para avaliar as possibilidades e alternativas existentes para o licenciamento e a regularização ambiental do imóvel, não podendo o Poder Judiciário delimitar a análise administrativa ou restringir as possibilidades de licenciamento que estiverem à disposição da Administração, exceto se verificada ilegalidade ou afronta ao título judicial transitado em julgado.

Mesmo porque, o v. acórdão apenas sustentou a inexistência de outras hipóteses de regularização porque esta foi a conclusão das próprias informações técnicas dos órgãos ambientais que instruíram o Inquérito Civil e a petição inicial, as quais, porém, foram emitidas antes da lei 13.465/17 e antes da Deliberação do CONSEMA, datada de 2018, ou seja, antes que o órgão ambiental regulamentasse as consequências jurídicas das áreas urbanas consolidadas sobre a regularização das ocupações em áreas de preservação permanente.

II — Isto posto, no exercício de sua atividade licenciadora, o corpo técnico da Cetesb entendeu pela possibilidade de aplicação analógica do disposto no artigo 19, §3º do Decreto 6.514 à hipótese dos autos. No entanto, em respeito ao título judicial transitado em julgado, o departamento jurídico do órgão entendeu necessária prévia decisão judicial autorizadora para dar seguimento ao trâmite administrativo (fl. 2.510):

No que tange à invocação do Interessado pela aplicação do disposto no artigo 19, §3º, do Decreto 6.514/20083, consoante já mencionado no Parecer nº 2022-1110-PJM (fls.935/944), em que pese avaliada

positivamente pela área técnica da CETESB, não se trata de hipótese legalmente estabelecida para regularização de intervenções em APP, mas sim de medida prevista em procedimento de aplicação de sanção administrativa de demolição, não sendo a hipótese dos autos, cuja determinação de demolição decorre de decisão judicial.

Portanto, tendo em vista que referida medida não tem previsão na Lei Federal nº12.651/2012, bem como que se trata de medida excepcional, substitutiva à obrigação de demolição, prevista no Decreto Federal nº 6.514/2008, não especificada na fundamentação do acordão que condicionou o cumprimento das obrigações de fazer à prévia conclusão negativa de procedimento administrativo destinado à regularização ambiental da intervenção na APP, sua aprovação no caso dos autos depende da concordância do órgão ministerial ou de decisão judicial favorável à sua aplicação pela CETESB

Os elementos de informação coligidos aos autos do cumprimento de sentença não permitem, ainda, tal decisão.

O Parecer da Cetesb, favorável a aplicação do citado artigo 19, datado de Maio de 2021 (fls. 1406/1413), corroborando o despacho 51/20 da Agência Ambiental de São Sebastião, dispõe que:

1 – INTRODUÇÃO

O interessado pleiteia a regularização das ocupações: i) por enquadramento como atividade abaixo impacto ambiental nos termos do Artigo 3, inciso X (calçada e muro); ii) pela aplicação do princípio da temporalidade das ocupações por anterioridade a 1986, de modo que no caso em estafaixa seria de 15 metros (deck, piscina, edificação e jardim); e iii) às ocupações que não possam ser regularizadas pelos procedimentos anteriores, pela aplicação do Artigo 19, parágrafo 3 do Decreto Federal 6.514/08 e do Artigo 21, parágrafo 5 da Resolução SIMA 05/21. Para defender a aplicabilidade do princípio da temporalidade das ocupações por anterioridade à legislação que definiu a faixa de APP, o interessado apresentou fotografias aéreas da Base S.A. referentes a sobrevoos realizadas na área em 1977 (pgs. 65 e 132) e 1987 (pgs. 66 e 133). Para defender a aplicabilidade do Artigo 19, parágrafo 3 do Decreto Federal

6.514/08 e do Artigo 21, parágrafo 5 da Resolução SIMA 05/21 o interessado apresentou os seguintes argumentos:

(...)

Em 17/08/2020 a Agência Ambiental de São Sebastião emitiu o Despacho 51/20 (pgs. 558-561), no qual entendeu que as fotografias aéreas de 1977 e 1987 comprovaram a temporalidade das ocupações por anterioridade a 1986, de modo que incide sobre o imóvel APP equivalente à metade da largura do rio Una no trecho analisado, ou seja, 15 metros. Quanto ao pleito do interessado de se aplicarem o Artigo 19 parágrafo 3 do Decreto Federal 6.514/08 e o Artigo 21, parágrafo 5 da Resolução SIMA 05º /21, a agência ambiental informou o seguinte: “Concordamos que pelos argumentos apresentados a área de APP e seu entorno se encontram totalmente descaracterizadas, e nesse sentido qualquer eventual suposto desfazimento da ocupação, exclusivamente na propriedade na faixa de 15m do curso de água, não resultaria em nenhum ganho ambiental significativo, não possuindo atributo ambiental relevante para restauração, e que os impactos provocados por intervenções decorrentes de demolição podem criar poluição das águas, instabilidade geotécnica e erosão, além de inconvenientes para as pessoas que moram ou transitam na região, como também nas áreas de despejo de resíduos.” Diante do exposto, a Agência Ambiental de São Sebastião encaminhou o processo à Divisão IPN para manifestação sobre sua análise referente à temporalidade e o desfazimento das ocupações não regularizáveis perante Lei Federal 12.651/12 (baixo impacto ambiental) e dentro da faixa de 15 metros de APP, ou seja, se o desfazimento das ocupações de fato acarretaria maior impacto ambiental que a manutenção delas.

2 – ANÁLISE

Ratifica-se a temporalidade das ocupações por anterioridade a 1986 concedida pela Agência Ambiental de São Sebastião, ou seja, aplica-se faixa de APP correspondente a metade da largura do rio no trecho em questão, uma vez que é possível observar na fotografia aérea de 1987 (pg. 66) que neste ano havia uso de todo o imóvel por acessos e edificações. Ressalta-se que a fotografia aérea de 1987 consiste em evidência de uso do imóvel mais consistente que a fotografia aérea de 1977 (pg. 75), uma vez que ela foi tirada em ano mais próximo a 1986, quando houve mudança na legislação. Ademais, é razoável admitir que em 1986 já havia os usos no imóvel observados na fotografia aérea de 1987. Quanto às

ocupações inseridas na APP não passíveis de enquadramento em atividade de baixo impacto ambiental nos termos do Artigo 3, inciso X da Lei Federal 12.651/12, esta Divisão manifesta-se pelo acolhimento do pedido de aplicação do Artigo 19, parágrafo 3 do Decreto Federal 6.514/08 e do Artigo 21, parágrafo 5 da Resolução SIMA 05/21, uma vez que:

Pode-se considerar que a margem do curso d'água se encontra estabilizada devido ao tempo da ocupação e devido às estruturas montadas, muitas das quais em concreto armado, o que se aplica também a vários imóveis do entorno; • Não se vislumbram no histórico de imagens aéreas da área observado na ferramenta GoogleEarth e nas informações contidas no processo a ocorrência de processos erosivos e desassoreamento que possam prejudicar as margens, a profundidade e a navegação do rio, ou seja, presume-se que as ocupações não tem causado impacto desta natureza

Trata-se de ecossistema bastante frágil e sensível (Mangue), de modo que qualquer contaminação química ou física da água decorrente da remoção das ocupações, ainda que em pequena escala, pode ter impacto significativo sobre o ecossistema, em especial a fauna; e • A ocupação está confinada entre outras ocupações e edificações e uma rua, isto é, não se conecta com outros fragmentos de vegetação ou áreas permeáveis com tamanho expressivo, de modo que sua demolição, isoladamente, não restabeleceria as funções ambientais da APP, notadamente de preservação da biodiversidade e do fluxo gênico de fauna e flora. Portanto, corrobora-se a perícia judicial realizada em 31/05/2017 (pgs. 76-129) e o Despacho 51/20 da Agência Ambiental de São Sebastião, ou seja, a remoção unicamente das ocupações do imóvel do interessado não incorreria em ganho ambiental. Assim, entende-se que as ocupações em APP no imóvel em questão podem ser regularizadas, desde que o interessado apresente plantação referenciada e quadro de área contendo as ocupações inseridas na APP para fins de compensação ambiental nos termos da Resolução SMA 07/17 (a compensação será pelas intervenções na faixa de APP que não se comprovou a temporalidade).

O despacho 51/20 da Agência Ambiental de São Sebastião, datado de Agosto de 2020, assim consignou (fl. 2077):

A propriedade em estudo está localizada em área urbana consolidada

sendo constatada a presença de edificações residenciais, condomínios, estabelecimentos comerciais como marinas, pousadas, restaurantes, cemitério e igreja. Grande parte do bairro está inserido em Área de Preservação Permanente (margem do Rio Una)

Assim considerando que a ocupação do lote e seu entorno ocorreu em data anterior à publicação da Lei Federal nº 7511/1986, que alterou a faixa de área de preservação permanente, para o presente caso, da metade da largura do rio para 50 metros, entendemos que a APP a ser respeitada será a vigente anteriormente a 1986, ou seja, a metade da largura do rio 15m. No entanto a faixa de 15 m está totalmente ocupada, havendo ocupações possíveis de serem regularizadas (acesso e muros de estabilização e de divisa) e outras não permitidas (piscina, jardim, deck) por situarem-se em APP.

Concordamos que pelos argumentos apresentados a área de APP e seu entorno se encontram totalmente descaracterizadas, e nesse sentido qualquer eventual suposto desfazimento da ocupação, exclusivamente na propriedade na faixa de 15m do curso de água, não resultaria em nenhum ganho ambiental significativo, não possuindo atributo ambiental relevante para restauração, e que os impactos provocados por intervenções decorrentes de demolição podem criar poluição das águas, instabilidade geotécnica e erosão, além de inconvenientes para as pessoas que moram ou transitam na região, como também nas áreas de despejo de resíduos

Está sendo solicitada intervenção em área de preservação permanente de curso de água e considerando as informações quanto a temporalidade de ocupação constante do presente processo as intervenções a serem regularizadas incidem na área APP de 15 m (metade da largura média do rio).

Do acima exposto para continuidade de análise deverá ser solicitado aos interessados definição da área objeto desta solicitação de autorização para as intervenções em APP de baixo impacto (muro de arrimo, acesso e píer junto ao curso de água, Art. 3º, inciso X, alíneas "a" e "d", da Lei Federal 12.651/12), que estão localizadas na faixa de 15 metros, portanto, fora da área coberta pela temporalidade, a qual deverá estar acompanhada de planta. Propomos envio da carta nº 225.20-CMS.

solicitando as devidas complementações ao interessado, e apoio técnico ao IPN quanto a análise de temporalidade feita neste despacho e a proposta de manutenção de intervenções não passíveis de regularização, mas que, no entanto, o desfazimento poderá trazer maiores impactos ambientais que a manutenção das intervenções não regularizáveis.

Pois bem. Tal como observou o agravante, a análise técnica procedida pelo órgão ambiental diverge daquela que constou dos pareceres técnicos que instruíram o Inquérito Civil e a petição inicial, especialmente com relação à dimensão e às consequências da ocupação preexistente e à definição da faixa de preservação permanente do imóvel.

Pelo que consta das informações técnicas acima referidas, o órgão ambiental admitiu a definição da área de preservação permanente na faixa de 15 metros da margem do curso d'água e reconheceu a preexistência de ocupação, anterior a 1986, quando a APP foi ampliada.

No entanto, tal posição está em contradição com aquela que ensejou as atividades fiscalizatórias que deram origem ao ajuizamento do feito. Vale citar, a respeito, o que ficou consignado no v. acórdão:

I -- O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO ajuizou a presente ação civil pública, narrando, em resumo, que, conforme apurado nos autos de inquérito civil, o imóvel do réu, situado à Rua João Leite Bittencourt (antiga Rua Macaé), nº 180, estaria ocupando APP situada nas margens do Rio Una, provocando degradação ambiental, sendo necessária a demolição da edificação erigida no local, além da recuperação da área de preservação permanente.

O Inquérito Civil foi inicialmente arquivado, em razão da pequena dimensão do impacto ambiental, decorrente de reforma em área ínfima, de 64m² (fls. 124).

Posteriormente, sobreveio informação do Centro

Técnico Regional de Fiscalização Ambiental de Taubaté, da Secretaria do Meio Ambiente, noticiando que a construção antiga foi substituída por outra, de 272m², totalmente inserida em APP, consistente em residência de veraneio (fls. 132/135).

Segundo a informação técnica, a construção originalmente erigida no imóvel tinha 75 metros quadrados e era datada de 1978. A intervenção em APP contaria com autorização do IBAMA, por ser preexistente à definição das faixas de APP de curso d'água então vigentes, pela lei federal 7.511/86, que alterou o antigo código florestal (lei 4771/65). No entanto, segundo a informação técnica, em parecer datado de 2006 havia sido apurada, através de aerofoto do ano de 1999, a existência de nova construção substituição a antiga, com acréscimo de área em relação à construção original e supressão de vegetação, quando já havia sido instituída a APP no local, por força da lei supramencionada. Posteriormente, em vistoria realizada no ano de 2010, foi apurada a existência de residência de veraneio em construção há cerca de um ano, com área de 272 metros quadrados, com edificações situadas a menos de cinco metros da margem do Rio Una (fl. 135).

A informação não diz qual a metragem da APP. Da análise técnica do CAEX consta que a área de APP, de acordo com o antigo e o novo código florestal, é de no mínimo 30 metros, variando conforme a largura do curso d'água (Lei 12.651/12, art. 4º, inciso I, alínea "a") (fl. 138).

A informação técnica foi corroborada pelo órgão técnico do Ministério Público (fls. 137/146) e por Relatório de Vistoria realizado pela CBRN (fls. 147/151), segundo o qual, na hipótese dos autos, a área de preservação permanente é de 50 metros e a construção estaria totalmente inserida na APP, ressaltando a impossibilidade de ser autorizada ou regularizada a intervenção e recomendando a retirada das edificações, o isolamento da área e a recomposição florestal, a fim de recuperar o dano ambiental apurado.

Assim, antes da decisão judicial a respeito da conclusão do processo administrativo e sua consonância com o título judicial proferido nesta demanda, cabe ao órgão ambiental se manifestar a respeito do

entendimento adotado anteriormente nas informações técnicas acostadas a fls. 132/135 e 147/151 dos autos da ação civil pública 1000079-59.2014.8.26.0587 (que consideraram que a construção erigida pelo requerido é muito superior em metragem àquela que foi reconhecida como preexistente à instituição da APP, afastaram a preexistência da ocupação, agora reconhecida, e entenderam pela existência de área de preservação permanente de 50 metros, metragem distinta dos 15 metros agora aplicados) cotejando as conclusões divergentes entre aquelas informações, a conclusão da perícia judicial produzida nos autos principais e o seu posicionamento atual e justificando, de maneira fundamentada, a sua posição definitiva a respeito.

Não há, por outro lado, informações suficientes a respeito de quais são as ocupações existentes na faixa de 50 e de 15 metros e quais intervenções seriam contempladas pela preexistência reconhecida e pela substituição da demolição por compensações ambientais.

Por fim, deverá a Cetesb esclarecer se houve pedido de regularização fundado na Reurb-E e o entendimento do órgão ambiental a respeito, já que, no relatório do Parecer de fls. 1406/1413, acima transcrito, não consta que tal possibilidade tenha sido pleiteada pelo requerido, dentre os diversos fundamentos do licenciamento, por ele apresentados ao órgão ambiental, elencados no referido relatório: ***“i) por enquadramento como atividade abaixo impacto ambiental nos termos do Artigo 3, inciso X (calçada e muro); ii) pela aplicação do princípio da temporalidade das ocupações por anterioridade a 1986, de modo que no caso em esta faixa seria de 15 metros (deck, piscina, edificação e jardim); e iii) às ocupações que não possam ser regularizadas pelos procedimentos anteriores, pela aplicação do Artigo 19, parágrafo 3 do Decreto Federal 6.514/08 e do Artigo 21, parágrafo 5 da Resolução SIMA 05/21”***.

Ou seja, a despeito de o v. acórdão ter determinado que se verificasse a possibilidade de regularização com base na Lei 13.465/17, s.m.j., não consta dos pareceres técnicos acostados aos autos,

que tal verificação tenha sido feita pelo órgão ambiental.

Assim, deve ser provido, em parte, o recurso, para determinar que o órgão ambiental preste informações sobre os pontos acima consignados, previamente à decisão judicial acerca da adequação da regularização ao título judicial.

Por fim, ressalvado, por oportuno, que a oposição de embargos declaratórios manifestamente protelatórios e em exercício abusivo do direito de recorrer, limitado à rediscussão pura e simples da matéria decidida e fora das hipóteses legais de cabimento (omissão, contradição e obscuridade que prejudiquem a compreensão da decisão), ensejará a aplicação da penalidade prevista no art. 1.026, §2º, do CPC/2015, porquanto deve a insurgência se realizar pelo meio recursal adequado.

Ante o exposto, e pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, nos termos acima alinhavados.**

LUIS FERNANDO NISHI
Relator